

Sueldo, María Paula

*Derecho a la integridad personal en el sistema
carcelario argentino*

Documento inédito

Cátedra: Derechos y Garantías Constitucionales

Dr. Acevedo Miño, Martín ; Dra. Keller, Sofía

Facultad “Teresa de Ávila”. Departamento de Derecho

Este documento está disponible en la Biblioteca Digital de la Universidad Católica Argentina, repositorio institucional desarrollado por la Biblioteca Central “San Benito Abad”. Su objetivo es difundir y preservar la producción intelectual de la Institución.

La Biblioteca posee la autorización del autor para su divulgación en línea.

Cómo citar el documento:

Sueldo, M. P. (2016). Derecho a la integridad personal en el sistema carcelario argentino [en línea] Documento inédito. Universidad Católica Argentina. Facultad “Teresa de Ávila”. Departamento de Derecho. . Disponible en: <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/contribuciones/integridad-personal-sistema-carcelario.pdf> [Fecha de consulta: ...]



Pontificia Universidad Católica Argentina
Facultad de Derecho - Subsede Paraná

*Derecho a la integridad personal en el sistema carcelario
argentino.*

Cátedra: Doctores Acevedo Miño Martín-Keller Sofía.

Materia: Derechos y Garantías Constitucionales

Estudiante: Sueldo, María Paula

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación se desarrollara en el marco de 1° Concurso de Investigación sobre Derecho Constitucional y Tratados Internacionales, organizado por el Centro de Estudiantes de Derecho de la Pontifica Universidad Católica Argentina, Subsele Paraná.

Teniendo como eje temático el derecho civil a la integridad personal; la prohibición de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes dentro del sistema Carcelario. Considerando como el mismo es concebido por nuestra Constitución Nacional, los Tratados Internacionales, principalmente los conformados en el ámbito de la O.E.A, y los estándares jurisprudenciales de la CIDH; abordar  cómo este derecho es garantizado en el ámbito de la situación carcelaria de nuestro país.

La incorporación de los Tratados y Declaraciones Internacionales a nuestro ordenamiento jurídico, en sus diferentes jerarquías, han puesto de manifiesto derechos y garantías implícitos en nuestra Constitución, entre ellos el derecho a la integridad personal. A su vez, esto ha significado la introducción al sistema americano, ser parte de los proceso ante la Corte Interamericana de Derechos Humano, tener que cumplir con sus sentencias y estar sometido a un sistema de control. Con la reforma de 1994 y, aún más claro, con la sanción del nuevo código civil y comercial, la Argentina se ve inmersa en una nueva forma de interpretar el derecho donde los tratados de derechos humanos constituyen pautas de interpretación, a lo cual es factible agregar los grupos vulnerables, las limitaciones particulares a los derechos fijadas por los tratados; y la injerencia de los estándares, precedentes y jurisprudencia del Tribunal Interamericano de Derechos Humanos. Frente a esta realidad normativa, he decidido abordar como el derecho a la integridad personal es vulnerado dentro del sistema carcelario argentino, principalmente mediante sometimiento a torturas. Considero que la mayoría de las personas privadas de su libertad en nuestro país sufren condiciones de detención que implican una grave vulneración a sus derechos fundamentales. Los altos índices de sobrepoblación y violencia carcelaria, caracterizan a los centro de detención de nuestro país. Este contexto de crisis ha subsistido e incluso incrementado, dejando de manifiesto los errores, fracasos y omisiones en materia político-criminal, penitenciaria y judicial.

1. EL DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL; LA PROHIBICIÓN DE LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES: FUENTES.

El derecho a la integridad personal reconoce a toda persona a que se respete su integridad física, psíquica y moral. Es decir que se reconozca a la persona en su indivisibilidad e intangibilidad como ser único e irreproducible.

“En cuanto al contenido de este derecho, parte de la doctrina entendió que “ el derecho a la integridad física y psíquica implica la preservación, sin detrimento alguno de la integridad del cuerpo y la mente, excluyéndose por tanto las penas, procedimientos y tratamientos que tengan por resultado la privación o inhabilitación intencional de alguna parte del cuerpo humano o de algunas de las facultades de la mente o del espíritu y cualquiera fuere el propósito con que tales actos se cumplan, excepto fines medicinales como en las hipótesis de los trasplantes de órganos entre seres humanos”. La tutela de esta libertad se extiende no solo a la prohibición de conductas de las que se siga un deterioro permanente para la persona humana, sino también la de aquellas que, sea cual fuere su finalidad, constituyan tratamiento crueles, inhumanos o degradantes.

Así, que puede entenderse que la integridad personal constituye el bien jurídico protegido por la norma que prohíbe la tortura y otros tratos y penas crueles, inhumanas o degradantes”¹

1.1. Derecho Internacional

“La primera manifestación de un derecho a la integridad física del individuo se contiene en el art. 10 del Bill of Rights de 1688, donde se establecía la prohibición de los castigos crueles e inusuales (Clayton, R., y Tomlinson, H., 2009: 469). Los antecedentes del Derecho a la integridad física y moral pueden también encontrarse en las primeras declaraciones de los Derechos del Hombre promulgadas tras la revolución francesa. Así, el art. 8 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 24 de junio de 1793, definía el derecho del hombre a la seguridad como la protección otorgada por la

¹ ANELLO, Carolina S., “Artículo 5. El derecho a la Integridad física, psíquica y moral”, en <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/libros/pdf/la-cadh-y-su-proyeccion-en-el-derecho-argentino/005-anello-integridad-la-cadh-y-su-proyeccion-en-el-da.pdf> [visto 10/09/2016].

sociedad a cada persona para la conservación de su persona. Aunque la constitución francesa de 1793 nunca entró en vigor, su redacción supuso el punto de referencia normativo del pensamiento democrático y socialista francés (Peces-Barba Martínez, Llamas Cascón, Fernández Liesa, 2001: 114), que, más tarde, sentaría las bases de los derechos fundamentales como derechos del individuo”².

Dentro de nuestro ordenamiento jurídico las fuentes de Derecho Internacional tienen un gran peso, si bien en un principio nuestros tribunales y operadores del derecho adherían a una doctrina dualista, donde la Constitución y la normativa interna primaban e iban por caminos paralelos a la norma internacional.

Se considera como quiebre o punto crítico el fallo “Ekmekdjian c/ Sofovich”, en el año 1992, aún antes de la reforma de 1994 que incorporó los Tratados de Derechos Humanos a nuestro texto constitucional y dotó de jerarquía supra legal (superior a las leyes) a los demás tratados internacionales , firmados, aprobados y ratificados por nuestro país.

En dicho fallo la Corte Suprema de Justicia dio primacía a una norma programática del Pacto de San José de Costa Rica, pues consideró que no debe invocarse el derecho interno para incumplir una norma internacional, en virtud de lo establecido en la Convención de Viena; si bien no había sido dictada por nuestro Poder Legislativo una ley que reglamente el derecho a réplica consagrado en el tratado, el tiempo transcurrido desde la aprobación y ratificación del tratado y el de la sustanciación de la causa, dejaban manifiesto que nuestro Estado había incurrido en una omisión inconstitucional, habilitando al demandante a ejercer el derecho a réplica.

Tras la reforma de 1994, los tratados sobre Derechos Humanos han sido incorporados a nuestra constitución, dotándolos de jerarquía constitucional, y pudiéndose incorporar nuevos tratados a este bloque a través de la votación por mayoría del Congreso.

1.2. Derecho a la integridad corporal. Régimen carcelario.

² CÁMARA ARROYO, Sergio, “Voces en Derechos Humanos”, *Diccionario Iberoamericano de Derecho Humanos y Fundamentales*, en http://diccionario.pradpi.org/inicio/index.php/terminos_pub/view/16 [visto 08/09/16].

En el art. 5 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDDHH) se afirma que nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su art. 7, señala que nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos.

El Pacto de San José de Costa Rica contiene varias disposiciones referidas al sistema carcelario y a la ejecución de las penas, en los art. 5 y art. 6

El inc. 1 del art. 5, exige el respeto a la integridad física, psíquica y moral de toda persona.

El inc. 2, prohíbe la tortura y los tratos crueles, inhumanos o degradantes. Agrega que a toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido la dignidad inherente al ser humano.

El inc. 3 contiene la prohibición a que la pena pueda trascender la persona del delincuente, lo que se refleja a nivel procesal penal, con la suspensión del proceso en relación con el imputado fallecido, o con la finalización o cumplimiento de la condena, con el fallecimiento del condenado.

El inc. 4 establece que los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y deben tener un tratamiento adecuado a su condición de imputado. A su vez, es importante recordar que quien es sospechado e imputado en una causa goza de la presunción de inocencia en su favor, en tanto no haya sentencia condenatoria firme.

El inc. 5 del art. 5 exige que los internos menores estén separados de los adultos y procesados ante tribunales especializados. Del mismo se desprende que en relación a los menores la regla general no es el procesamiento, y si el mismo se produce su fin es el tratamiento y no la condena.

El inc. 6, recoge los principios de defensa social, que complementan nuestro artículo 18, al establecer “que las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y readaptación social de los condenados.”

El art. 6 del Pacto, en sus incisos 2 y 3, exige que el trabajo forzoso al que sean sometidos los condenados, no debe afectar la dignidad ni la capacidad física o intelectual del recluso y deben realizarse bajo la vigilancia y control de autoridades públicas, y los presos o reclusos no serán puestos a disposición de personas o compañías privadas.

“En síntesis, la Convención Americana consagra un principio general: el derecho a la integridad personal tiene distintas facetas (Física, psíquica y moral). Este derecho puede ser afectado de distintas formas, alguna de las cuales se encuentran expresamente prohibidas (tortura y otros tratos y penas crueles, inhumanos y degradantes). Además, surgen otros temas que se han vinculado con la integridad personal, como violaciones pluriofensivas de derechos (desaparición forzada) y las medidas de protección jurisdiccional efectiva de este derecho en el marco de violaciones a otros derechos relacionados.”³

A su vez en 1975, la Asamblea General de Naciones Unidas adopta la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruels Inhumanos o Degradantes.

La Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas aprobó, en diciembre de 1984, la Convención Internacional contra la Tortura, preparada por la Comisión de Derechos Humanos del organismo, nuestro país la aprobó por la ley 23.338.

También en el marco de la Organización de Estados Americanos, se aprobó en Cartagena de Indias, en diciembre de 1985, la Convención Interamericana para la prevención y sanción de la tortura, aprobada por nuestro país a través de la ley 23.652. Dentro de la misma es importante destacar el artículo 2 donde establece una definición de tortura y excluye las penas o sufrimientos físicos o mentales que sean únicamente consecuencia de medidas legales o inherentes a éstas, siempre que no incluyan la realización de los actos o la aplicación de los métodos a que se refiere la Convención como tortura.

En su artículo 7, donde fija la obligación de los Estado de tomar medidas para que en el adiestramiento de agentes de la policía y de otros funcionarios públicos responsables de la custodia, en los interrogatorios, detenciones o arrestos, se ponga especial énfasis en la

³ STEINER, Christian, *Convención americana sobre Derechos Humanos: comentario*, Buenos Aires, Ed. Eudeba, 2014, Pág 138.

prohibición del empleo e la tortura como de otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

1.3. Constitución Argentina

Nuestra Constitución no hace mención expresa al derecho a la integridad personal, sino que el mismo es inferido dentro de las garantías del artículo 18. De una manera poco concreta y amplia en cuanto a su interpretación dispone “quedan abolidos para siempre la pena de muerte por causas políticas, toda especie de tormentos y azotes”.

El derecho a la integridad reconocido en toda persona, garantiza el derecho a que se respete su integridad física, moral y psíquica. Es decir que se garantice la inviolabilidad, intangibilidad e indivisibilidad de su persona como tal; por ser un ser único e irrepetible.

La principal violación a lo largo de la historia sobre este derecho se ha constituido a través de la tortura y otros tratos y penas crueles e inhumanas.

Nuestro país no ha resultado ajeno a dicho flagelo y desde los inicios de la conformación de nuestro Estado ha buscado dar una respuesta a esta situación que atenta contra la dignidad y la libertad humana, pilares de nuestros derechos fundamentales.

En la Asamblea General Constituyente de 1813, por ley del 21 de mayo de ese año prohibió el “detestable uso de los tormentos”, en cuya virtud “los instrumentos de tortura serán inutilizados en la Plaza de Mayo por mano del verdugo, antes del feliz 25 de mayo”⁴. Condenando la forma bárbara y aberrante que se empleaba antiguamente para tratar de descubrir la verdad en causas criminales, mediante violencia física ejercida sobre el imputado.

Nuestra Constitución protege ampliamente la persona humana contra el castigo corporal, el dolor físico y el sufrimiento espiritual. También prohíbe el empleo de drogas u otros procedimientos de la técnica moderna que atente contra la integridad física, moral y del detenido.

⁴ EKMEKDJIAN, Miguel Ángel, *Tratado de Derecho Constitucional*, Buenos Aires, Depalma, 1994, Tomo II. Pág. 363.

El art. 18 de nuestra Constitución en su redacción original del texto sancionado en 1853, prohibía las ejecuciones a lanza y cuchillo, formas comunes de asesinato en aquel en aquel ambiente histórico, posterior a la guerra civil que se desataba en nuestro país entre unitarios y federales. Una forma de poder apreciar y comprender la situación que se vivía en nuestro país es a través de las obras literarias, las mismas no resultan ajenas al contexto histórico de la época, bajo un sesgo político opositor al rosismo Esteban Echeverría relata los asesinatos de la mazorca de la Sociedad Restauradora en su obra “El Matadero”.

“Cundo se analizó el texto en el seno de la Convención Revisora del Estado de Buenos Aires, se produjo un profundo debate, en el cual tuvieron participación protagónica los diputados Mármol, Esteves Seguí, Mitre y Vélez Sarsfield. Considero oportuno transcribir parcialmente algunos conceptos del Sr. Mármol expresados en esa oportunidad: *“esas palabras son la declaración de nuestra vergüenza. Se había consignado en esas dos palabras un principio tal que no podía quedar en la memoria sino para ser anatematizado. ¿Qué significa morir a lanza y a cuchillo? Habría sido más lógico y expedito que el Congreso Constituyente hubiera dicho, quedan suprimido los barbaros, quedan suprimidos los tiranos, o algún otro nombre así: quedan suprimidos los demonio, porque solo a los demonios se les pude ocurrir matar a lanza o cuchillo a los hombres.”*⁵

La realidad histórica no nos es ajena a pesar a pesar de que han pasado más de 200 años, la situaciones violación a la integridad corporal, mediante torturas y otros trataos y penas crueles, inhumanas y degradantes, se manifiesta continuamente en nuestra vida cotidiana. Traspasa nuestra esfera territorial, para ser considerada una problemática internacional que se plasma en los diversos Tratados, Declaraciones y diversas normas institucionales, que mencioné en otro de los apartados.

Retomando con la descripción histórica del artículo 18, es importante divisar al momento de abordar el derecho a la integridad corporal, si vinculación con la dignidad de la persona.

Ekmekdjian, define la “dignidad humana”: “En un sentido amplio es el valor esencial, fundamento de todos los demás valores y, por ende, de todo los derechos individuales. En este sentido es muchas veces utilizada por los juristas.

⁵Ibídem, pág. 364.

En sentido restringido, que es el utilizado en mi teoría, es el derecho que tiene todo hombre a ser respetado como tal, es decir, como ser humano y con todos los atributos de su humanidad. En este sentido restrictivo, el derecho a la dignidad puede también ser definido como el que tiene todo hombre a ser considerado como un fin en sí mismo, y no como un medio o instrumento de los otros hombres.”⁶

Este derecho como tal tiene numerosos contenidos y varios derechos derivados de él. Si bien no está contenido de manera explícita en la Constitución nacional, si lo está en los tratados incluidos en el art. 75 inc. 22 y, además está implícito en el art 33. También están consagrados de manera explícita en alguno de los derechos que se derivan o están comprendidos en el mismo; por ejemplo, las condiciones dignas de labor (art. 14 bis.), la prohibición de la esclavitud y de las servidumbres personales (art. 15), las garantías individuales del artículo 18 y el derecho a la intimidad (art. 19).

La dignidad sin dudas, debe ser considerado el derecho principal dentro de una escala jerárquica, pues sin dignidad cómo podríamos reconocer y garantizar los demás derechos. Incluso ante el derecho a la vida debe encontrarse en una escala superior, desde un aspecto biológico no habría dignidad sin vida, pero cómo hablaríamos y consideraríamos a la vida como tal, cómo podríamos dotarla del valor que hoy le damos si no existirá la dignidad. Coincidiendo con Ekmekdjian, “Los parámetros biológicos no tiene por qué ser correlativos de los axiológico.”⁷

Nadie, ni siquiera aquellas personas que hayan cometidos los delitos más aberrantes, pueden ser privadas de su dignidad. Sin embargo, la sociedad puede exigirle a una persona el sacrificio de su vida (v. gr., para defender a la Patria, en el caso del art. 21 de la CN) o privarle de ella como castigo de un delito grave. Si bien la pena de muerte ya no rige en la República Argentina a partir de la sanción del actual Código Penal, tuvo vigencia en el anterior. Dicha pena no puede ser reinstaurada en virtud del art. 4.3 del Pacto de San José de Costa Rica (en tanto nuestro país continúe adherido a él).

⁶ EDMEKDJIAN, Miguel Ángel, *Tratado de Derecho Constitucional*, Óp. cit., Tomo I, pág. 484.

⁷ *Ibidem*, pág. 486.

Ekmekdjian cita como ejemplo al Himno Nacional, como expresión de la conciencia social nacional. Los versos finales de su última estrofa dicen: “coronados de gloria vivamos o juremos con gloria morir”. Lo cual busca manifestar que una muerte digna es preferible a una vida sin dignidad.

El derecho a la dignidad es un pilar fundamental para reconocer el derecho a la integridad personal como tal, como busque explicitar. Pues tras el mismo no es posible tutelar el derecho a la vida y por debajo del mismo el de la libertad física.

El Derecho a la integridad ha sido reconocido por la “Corte Suprema de Justicia de la Nación, en “Ponzetti de Balbín”, derivándolo del derecho a la intimidad (art. 19 CN). Para Marienhoff se infiere del derecho a la vida, y comprenden de tanto la integridad física como la psíquica. La inclusión de estos dos rubros es igualmente asumida por Petracchi en “Bazterrica”. Y en “Costa” se menciona la integridad moral de las personas”⁸.

Como manifesté, nuestra constitución no es explícita en reconocer el derecho a la integridad personal, pero si establece expresamente la prohibición de uno de los principales medios de violación del mismo, la tortura.

“La prohibición la tortura se encuentra presenta en nuestra Constitución histórica, en el art. 18, al disponer que “quedan abolidos para siempre... toda especie de tormento y azotes”. Es dable señalar la amplitud en que está redactada la previsión constitucional, que nos permite, sin esfuerzo, incluir en él toda forma de tormento, en todo tiempo, es decir, pasadas y actuales o futuras (ya que lamentablemente hay que afirmar que las mismas se han ido refinando en brutalidad y sadismo) y además, su mención a los azotes nos permite advertir la intención del constituyente de limitar el tipo de penas aplicable y que las mismas no deben infringir sufrimiento que afecten la integridad de la persona humana. ello se corrobora con la previsión siguiente respecto de las cárceles, las que deben ser “sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas, y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquella exija, hará responsable al juez que la autorice.”⁹

⁸ SAGÜÉS, Néstor Pedro, *Manual de Derecho Constitucional*, Buenos Aires, Ed. Astrea, 2007, Pág. 650.

⁹ WLASIC, Juan Carlos, *Manual Crítico de Derechos Humanos*, Buenos Aires, Ed. La ley, 2011, Pág. 244.

Nuestro país continúa la lucha contra esta situación de flagelo, como se puede observar cambios en nuestro ordenamiento a través de la ley 23.097, se modificó el art. 144 del Código Penal y se incorporaron a dicho texto el art. 144 tercero, 144 cuarto y 144quinto. El primero sanciona a los funcionarios que infligieron torturas a los detenidos bajo su disposición, con las mismas penas que para el homicidio simple o calificado, en su caso. Los otros establecen penas menores para los responsables reflejos, a quienes omitan la denuncia, etc.

Además, tras la reforma constitucional de 1994 se ha incorporado a nuestra Constitución el hábeas corpus como medida protectoria del derecho a la libertad personal, ambulatoria y de desplazamiento de la personas, dentro de los distintos tipos de hábeas corpus, entre ellos el correctivo destinado a operara ante el agravamiento en el modo y la forma en que se cumple una detención legítimamente ordenada; que a su vez tutela el derecho a la integridad dentro del régimen carcelario, amparado bajo la garantía constitucional comprendida dentro de la lista del artículo 18, que a continuación pasaré a explicar.

1.3.1. Régimen carcelario

Nuestra Constitución enumera en su artículo 18 una serie de garantías individuales, es su mayoría de carácter procesal, en su última parte “las cárceles serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas, y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificar más allá de lo que aquella exija, hará responsable al juez que la autorice.”

El primer antecedente de esta garantía en nuestro derecho patrio se encuentra en el art. 6 del decreto de seguridad de noviembre de 1.811, el cual contenía un texto casi idéntico al actual. El Estatuto Provisional de 1.815 la reitera en su art. XVII, sec. VII, cap. I, agregando que quienes hayan sido agraviados por tales abusos tendrán derecho a ser indemnizados. Lo transcriben casi a la letra de las constituciones de 1.819 (art. CXVII) y de 1826 (art. 170).

Esta cláusula establece los principios fundamentales de la organización carcelaria, los cuales pueden ser resumidos diciendo que las cárceles tienen como objetivo la defensa de la sociedad contra el delito y la readaptación del delincuente antes de su castigo.

Para lo cual se exige que las cárceles sean sanas y limpias y que la organización del sistema carcelario debe causar los mínimos prejuicios posibles a los internos, compatibles con su dignidad de seres humanos.

“Los constituyentes de 1853, conocían la doble función de la cárcel como lugar de detención y de guarda de los presos hasta su juzgamiento, y como lugar en que se hacía efectiva la pérdida de la libertad impuesta por el Estado en calidad de sanción. Si cabía alguna duda acerca de la extensión a los condenados de las garantías expresas deparadas a los detenidos mientras duren los procesos, la jerarquía constitucional de los Tratados de Derechos Humanos y el art. 43 de la CN, aseguran esa protección a quienes han perdido la libertad como sanción.”¹⁰

“Las condiciones dignas y habitables con las que deben contar las cárceles, sean estas de detención o de cumplimiento de condenas, se extienden a las comisarias en caso de que deban alojar transitoriamente a los detenidos. La práctica de mantener a las personas procesadas en estos últimos lugares por largo tiempo no admite ninguna justificación constitucional. Los gobiernos nacionales y provinciales deben construir cárceles adecuadas que respeten la dignidad de las personas- por imperativo constitucional y de los Tratados de Derechos Humanos- y la sociedad debe tomar conciencia acerca de cuan necesario resulta resolver el problema del hacinamiento y de gradación carcelaria, por razones humanitarias y por razones de seguridad y de rehabilitación de las personas detenidas y de la misma sociedad.”¹¹

“Dado que la Constitución Nacional presuponen la existencia de cárceles, debe garantizarse las condiciones mínimas de seguridad y respeto para las personas detenidas y condenadas que tales establecimiento deben brindar. A mayor abundamiento, los Tratados de Derecho Humanos ya referidos obligan a los Estados parte en el mismo sentido, vedando todo trato inhumano y cruel. Sobre esta cuestión el Poder Judicial tiene atribuciones específicas para

¹⁰ ALLES, Bárbara Fabiola y otros, “Garantías Constitucionales Del Proceso Penal”, en <http://www.derecho.uba.ar/graduados/ponencias/alles.pdf> [visto 12/09/2016].

¹¹ GELLI, María Angélica, *Constitución de la Nación Argentina*, Buenos Aires, Ed. La Ley, 2008, Tomo I, pág. 313.

amparar a las personas detenidas o condenadas, asegurado condiciones de detención y prisión dignas, mediante la procedencia de habeas corpus correctivos.”¹²

1.3.2. Hábeas corpus colectivo

Como mencioné con anterioridad, dentro del hábeas corpus encontramos el hábeas corpus correctivo que busca proteger a la persona que se encuentra privada de su libertad en relación a las formas y condiciones en que se encuentra. Una novedosa forma de enfrentar el problema carcelario se suscitó ante la interposición de un hábeas corpus correctivo colectivo, a favor de un colectivo indeterminado pero determinable de personas. Buscando hacer visible las condiciones inhumanas e indignas a las que las personas eran sometidas durante la privación de su libertad.

“El conflicto era complejo y difícil de resolver, porque comprendía la afectación de derechos fundamentales concretos, aunque generalizados, y requería soluciones de macro política criminal, todo en el marco de un recurso extraordinario federal, interpuesto por el rechazo de un habeas corpus colectivo. La Corte Suprema, comenzó por mesurar sus atribuciones jurisdiccionales y los límites de su poder en un sistema republicano; tuvo por cierto el uso excesivo de prisión preventiva en la Provincia de Buenos Aires, utilizada como pena corta de privación de la libertad; hizo mérito de que en la instancia extraordinaria no podían acreditarse todas las situaciones alegadas por la actora; pero que, pese a ello, se habían reconocido por la Provincia demandada que los hechos referidos se correspondían con una situación “genérica, colectiva y estructural; que aún así no todas las situaciones carcelarias revestían la misma gravedad; que a pesar de las dos audiencias a las que el Tribunal había convocado a las partes, no se había arribado a un acuerdo específico y conducente para resolver la grave situación.

En vista de ello, el Tribunal resolvió: a) hacer lugar al hábeas corpus colectivo; b) declara que la Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos de las Naciones Unidas -recogidas en la ley 24.660- constituyen las pautas a las que debía adecuarse toda la detención ; c) disponer que la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, en el plazo de sesenta días, y a través de los jueces competentes, haga cesar la detención de los menores y enfermos en

¹² Ibídem, pág. 314

comisaría; d) instruir a la Suprema Corte de justicia de la Provincia y a los jueces competentes a fin de que dispongan el cese de la situación de agravamiento de las detenciones y de todo trato cruel e inhumano; e) ordenar al Poder Ejecutivo provincial que por intermedio de la autoridad de ejecución de las detenciones, remitan un informe acerca de las condiciones de detención de las personas alojadas en las instalaciones carcelarias de su dependencia, con el objeto de que los jueces competentes ponderen, en cada caso, la necesidad de mantener las prisiones preventivas o bien dispongan medidas de cautela o forma de cumplimiento de la pena menos lesivas; f) disponer que el Poder Ejecutivo local informe a la Corte, cada sesenta días, acerca de las medidas que adopte para mejorar a los detenidos; g) exhortar a los Poderes Ejecutivo y Legislativo de la Provincia de Buenos Aires que ajusten la legislación procesal en materia de prisión preventiva y excarcelación, y su legislación de ejecución penal y penitenciaria los estándares constitucionales e internacionales y, h) encomendar al Poder Ejecutivo Provincial a que convoque a una mesa de diálogo a la que invite a la acción, a los amigos del tribunal que se invite a otros integrantes de la sociedad civil, a fin de que examinen el problema carcelario e informan a la Corte Suprema, cada sesenta días, acerca de los avances logrados por las propuestas en ejecución para resolver esa cuestión.”¹³

1.4. Constitución de la Provincia de Entre Ríos.

Nuestro país adopta la forma de Estado Federal, lo cual implica que haya más de un centro territorial con capacidad normativa. Cada una de nuestras provincias goza de autonomía, consagrada en el artículo 5 de nuestra Constitución.

Dentro de las prerrogativas que se le reconocen a las provincias como centros autónomos de capacidad normativa está la de dictar una Constitución, bajo el sistema representativo republicano, de acuerdo con los principios declaraciones y garantía de la Constitución Nacional.

La provincia de Entre Ríos desde el plano constitucional, tuvo la fortuna de contar con un texto de indudable y reconocida valía, como es el que se sancionó en 1933. Producto

¹³ Ibídem, págs. 315, 316.

eminente del constitucionalismo social propio de ese contexto histórico. El mismo, ha sido reformado en el año 2008

“En lo sustancial, la reforma que se ha llevado a cabo durante el año 2008, contempla la incorporación de los derechos humanos de tercera generación; aspectos vinculados con la dinámica y funcionamiento de los poderes (en especial, Legislativo y Judicial), el Ministerio Público; la autonomía municipal; el reforzamiento del control; y la reelección del titular del Poder Ejecutivo”¹⁴.

En la Primera Sección, se encuentran las declaraciones, derechos y garantías consagrados en un extenso articulado. Dentro de la misma, encontramos el artículo 55 referido al hábeas corpus y el art. 66 que consagra las garantías constitucionales y las condiciones carcelarias.

El artículo 66, en su primera parte, refiere a la prohibición de tormentos y vejámenes, bajo pena de destitución inmediata y sin perjuicio de las responsabilidades en que incurran los empleados o funcionarios que los apliquen, ordenen o consientan. De manera análoga a nuestra constitución nacional, consagra el derecho a la integridad personal de manera indirecta bajo la prohibición de la tortura.

En el mismo párrafo sienta los principios y condiciones que deben primar en las cárceles y colonias penales, prohibiendo la mortificación de los internos, y estableciendo que los mismos deben constituir centros de trabajo. Esta última condición, no se presenta de manera explícita en nuestra Carta Magna Nacional, a mi entender busca persuadir, insistir y hacer frente a una realidad dentro del sistema carcelario, que es la dificultad de llevar adelante actividades que impliquen un esfuerzo físico e intelectual de manera continuada. Hay establecimientos que mantiene y cuentan con estas actividades, pero en su mayoría se remarca la imposibilidad de introducir el trabajo dentro del ámbito carcelario, por la falta de conocimiento de los internos, por su mala predisposición, o por la situación de violencia que se vive a diario, donde una maquina o una herramienta pasa a considerarse un arma.

¹⁴ MANEIRO, Julián, “Observatorio de la Nueva Constitución de Entre Ríos”, en [http://www.academia.edu/4310686/Observatorio de la nueva Constituci%C3%B3n de la Provincia de Entre R%C3%ADos Argentina](http://www.academia.edu/4310686/Observatorio_de_la_nueva_Constituci%C3%B3n_de_la_Provincia_de_Entre_R%C3%ADos_Argentina) [visto 24/09/2016].

En su segundo párrafo el artículo 66, establece que los lugares de internación forzada deben constituir centros de tratamiento integral, lo cual está en consonancia con la finalidad que se busca con la ejecución de la pena privativa de la libertad, que el condenado adquiera la capacidad de comprender y respetar la ley, procurando su adecuada reinserción social. Considera falta grave todo rigor innecesario infligido a los internos, y la ejecución de la pena privativa de la libertad, en todas sus modalidades, estará sometida a permanente y efectivo contralor judicial.

Por último, consagra una tutela especial para las mujeres, sobre todo aquellas que son madres de niños menores de cinco años, garantizando espacios para la convivencia con sus hijos; y para los menores, en consonancia con el artículo 5.5 de la Convención Americana de Derechos Humanos, prohíbe su alojamiento en establecimientos de detención de adultos.

2. LA PROHIBICIÓN DE LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES.

La tortura es una de las más graves violaciones de los derechos humanos, pues constituye un ataque directo a la personalidad y la dignidad del ser humano. La prohibición de la tortura y otras formas de maltrato físico y mental, es decir, el derecho a la integridad y la dignidad de la persona, es un derecho humano absoluto y por consiguiente no puede ser derogado en circunstancia alguna. Esto también significa que nadie puede invocar una orden de un superior como justificación de la tortura.

“La tortura tiene por objeto humillar, ofender y degradar a un ser humano y convertirlo en una “cosa”.”¹⁵

“El fundamento jurídico y moral para la prohibición de la tortura y de otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes es absoluto e imperativo y en ninguna circunstancia debe ceder o verse subordinado a otros intereses, políticas y prácticas.”¹⁶

2.1. Codificación de la prohibición de la tortura

¹⁵ CASSESE Antonio, *Derechos Humanos, manual para parlamentarios*, 2005, pág. 47.

¹⁶ VAN BOVEN Theo, *Derechos Humanos, manual para parlamentarios*, op. cit., pág.93

“La prohibición de la tortura está codificada en la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 5), el PIDCP (artículo 7) y la Convención contra la Tortura, al igual que en tratados regionales como el Convenio Europeo de Derechos Humanos (artículo 3), el Convenio Europeo para la Prevención de la Tortura y las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes, la Convención Americana sobre los Derechos Humanos (artículo 5), la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura y la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos (artículo 5), y en algunos instrumentos que no tienen fuerza jurídica obligatoria pero sí moral, entre ellos las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, los Principios básicos para el tratamiento de los reclusos, el Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad y los Principios relativos a la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. La tortura también está absolutamente prohibida por diversas disposiciones de los Convenios de Ginebra de 1949, en particular su artículo 3 común. Además, el Estatuto de Roma de la CPI define la tortura como «crimen de lesa humanidad» cuando se comete a sabiendas como parte de un ataque generalizado o sistemático contra cualquier población civil.”¹⁷

2.2. De qué hablamos cuando hablamos de tortura.

La tortura esta defina como principio en el art 1, de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos y Penas Cruelles, inhumanos y Degradantes:

“A los efectos de la presente Convención, se entenderá por el término "tortura" todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o

¹⁷ NOWAK, Manfred, *Derechos Humanos, manual para parlamentarios*, op. cit. pág.92

sufrimientos que sean consecuencias únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas.”

En primer lugar, tortura es “Todo acto que infrinja intencionalmente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales”. Por ende requiere para que se constituya una acción de carácter dolosa; contra una persona; que infrinja dolores o sufrimientos graves; sean estos físicos o mentales.

En general, se suele identificar a la tortura con la producción de dolores físicos o sufrimientos psíquicos intensos. Ello permite distinguir a ésta, de los tratos o penas crueles, inhumanos degradantes. En este caso hay que hacer una distinción entre la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y el Comité de Derechos Humanos como la CIDH; el primero hace una clara distinción y establece que las torturas se caracterizan por la mayor intensidad de los sufrimiento infringidos, subrayándose el carácter de tratos inhumanos deliberados que buscan provocar sufrimientos de gran magnitud.

Mientras el Comité y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, omiten realizar distinción alguna entre la tortura y otros tratos y penas crueles, inhumanos y degradantes. “Muchas veces los hechos son calificados de violatorios del art. 7 del PIDCP o del art 5.2 de la Convención, sin precisar si se considera tortura u otro tipo de hecho violatorio de la integridad personal. Por otra parte existe una tendencia reciente a identificar los tratos o penas crueles inhumanos o degradantes como un tipo específico de violación.”¹⁸

Por su parte Naciones Unidas, también adhiere a la postura de diferenciar ambas formas de ataque a la integridad personal, “Los actos que carezcan de uno de los elementos esenciales de la tortura (perpetración por un funcionario público o con su consentimiento, intencionalidad, propósito específico e intensidad del sufrimiento) se consideran, según la forma, el propósito y la gravedad del sufrimiento, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Dado que todo castigo infringe sufrimiento y contiene un elemento de humillación, debe estar presente un elemento adicional para que se considere trato cruel, inhumano o degradante.”¹⁹

¹⁸ WLASIC, op. cit., Pág. 245

¹⁹ NOWAK, Derechos Humanos, manual para parlamentarios”, op. cit., pág.92

La Corte Interamericana ha fijado un criterio general, respecto a lo que se incluiría dentro de otros tratos y penas crueles, inhumanas y degradantes, “todo uso de la fuerza que no sea estrictamente necesario por el propio comportamiento de la persona detenida constituye un atentado a la dignidad humana, en violación al art 5 de la Convención Americana.

Así mismo ha sostenido: Sin embargo, los otros hechos alegados como la incomunicación durante la detención, la exhibición pública en un traje difamante a través de los medios de comunicación, el asilamiento en una celda reducida, sin ventilación, ni luz natural, los golpes y otros maltratos como el ahogamiento, intimidación por amenazas de otros actos violentos, las restricciones al régimen de visitas, constituyen formas de tratos crueles, inhumanos o degradantes en el sentido del art. 5.2 de la Convención Americana” (Caso Loayza Tamayo, sentencia del 08-12-1992, párrs. 57 y 58). También ha considerado que si una persona “después de ser detenida por agentes de la policía fue introducido en la maletera del vehículo oficial”, aunque no hubiera existido otros malos tratos físicos o de otra índole, de por sí, constituyen violación al art. 5 de la Convención Americana (Caso Castillo Páez, sentencia del 03-11-1997, párr. 66). Como así mismo ha sostenido que “La sola constatación de que la víctima fue privada durante 36 días de toda comunicación con el mundo exterior y particularmente con su familia le permiten concluir a la Corte que el señor Suárez Rosero fue sometido a tratos crueles, inhumanos y degradantes” (Caso Suárez Rosero, sentencia del 12-11-1997, párr. 91). También la Corte Interamericana ha concluido dentro de esta categoría la atención médica muy deficiente de la víctima privada de libertad (Cantoral Benavídez, Sentencia del 18-08-2000, párr. 85). La Corte Interamericana ha señalado que los familiares de las víctimas, también pueden ser víctimas, en razón de los mismos hechos. Así ha considerado que la obstrucción a los esfuerzos de la familia por conocer la verdad de lo sucedido, el ocultamiento del cadáver de la víctima, los obstáculos puestos a la exhumación del mismo, y la negativa oficial a brindar información, como asimismo, la incertidumbre sobre su paradero, constituyen violación al art. 5.1 y 5.2 de la CADH, en la persona de los familiares de ésta (Caso Bamaca Velázquez, sentencia del 25-11-2000. Párr.165). Como puede apreciarse, el criterio de admisibilidad de situaciones, constitutivas de trato, crueles, inhumanos y degradantes es amplio.”²⁰

²⁰ WLASIC, *Manual Crítico de Derechos Humanos*, op. cit., Págs. 246-247

Un efecto muy importante de la visión amplia del derecho a la integridad de la persona es la forma en que la jurisprudencia de la CIDH ha tratado los derechos de los familiares de las víctimas de violaciones de derechos a no ser sujetos a violaciones de su integridad psíquica, como vimos en la cita anterior.

Es importante aclarar que la jurisprudencia internacional también ha reconocido como vulneración a la integridad personal, los casos en que se infringe a la víctima un sufrimiento moral o psicológico.

“Otro ejemplo de la utilidad de esta distinción entre integridad física y psíquica y oral es el caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek, donde la Corte estimó que no procedía pronunciarse sobre una supuesta afectación a la “integridad cultural” de la comunidad, pero sí consideró que la falta de restitución de las tierras tradicionales constituía una violación a la integridad personal de sus miembros, en vista de los efectos psíquicos y morales que padecían a consecuencia de ello. [...]

Al respecto la Corte señaló en el Caso Penal Castro y Castro:

El haber forzado a las internas a permanecer desnudas en el hospital, vigiladas por hombres armados, en el estado precario de salud en el que se encontraban, constituyó violencia sexual en los términos antes descriptos, que les produjo constante temor ante la posibilidad de dicha se extremara aún más por parte de la autoridad de seguridad, todo lo cual ocasiono grave sufrimiento psicológico y moral, que se añade el sufrimiento físico que ya estaban padeciendo a causa de sus heridas.”²¹

Por otro lado, a su vez se establecen los fines o razones que la motivan, obtener de la víctima, o de un tercero, información o una conclusión (castigarla por un hecho que haya cometido o se sospeche) intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier forma de discriminación.

Por último, se individualiza al sujeto activo o posible autor de las mismas, un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia.

²¹ STEINER, Christian.Op. cit. Pág 137.

2.3. Derecho de los detenidos y los reclusos a ser tratados humanamente

El artículo 10 del PIDCP garantiza el derecho de todas las personas privadas de libertad a ser tratadas humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. Según el Comité de Derechos Humanos, las personas privadas de libertad no pueden ser “sometidas a ninguna privación o restricción que no sean las derivadas de su privación de libertad”.

Por su parte, el establecer el art. 5.2 de la CADH que las personas privadas de libertad serán tratadas en con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano, no hace más que reafirmar los conceptos constitucionales del art. 18. En este sentido, la jurisprudencia ha reconocido el carácter operativo a la referida norma constitucional, y que la adecuada custodia de los internos se manifiesta también en el respeto a sus vidas, salud e integridad física y moral. A su vez reconociendo una mayor protección y cuidado para las personas detenidas con HIV, y a su vez, garantizarles las visitas íntimas bajo el principio de no discriminación.

La jurisprudencia de la Corte IDH ha calificado a todas las personas privadas de libertad , ya sea en unidades penitenciarias, centros de reeducación de menores o personas con padecimientos mentales, como grupo vulnerable en la medida en que se encuentran bajo exclusiva custodia del Estado, y como consecuencia de ello ha sostenido que las obligaciones que posee no son solamente de carácter negativo, sino también especialmente positivas, como evitar el hacinamiento, generar condiciones mínimas de higiene y salubridad, condiciones dignas de alojamiento, etc.

“En primer lugar la corte a sostenido que la obligación del Estado de garantizar los derechos de las personas privadas de libertad, en particular porque estas se encuentran en una situación de vulnerabilidad:

Que el Estado se encuentra en una posición especial de garante con respecto a las personas privadas de libertad en centros penitenciarios o de detención, en razón de que las autoridades penitenciarias ejercen un control total sobre éstas. Además, una de las obligaciones que ineludiblemente debe asumir el Estado en su posición de garante, con el objetivo de proteger y garantizar el derecho a la vida y a la integridad personal de las

personas privadas de libertad, es la de procurar a estas las condiciones mínimas compatibles con su dignidad mientras permanecen en los centros de detención.”²²

2.4. Estándares establecidos por la CIDH sobre condiciones carcelaria y deber de prevención que el estado debe garantizar a favor de las personas privadas de libertad.

Este tribunal ha incorporado en su jurisprudencia los principales estándares sobre condiciones carcelarias y deber de prevención que el Estado debe garantizar a las personas privadas de libertad:

- El hacinamiento constituye una violación al derecho de la integridad personal, obstaculiza el desempeño de las funciones esenciales de los centros penitenciarios.
- La separación por categorías deberá hacerse entre condenado y procesador, y entre los menores respeto a los adultos, a fin de que reciban un tratamiento adecuado a su situación.
- Toda persona privada de su libertad debe tener acceso a agua potable para consumo y agua para su aseo personal.
- La alimentación debe ser de buena calidad y aportar un valor nutritivo suficiente.
- La atención médica debe ser proporcionada de manera regular, y brindando el tratamiento necesario en cada uno de los casos.
- La educación, el trabajo y la recreación son funciones esenciales de los centros penitenciarios que deben ser brindadas a las personas privadas de su libertad con el fin de promover su rehabilitación y readaptación social del interno.
- Las visitas deben ser garantizadas, la reclusión con visitas restringidas puede considerarse una violación al derecho a la integridad personal.
- Los servicios sanitarios deben contar con condiciones de higiene y privacidad.
- Los Estado no pueden alegar dificultades económicas para justificar las condiciones de detención que no cumplan con los estándares mínimos internacionales en la materia y que no respeten la dignidad inherente del ser humano.

²² STEINER, Christian, *Convención americana sobre Derechos Humanos: comentario*, Op. cit., Pág. 151

- Las medidas disciplinarias que constituyan un trato cruel, inhumano o degradante, incluidos los castigos corporales, la reclusión en asilamiento prolongado, así como cualquier otra medida que pueda poner en grave peligro la salud física o mental del recluso están estrictamente prohibidas.²³

2.5. Procedimientos de investigación previstos en la convención contra la tortura y en el protocolo facultativo de la convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer

“La Convención contra la Tortura y el Protocolo Facultativo de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer prevén un procedimiento de investigación suo moto por parte de los comités respectivos (también conocido como «investigación de iniciativa propia»). Este procedimiento puede ser iniciado si los comités reciben información fiable y plausible en el sentido de que en el territorio de un Estado Parte se está practicando sistemáticamente tortura o discriminación contra las mujeres, respectivamente. El comité de un tratado que inicia una investigación de ese tipo puede enviar una misión de determinación de los hechos al país de que se trate con la aprobación del gobierno de éste. Aunque todos los trámites son confidenciales, los comités pueden incluir un resumen de los resultados de sus investigaciones en sus informes anuales. El CAT ha realizado hasta la fecha seis investigaciones (en Egipto, México, el Perú, Serbia y Montenegro, Sri Lanka y Turquía). El CEDAW ha iniciado un procedimiento de investigación en México.”²⁴

2.6. El sistema de visitas periódicas a los centros de detención establecido en virtud del protocolo facultativo de la convención contra la tortura

“El Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura, de diciembre de 2002, prevé un sistema de visitas periódicas a los centros de detención por un órgano internacional, el Subcomité de Prevención del CAT, así como por órganos nacionales. El sistema está diseñado para prevenir la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. El órgano internacional y los órganos nacionales formulan recomendaciones y las transmiten al gobierno interesado. Mientras que las recomendaciones de los órganos

²³ STEINER, Christian, *Convención americana sobre Derechos Humanos: comentario*, op. cit., Págs., 152-153.

²⁴ NOWAK, Manfred, *Derechos Humanos: manual para parlamentarios*, Op. cit., Pág. 33

nacionales pueden ser publicadas en sus informes anuales, las recomendaciones y observaciones del Subcomité internacional pueden hacerse públicas sólo si un Estado Parte no cumple las obligaciones que le impone el tratado”²⁵.

3. SITUACIÓN CARCELARIA EN LA ARGENTINA.

La situación carcelaria en la Argentina es crítica, el hacinamiento, las condiciones y formas de detención, manifiestan una clara violación por nuestro país a los estándares que la Corte Interamericana, anteriormente mencionados, ha fijado.

Sin dudas una de las principales falencias que se presentan en el sistema procesal y que repercute en el sistema carcelario, es la utilización de la prisión preventiva de manera abusiva. Recordemos que nuestra provincia adhería, antes de la reforma del código procesal penal, a la prisión preventiva como medida previa a la condena, pero no como medida excepcional sino común y ordinaria según la escala penal que se establecida para el delito que se le atribuía al imputado.

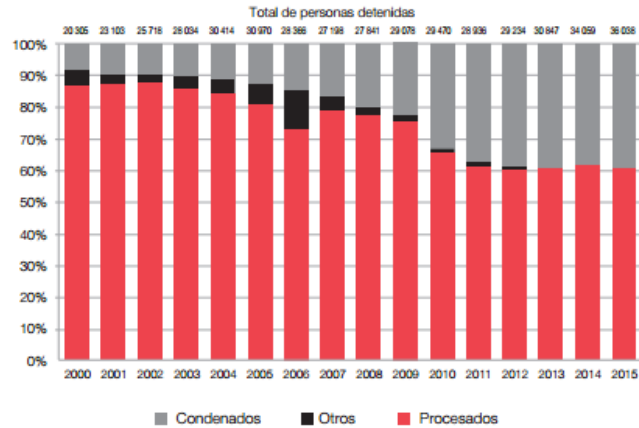
“El uso extendido de la prisión preventiva también contribuyó a sostener la sobrepoblación del sistema penitenciario bonaerense. La proporción de presos preventivos se mantiene en el 60% desde 2010. Incluso se produjo un aumento de la cantidad de imputados con esa medida cautelar: entre 2010 y 2015 el total de personas procesadas pasó de 18 944 a 21 445.9

Además, persisten diferencias en los niveles de prisión preventiva entre hombres y mujeres. Esta brecha se mantuvo cercana a un 10% en los últimos cinco años. En 2015 la proporción de varones sin sentencia firme fue del 57,7%, mientras que entre las mujeres se elevó al 66%. El aumento acelerado de la población encarcelada y la ausencia de un mecanismo efectivo de control de sobrepoblación determinan altos niveles de hacinamiento. Como el sistema penitenciario no puede contener la presión que significa un ingreso tan alto de personas, empeoran las condiciones de detención y la escasez de recursos. Además, se diluye el impacto de cualquier medida orientada a mejorar la situación penitenciaria.”²⁶

²⁵ Ibídem, pág. 34.

²⁶ CELS, “Informe anual 2016”, en <http://www.cels.org.ar/especiales/informeannual2016/wp-content/uploads/sites/8/2016/06/IA2016-07-aumento-encarcelamiento-1.pdf> [visto: 10/09/2016]

Gráfico 7.4. Evolución de personas privadas de la libertad en establecimientos dependientes del gobierno de la provincia de Buenos Aires, según situación procesal, 2000-2015



Nota: Hasta 2006, la categoría "otros" estuvo integrada por el total de personas sobreseídas y por la población con monitoreo electrónico. A partir de 2007, se excluyó el monitoreo electrónico ya que fue posible distinguir la situación procesal de las personas detenidas bajo esta modalidad.

Fuente: CELS, con datos del Ministerio de Justicia y el Ministerio de Seguridad de la provincia de Buenos Aires. Datos actualizados a diciembre de cada año, a excepción de los de 2015, correspondientes a noviembre.

27

Otro aspecto trascendente es la falta de asistencia médica, las condiciones de higiene y salubridad en que las que se desarrolla la vida dentro de los penales, las cuales no solo representan una forma de violación al derecho a la integridad personal, sino que en gran cantidad de casos se presentan como causa de muerte de los internos. Es posible recordar en 2004 la visita “in loco” a las cárceles de Mendoza de la Comisión Interamericana y su pedido a la Corte Interamericana para que dictara en su momento una medida cautelar a los fines de garantizar la vida, salud e integridad física de los allí internados, intervención que se generó tras la denuncia del Ministerio de Educación y Derechos Humanos de esa provincia²⁸.

“Si se disgrega la información en función del tipo de muertes y se hace un análisis cualitativo se pueden advertir problemas graves de responsabilidad estatal por falta de atención médica y circulación de violencia. Como se observa en el cuadro 7.2, los problemas de salud y la falta de atención médica explican en promedio el 60% de las muertes. Muchas de las enfermedades que resultaron fatales fueron contraídas durante la

²⁷ Ibídem

²⁸ WLASIC, *Manual Crítico de Derechos Humanos*, op. cit., Pág. 247

detención, sin que fueran tratadas de modo adecuado. En las cárceles persisten enfermedades, como el VIH y la tuberculosis, que están controladas desde hace décadas en el medio libre”²⁹.

Por otro lado, es importante destacar que las condiciones en que se llevan adelante las detenciones se agravan, ya que no solo se cumplen en los lugares correspondientes que son los penales, sino que las comisarias ha pasado a ser un lugar habitual de detención prolongada tras la falta de infraestructura; a esto se le suma la falta de capacitación del personal para hacer frente a una realidad que los supera.

Con 216 personas privadas de la libertad cada 100 000 habitantes, la tasa de encarcelamiento de la provincia de Buenos Aires alcanzó los niveles de 2005, cuando la Corte Suprema de Justicia de la Nación sentenció en el fallo “Verbitsky” sobre el colapso del sistema carcelario y la violación a los estándares internacionales. Estos valores superan las tasas de países con alto nivel de encarcelamiento como México (con 214 privados de la libertad cada 100 000 habitantes), Venezuela (166) y Ecuador (162).

El alojamiento en dependencias policiales por largos períodos no está permitido y es violatorio de los estándares de trato digno que establece la Constitución nacional y la normativa internacional de derechos humanos

“La presión sobre el sistema y el aumento de la tasa que se observa desde 2013 generó un nuevo incremento que llegó a casi 2300 detenidos en comisarias. Para legitimar esa regresión, en mayo de 2014 el entonces ministro de Seguridad Alejandro Granados promovió lo que denominó “rehabilitación de comisarias”, mediante la Resolución 642. Dicha medida implicó el intento de relegitimar el uso de las comisarias para alojar detenidos, en tanto las unidades penitenciarias ya no podían incrementar más el nivel de hacinamiento existente. En 2010 el relator sobre personas privadas de la libertad de la CIDH ya había advertido que “las comisarias de policía son centros concebidos para detenciones transitorias que no cuentan con la infraestructura ni los servicios básicos para asegurar condiciones dignas de detención. Además, debido a su formación, el personal policial no está preparado para cumplir con la función de custodia de detenidos”. Tras su

²⁹ CELS, “Informe 2016”, op. cit., [Visto: 12/09/2016].

visita al país, exhortó al Estado a adoptar las medidas necesarias para el cese de la utilización de las dependencias policiales como lugares de alojamiento permanente de personas.”³⁰

Sumado a la falta de infraestructura, higiene y seguridad, las torturas y maltratos son formas habituales, que persisten en los lugares de hacinamiento de detención o encierro, generando como consecuencia que los valores y principios sobre los cuales se rigen la vida en sociedad, la democracia y la pacífica convivencia humana pierdan significado. La realidad carcelaria en la Argentina impide que la pena tenga un fin de rehabilitación y reinserción social progresiva.

Las condiciones en que las personas imputadas o condenadas se encuentran durante la privación de su libertad son un disparador para las condiciones de violencia, los estándares que establece la CIDH y que garantizan los diversos tratados de derechos humanos son la base necesaria para evitar llegar a situaciones de violencia más graves, para evitar que las mismas se fomenten.

Ahora bien, cuando hablo de “torturas” y maltratos busco representar las diversas formas y la variada intensidad en que se manifiesta la violencia ejercida por parte de los Agentes del Servicio Penitenciario y policías contra quienes se encuentran bajo su custodia, entre los hechos que comprenden estos conceptos encontramos diversas practicas lesivas de la integridad corporal, utilizadas por lo general como forma de administrar la seguridad en los lugares de encierro. Algunos casos revelan la utilización de mecanismos particularmente mortificantes, tales como descargas con corriente eléctrica o la aplicación de “submarinos secos” (método por el cual se asfixia a una persona colocándole una bolsa de nylon en la cabeza). Asimismo, se han presentado casos donde los detenidos son víctimas de fuertes golpizas, patadas o culatazos (golpes dados en el cuerpo con la parte posterior o culata de las armas largas que portan los miembros de las fuerzas de seguridad). También se utiliza como trato denigrante las requisas corporales destinadas a mortificar a quienes la sufren, a fin de humillar al interno.

³⁰ Ibídem [visto: 11/09/2016]

“La Procuración Penitenciaria de la Nación presentó su Informe Anual 2015. El organismo constató y registró un total de 775 casos de torturas y 38 muertes bajo custodia, 19 de ellas violentas. “Confirma una tendencia que informa sobre la persistencia en el recurso a la violencia como estrategia privilegiada de gestión y control del orden interno”, remarcó el documento.”³¹

Junto con las humillaciones, es el aislamiento por tiempos prolongados en condiciones denigrantes es otra de las prácticas reglamentadas más comunes, extendida en los distintos servicios penitenciarios y utilizada como forma de gestión de la población y de castigo. Se trata de encierros prolongados en celdas muy pequeñas y condiciones insalubres. En este contexto es donde se suele producir una gran proporción de los hechos de violencia.

En algunos casos, se aísla a las personas luego de haber sido maltratadas, para ocultar los hechos y garantizar la impunidad. En el plano discursivo, esta modalidad se ampara en la necesidad de garantizar la seguridad de los establecimientos. En la práctica, se trata de un ámbito de ejercicio de arbitrariedad, violencia y producción de dolor, y es la manifestación de la extensión del modelo de prisión-depósito en las cárceles argentinas.

A pesar de las reiteradas denuncias de organismos locales estatales como la Defensoría del Pueblo de la Nación y no estatales, y de las observaciones de los organismos internacionales como el Comité Contra la Tortura (CAT), las torturas y maltratos siguen constituyendo un problema extendido y generalizado en nuestro país. Este tipo de prácticas estén presentes en el trato cotidiano que reciben las personas alojadas en cárceles, y comisarías. Su carácter sistemático radica en que el recurso a estos métodos ilegítimos se encuentra incorporado en las rutinas de las fuerzas de seguridad del Estado.

“Durante la dictadura militar, la sistematicidad de la tortura radicaba fundamentalmente en el hecho de responder a un plan deliberado o a directivas de las máximas autoridades estatales y no solo en el carácter generalizado o extendido de la práctica, como ocurre en el marco de gobierno democráticos. En 2004, el propio gobierno nacional reconoció ante el Comité contra la Tortura de la ONU que “la práctica de la tortura no responde a

³¹ DIARIO JUDICIAL, “Confirman condena a un agente penitenciario por torturas en la alcaldía del palacio de tribunales”, en <https://www.diariojudicial.com/nota/75231/brevata/confirman-condena-a-un-agente-penitenciario-por-torturas-en-la-alcaldia-del-palacio-de-tribunales.html> [visto 13/09/2016].

situaciones excepcionales o a circunstancias particulares, sino que son rutinas de las fuerzas de seguridad del Estado, como un legado de la última dictadura militar que los gobiernos democráticos no han podido resolver”. El Comité contra la Tortura de la ONU expresó entonces su preocupación ante “las numerosas alegaciones de tortura y malos tratos cometidas de manera generalizada y habitual por parte de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado, tanto en las provincias como en la capital federal” (CAT/C/CR/33/1. Párag. 6. a, 24 de noviembre de 2004).”³²

Al no existir un registro que reúna información documentada en forma metódica sobre casos de tortura y tratos degradantes en todo el país, resulta dificultoso establecer con precisión su dimensión cuantitativa. Esta carencia de información sistemática y confiable generó pronunciamiento del Comité contra las Torturas de las Naciones Unidas en 1997 y 2004. En dichas oportunidades señaló la necesidad de crear y desarrollar un Registro Nacional que recopile información sobre casos de torturas ocurridos en todo el país. A pesar de las reiteradas exhortaciones del CAT, el Estado nacional, continúa incumpliendo este deber.

Durante 2011, diversos casos tomaron estado público debido a denuncias realizadas ante organismos internacionales y a la publicación de fotografías y videos que llegaron a los principales medios de comunicación. Hechos como los ocurridos en las provincias de Mendoza y de Corrientes han tenido gran difusión por la crudeza de las imágenes.

En Corrientes, las prácticas brutales de violencia salieron a la luz en un video publicado por una de las propias víctimas del “submarino húmedo” aplicado por los agentes de la Comisaría 2ª de la Unidad Regional 4 en Paso de los Libres. Las imágenes muestran a tres agentes de la policía que intentan hundir la cabeza de un detenido mientras se encuentra sumergido en un tanque con agua y, en paralelo, a otro policía que salta sobre su espalda mientras el resto se burla.

Otro de los casos que más repercusión tuvo en los medios de prensa ha sido el del Penal de San Felipe, en la provincia de Mendoza. Durante el mes de marzo de 2011, se difundieron imágenes extraídas de un celular, presentadas a la justicia por la organización Xumek. El

³² CELS, *Derechos humanos en Argentina: informe 2008*, Buenos Aires, Ed. Siglo XXI, 2008, Pág. 177.

video muestra penitenciarios corriendo a los internos con palos y obligándolos a salir desnudos de las duchas, a un oficial ofreciendo “fuego” con una gran llamarada hecha con la combinación de un encendedor y un aerosol, y a guardias golpeando brutalmente a internos esposados, que luego festejan y saludan a la cámara. Las imágenes corresponden a episodios que tuvieron lugar en distintos meses de 2010, y que se conocieron cuatro meses después de que la Corte Interamericana de Derechos Humanos levantara las medidas provisionales que había dictado por la situación de la Penitenciaría y la Unidad Gustavo André de Lavalle de esa provincia.

A pesar de que el Penal de San Felipe, donde ocurrieron estos actos de tortura, no se encontraba amparado por estas medidas, es necesario afirmar a través de lo establecido por la Corte IDH en la resolución sobre el cese de la intervención, “independientemente de la existencia de medidas provisionales específicas, el Estado se encuentra especialmente obligado a garantizar los derechos de las personas en circunstancias de privación de libertad”³³.

“A fines de enero de 2012, Patricio Barros Cisneros, de 26 años, fue torturado y asesinado en la Unidad 46 del Complejo San Martín. Lo mataron a golpes entre 8 y 10 penitenciarios frente a una gran cantidad de detenidos y penitenciarios, y de su pareja de 18 años, embarazada de cuatro meses, que había ido a visitarlo. Todo sucedió en medio del pasillo que separa distintos espacios de la unidad, muy cerca del área de “control”. Lo vieron los detenidos que trabajaban en la cocina, los internados en Sanidad y quienes esperaban para ingresar al SUM de visitas. La sesión de torturas, que resultó en su muerte, comenzó cuando Patricio solicitó a los penitenciarios contar con un lugar alternativo al patio para el encuentro con su pareja. Como los penitenciarios se negaron, se desató una discusión que continuó con la reducción de Patricio y la imposición de trompadas, patadas y golpes por todo el cuerpo, entre varios penitenciarios. Luego de su muerte, los penitenciarios involucrados iniciaron las típicas acciones de encubrimiento para hacer creer que Patricio se había golpeado la cabeza contra las rejas. Este episodio puso al desnudo, esta vez con

³³ CELS, “Derechos humanos en Argentina: Información 2012”, en <http://www.cels.org.ar/common/documentos/Informe2012.pdf> [visto: 24/09/2016].

más crueldad y nitidez, la violencia que se vive en las unidades penales de la provincia de Buenos Aires.”³⁴

El Complejo San Martín, observado con atención por autoridades nacionales y provinciales, judiciales y organismos de derechos humanos, fue mostrando la cotidianidad de la violencia que se ejerce en el sistema penitenciario, sin límites ni inhibiciones. Luego de la muerte de Patricio Barros Cisneros se produjeron varias muertes más en el Complejo y varios heridos de gravedad. “El 29 de marzo, en la Unidad 48 se produjo una situación de violencia entre detenidos del pabellón 9, en la que resultó muerto Juan Romano Verón, por una herida de faca. Los testimonios sostienen que el personal del SPB instigó el enfrentamiento y lo observó en forma pasiva. La versión del SPB es que se trató de una “revuelta generalizada”. Verón recibió dos puñaladas en el pecho y falleció esa misma tarde en el pabellón 9. Dos días después, José Burela Sombra, testigo de la muerte de Verón y señalado como autor del hecho por un agente del SPB y por otro interno, fue trasladado a la Unidad 45 de Melchor Romero y asesinado a puñaladas en el pabellón de admisión, apenas cuarenta y cinco minutos después de haber llegado. De acuerdo al SPB, la muerte se produjo por una pelea entre grupos rivales.

Ese mismo día, Rodolfo Daniel Martínez fue apuñalado en el pecho en otra supuesta revuelta generalizada en el pabellón 10 de la Unidad 1 de Olmos, ante la mirada pasiva de los guardias. El 2 de abril, en la Unidad 9 de La Plata, fue asesinado José Luis Silva Acuña y, según el SPB, esta muerte también habría sido producto de una “pelea entre grupos antagónicos en el pabellón”, idéntico modus operandi de todas las muertes que ocurrieron en esos días”³⁵.

El contexto de violencia que se observó en el Complejo San Martín dio lugar a las medidas cautelares concedidas por la CIDH, en resguardo de la vida e integridad física de los detenidos.

³⁴ CELS, “Derechos Humanos en Argentina: Informe 2013”, en <http://www.cels.org.ar/common/documentos/CELS.%20Informe%202013%20%5Bcompleto%5D.pdf> [visto: 10/09/2016]

³⁵ Ibídem

Las muertes ocurridas durante hechos de violencia entre detenidos encubren muchas veces la connivencia del sistema. Un ejemplo es el caso, anteriormente citado, de Juan Romano Verón, en el que los testimonios sostienen que el personal del penitenciario instigó el enfrentamiento y lo observó en forma pasiva. También los suicidios muchas veces encubren homicidios. “Un caso paradigmático fue el de David Héctor Zárate, de 22 años, que murió el 22 de julio, ahorcado, en la Unidad 34 de Melchor Romero. Los penitenciaros le dijeron a la familia que David se había asfixiado con un toallón, pero su madre afirma que sólo tenía una toalla. David tenía un 85% de discapacidad y sin embargo estuvo detenido durante nueve meses, de los cuales pasó un mes en la comisaría, cuatro meses en la Unidad de Máxima Seguridad nº 23 de Florencio Varela y cuatro meses en la Unidad de Melchor Romero, donde falleció.

En esta unidad aparecen, al menos, otros 5 casos de muertes caratuladas como suicidios durante 2012. La madre de David no se animó a ver el cuerpo cuando le informaron la tragedia. Cuando lo hizo, unos días después, estaba muy lastimado, con hematomas en la frente y un puntazo en la boca, además del ojo negro y la nariz con un moretón. Lo que resulta indudable es que la muerte de David fue inducida, o bien porque se trató de un homicidio encubierto como suicidio, o bien por haber sido alojado con un 85% de discapacidad en espacios hostiles, sin tratamiento, y expuesto día a día a la violencia y la muerte”³⁶.

Las circunstancias en que se produce la muerte de personas privadas de la libertad reflejan los modos y condiciones en que se vive dentro del régimen carcelario argentino.

Las reglas internacionales de derechos humanos remarcan la responsabilidad del Estado respecto de las personas que se encuentran bajo su cuidado. Sin embargo, a pesar de que se dictaron algunas regulaciones para cumplir con la obligación de investigar, aún no existen investigaciones administrativas y judiciales rápidas y exhaustivas de cada uno de los fallecimientos, cualquiera sea su causa.

“Hay diferencias entre la información oficial del Poder Ejecutivo y la del Poder Judicial a lo largo de los años, así como respecto de los datos producidos por agencias de control y de

³⁶ *Ibidem*

monitoreo de derechos humanos. Por ejemplo, los datos presentados por el Ministerio de Justicia en agosto de 2015 en el marco de la Mesa Cautelar 104-12, contradicen las nóminas entregadas en ocasiones anteriores. Los datos expuestos en aquella ocasión contabilizan cinco muertes menos entre 2012 y 2014 que las registradas en las nóminas de fallecidos de cada uno de esos años.”³⁷

La información resulta imprecisa y poco confiable, muchas veces se busca ocultar los verdaderos datos, se reportan comunican casos en carácter de homicidio cuando en realidad constituyen muertes violentas causadas por acción u omisión de terceros (penitenciarios u otros detenidos).

Además, se mantiene la clasificación por tipos de muerte entre traumáticas y no traumáticas, lo que lleva en algunos casos a ocultar la responsabilidad del Estado, por ejemplo, en las muertes por falta de atención médica.

Las muertes violentas constituyen sólo un aspecto de la violencia carcelaria, que barca también el rol que tienen los agentes del servicio penitenciario en fomentar los conflictos entre los internos y la extensión de las torturas.

“En 2013 y 2015 se registraron picos de 50 muertes violentas por año.

En el último año se produjo un aumento de un 25% de la tasa de muertes violentas. Según la información del Ministerio de Justicia provincial, en 2015 se produjeron 31 homicidios, 15 suicidios y 4 accidentes. Si bien estos datos son provisorios porque la investigación de muchos de ellos está abierta, muestran que hubo al menos un homicidio por semana en abril (5), en julio (5), en agosto (4) y en diciembre (4) de 2015. A pesar de la falta de información oficial sobre las circunstancias en que se produjeron estos crímenes, hemos podido relevar a partir de información periodística que entre el 17 de julio y el 14 de agosto de 2015 ocurrieron cinco hechos de muertes por agresiones entre internos con facas en la Unidad n° 9 de la Plata, en la n° 41 de Campana, en la n° 30 de General Alvear, en la n° 31 de Florencio Varela y en la n° 15 de Batán. En la mesa de trabajo por las Medidas Cautelares 104-12 dictadas por la CIDH, el gobierno provincial confirmó los hechos ocurridos, reconoció la violencia extrema que causó las muertes y la responsabilidad de los

³⁷ CELS, “Informe 2016”, op. cit., [Visto: 12/09/2016].

agentes penitenciarios. El no haber evitado que los internos tengan elementos lesivos, como armas blancas, y la falta de intervención a tiempo para frenar situaciones de agresión determinan un primer nivel de responsabilidad. Las investigaciones judiciales deberán determinar si, además, existió alguna responsabilidad directa sobre los hechos”.³⁸

Cuadro 7.2. Evolución anual de decesos ocurridos en cárceles de la provincia de Buenos Aires, según tipo de muerte, 2011-2015

Tipo de muerte	2011	2012	2013	2014	2015
Muertes por problemas de salud y falta de atención médica	72	76	78	81	89
Muertes violentas	47	40	50	38	50
Sin especificar	7	2	4	2	0
Total	126	118	132	121	139

Fuente: CELS, con base en datos del Comité contra la Tortura de la Comisión Provincial por la Memoria, del Ministerio de Justicia, del Ministerio de Seguridad de la provincia de Buenos Aires y de la Procuración Penitenciaria de la Nación.

El uso de la violencia, armas, y el maltrato muchas veces son usadas por el servicio penitenciario para hacer frente a la situación que se vive en el ambiente carcelario, el cual no es ajeno a los delitos desde un simple robo hasta el tráfico de armas o droga.

A su vez, los miembros del servicio penitenciario no cuentan con la formación y las herramientas necesarias para hacer frente a las situaciones que se viven dentro de los penales, el ambiente genera y fomenta nuevas situaciones violentas y delictivas.

En el Caso Montero Aranguren la Corte Interamericana de Derecho Humanos, reconoció esta problemática y fijó en su jurisprudencia la excepcionalidad del uso de las fuerzas y las armas de fuego. Remarcó la responsabilidad del Estado de prevenir y evitar dichas situaciones, buscar las condiciones para hacerles frente sin desconocer los derechos humanos de los internos.

“En el Caso Montero Aranguren la Corte reconoció que en centros como el Retén de Catia, donde “el tráfico de armas, drogas, la formación de bandas y la subcultura de la violencia se intensifican [,] requieren del contante resguardo de la seguridad y vida de los internos y funcionarios que trabajan allí”. Sin embargo, reconoció que “el Estado no puede desbordar

³⁸ Ibídem

el uso de la fuerza con consecuencias letales para los internos en ciertos penitenciarios justificándose en la sola existencia de la situación antes descripta. Lo contrario sería absolver al Estado de su deber de adoptar acciones de prevención y de su responsabilidad en la creación de esas condiciones”. Para la Corte las medidas que debe adoptar el Estado en casos como el mencionado “deben priorizar un sistema de acciones de prevención, dirigido, *inter alia*, a evitar el tráfico de armas y el aumento de la violencia, a un sistema de acciones de represión”. Con base en esto la Corte ha fijado en su jurisprudencia que “el uso de la fuerza por parte de los cuerpos de seguridad estatales debe estar definido por la excepcionalidad, y debe ser planeado y limitado proporcionalmente por las autoridades”. De esta manera, para el Tribunal “solo podrá hacerse uso de fuerza o instrumentos de coerción cuando se haya agotado y hayan fracasado todos los demás medios de control”. Añadió que esa excepcionalidad será mayor cuando se trate de uso de la fuerza letal y las armas de fuego por parte de agentes de seguridad estatales contra las personas, el cual debe estar prohibido por regla general.”³⁹

3.1. Situación normativa en base a la realidad nacional y provincial.

El 1 de enero de 2013 se promulgó en la Argentina la ley N° 26.827 de creación del Sistema Nacional de Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes.

La norma establece un “Sistema Nacional de Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, cuyo objeto será garantizar todos los derechos reconocidos tendientes a la prevención y prohibición de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, consagrados por los artículos 18 y 75, inciso 19, de la Constitución Nacional, por la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, incorporado a la Constitución Nacional en el artículo 75, inciso 22, por el Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, aprobado por ley 25.932, y demás tratados internacionales que versaren sobre estos derechos”.

³⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Análisis de la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en Materia de Integridad Personal y Privación de Libertad: (Artículos 7 y 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, San José, Costa Rica, Corte IDH, 2010. Pág. 145

La ley prevé la constitución de un Consejo Federal integrado por los mecanismos locales de prevención, impulsando entonces a las provincias a darse sus propias estructuras en el marco de la norma legal citada.

Hace dos años en nuestra ciudad, se desarrolló en la facultad de Trabajo Social de la Universidad Nacional de Entre Ríos un panel sobre la temática con la participación de Enrique Font, responsable de Implementación del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos Crueles, Inhumanos o Degradantes de Naciones Unidas, el subsecretario de Derechos Humanos del gobierno de Entre Ríos y el defensor general del Poder Judicial.

El objetivo del panel, según los organizadores, consistió en inaugurar un proceso de discusión que debería culminar en la constitución del mecanismo en nuestra provincia. A los cual no arribó⁴⁰.

En abril del año pasado, el gobierno de Sergio Urribarri envió las cámaras un proyecto en el que dispone la creación del Comité Provincial para la Prevención de la Tortura, ámbito que estará integrado por siete miembros profesionales y con reconocida experiencia en la promoción de los Derechos Humanos. El mismo se crearía, según la iniciativa, en la órbita de la Legislatura.

Sin respuestas favorables, hace unas semanas ingresó un proyecto de declaración en el Senado en el que el representante de Gualeguay, Francisco Morchio, manifestó su “preocupación” por los “casos de tortura realizados en Entre Ríos” y reclamó al Poder Ejecutivo para que se avanzara en la puesta en marcha del Mecanismo Provincial de Prevención de la Tortura⁴¹.

En cuanto a la realidad penitenciaria de nuestra provincia, no dista de la situación nacional. “Como en la gran mayoría de las cárceles argentinas, en Entre Ríos se ha incrementado en los últimos tiempos la tasa de encarcelamiento, agravando el problema de la sobrepoblación

⁴⁰ HAIMOVICH, Hugo Alejandro, “Sobre la prevención de la Tortura”, *El Esquiú.com*, en <http://www.lesquiú.com/testimonios/2014/9/28/sobre-prevencion-tortura-162503.html> [visto: 24/09/2016].

⁴¹ MALVASIO, Federico, “No hay en Entre Ríos un Protocolo sobre la tortura”, *el diario*, en <http://www.eldiario.com.ar/politica/no-hay-en-entre-riacuteos-un-protocolo-sobre-la-tortura-1.htm> [visto: 24/09/2016].

carcelaria (las estimaciones dan cuenta de un aumento del 30% desde principios de 2012). El fenómeno, entre otras variantes, puede ser relacionado con la implementación en la provincia del juicio abreviado y de los encarcelamientos por materia de estupefacientes dispuestos por la Justicia Federal⁴².

La situación descrita implica la necesidad de una robusta discusión que genere políticas públicas concretas y efectivas en la materia y que, entre otros, recorra los siguientes ejes:

- Desmilitarización y democratización del Servicio Penitenciario: El abandono del perfil militarizado y jerárquico del Servicio Penitenciario es un imperativo impuesto no sólo por la normativa internacional en la materia sino por la necesidad de una gestión adecuada, responsable, democrática y respetuosa de los Derechos Humanos en las instituciones penitenciarias.
- Fortalecimiento de los órganos judiciales y administrativos de control: Resulta imprescindible el fortalecimiento de los juzgados de Ejecución Penal y el control de las condiciones de detención, como así también la jerarquización de funcionarios judiciales, a quienes deberían otorgarse facultades y competencias exclusivas (por qué no evaluar la posibilidad de un cuerpo de defensores públicos en la ejecución penal, por ejemplo).
- Constitución del comité de Prevención contra la Tortura: La discusión sobre su implementación debe reconocer como cuestión de base el hecho de que el propio Estado debe controlarse a sí mismo.

Resulta necesario pensar en un modelo de integración del comité plural y diverso, donde ningún actor tenga preponderancia, con participación plena de la sociedad civil y funcionando en base a un protocolo que respete los estándares internacionales en la materia.

3.2. Relación con la justicia y el encubrimiento de los casos por tortura y malos tratos.

Un pilar fundamental para hacer frente a la situación carcelaria que se vive en nuestro país son las políticas públicas, en todo caso hoy las faltas de éstas por parte del Poder Ejecutivo son la gran deuda ante el sistema.

⁴² HAIMOVICH, Hugo Alejandro, "Sobre la prevención de la Tortura", op. cit.

Ante la inacción de uno de los tres poderes el equilibrio se rompe, y uno de los otros debe hacer frente a esta realidad. Es así como el Poder Judicial pasa a ser centro de la problemática que se vive, básicamente por el hecho de tener que responder a las consecuencias de la vulneración de un derecho fundamental ante los casos de tortura y maltratos.

La situación de la justicia en este contexto no es nada sencilla, presenta serios problemas para poder determinar la responsabilidad particularmente cuando se trata de determinar la responsabilidad de la policía o del servicio penitenciario en esos casos.

Uno de los principales problemas que se presentan, es que lo sucedido es denunciado ante el Poder Judicial por el mismo servicio penitenciario que intervino en los hechos; es decir, que estos presentan una versión de los hechos, bajo una total subjetividad e imparcialidad. Por otro lado, teniendo en cuenta el lugar que ocupa la policía dentro del proceso de investigación, esta hipótesis presentada por ellos pasa a ser la mayoría de las veces la guía de la investigación.

A los conflictos que genera esta situación, se le suman los desafíos producto de las prácticas de los mismos funcionarios judiciales que intervienen: en muchos casos, por acción u omisión colaboran en la construcción y consolidación de la versión oficial. La presunción de legitimidad de esta versión en estas circunstancias debería ser aceptable como paso inicial de una investigación que la contraste con los hechos verificables por fiscales y jueces, pero nunca como una conclusión que preanuncia el cierre del caso desechando otros elementos relevantes.

Otro problema que se presenta es la delegación de la producción y resguardo de la prueba por parte de las mismas fuerzas de seguridad denunciadas. Esto implica no solo la posibilidad de modificar o alterar las pruebas sino de suprimirlas, poder disponer de la situación probatoria para fundamentar su versión de los hechos (se le suele otorgar centralidad dentro de la investigación). Por lo cual, los testimonios de las víctimas y los testigos constituyen la vía más importante para contrarrestar la impunidad.

Sin embargo, no resulta tan sencillo poder acceder a estos medios de prueba, pues los testigos como las víctimas pertenecen en su mayoría a un grupo vulnerable por estar

privados legítimamente de su libertad, ya que su vida se encuentra a cargo de agentes que forman parte de la misma fuerza policial o penitenciaria denunciada. Pueden resultar sujetas a coacciones, amenazas o agresiones. También se dan los casos en que los familiares o amigos de las víctimas se constituyen en testigo, esto pasa en lo menos de los casos, y no resultan ajenas a una posible amenaza o persecución. Otra situación se da cuando son los agentes penitenciarios o policiales que se constituyen en testigos, la presión de pertenecer a las fuerzas, las jerarquías, la lealtad (mal entendida) lleva a que se resistan a incriminar a sus colegas.

En este escenario es imprescindible que el Estado, sobre todo a través de las órdenes emanadas del Poder Judicial, proteja a víctimas y testigos para que sean libres de aportar testimonios fiables sin temer a ser víctimas de algún tipo de represalias. Cuando, como ocurre en general, no se garantizan estas condiciones, los testimonios no se incorporan de manera adecuada y se perjudica gravemente la investigación. También es frecuente que los testigos sean amedrentados y cambien su declaración durante el proceso, en el momento del juicio.

CONCLUSIÓN

A partir del siguiente trabajo de investigación es posible observar como un derecho humano fundamental como la integridad personal presenta diversas facetas de vulneración, dentro de ellas una que en la generalidad nos resulta ajena o lejana, como son las torturas o maltratos.

Los medios de comunicación solamente la difunden en casos que puedan trascender, que generen un apego del televidente, lector o usuario; pero hoy en día, la vulneración de este derecho es masiva desde el ámbito hogareño, pasando por el sistema educativo o laboral, hasta el sistema carcelario.

Y es en este último donde decidí abocarme, pues mi punto inicial de la investigación fue una frase muy cotidiana, que nos pasa desapercibida para nuestra reflexión diaria, pero que los hechos la manifiestan constantemente, “la violencia genera más violencia”.

El ámbito del sistema carcelario es el fin de un ciclo que se vuelve a iniciar continuamente, gran parte de las personas que allí se ven privadas de un derecho fundamental, pilar de la concepción de la persona humana, que es la libertad, se debe al contexto marginal y violento en el que crecieron y se desarrollaron; donde seguramente han sido víctimas de una violación a su integridad corporal en diversos aspectos.

Sin dudas, como todo hecho social no se le pueden establecer reglas exactas o sin excepciones, pues no todas las personas que se encuentran privadas de su libertad provienen de una misma realidad social. Pero de lo que sí no hay dudas es que el sistema carcelario en sí, genera mayor marginalidad, por ende mayor violencia y estos a su vez acarra un foco para la delincuencia.

Nuestros constituyentes no fueron ajenos a la realidad al plantear las garantías constitucionales, la historia les había dejado varias lecciones tras los crueles años de guerra civil en los inicios de nuestro Estado. Como así también, al momento de garantizar un ámbito carcelario que asista a una pena con fin de rehabilitación y reinserción social del interno.

La dignidad es un derecho fundamental, sin dignidad el hombre no puede ser considerado como tal, su vida no puede ser valorada como tal, y por ende, no podríamos hablar una protección del hombre en sus diversos aspectos.

Quienes se ven privados de su libertad legítimamente, no la pierden solo tiene restringido este derecho por causas razonables que la ley plantea, y menos aún su dignidad. Este es un punto clave para replantear las políticas públicas, desde la formación y educación de los miembros de las fuerzas de seguridad, pasando por los presupuestos que se destinan a infraestructura, como las políticas base de reinserción social de quienes han delinquido.

La privación de la libertad debe ser la excepción no la solución a cada uno de los problemas de seguridad que se presentan. Junto a ello, debe replantearse las formas y medios por los cuales se va a hacer frente a esta realidad social que describí dentro del ámbito carcelario.

La educación, el trabajo y la recreación son funciones esenciales de los centros penitenciarios que deben ser brindadas a las personas privadas de su libertad con el fin de promover su rehabilitación y readaptación.

A mi entender, la solución no es inmediata ni sencilla, ante esta situación me formulo el siguiente planteo de base para pensar tal vez una posible guía a las políticas públicas que podrían darse en este contexto:

Cómo impedir que no se fomente dentro de un penal esta realidad de violencia donde se margina y sectoriza a una persona por haber cometido un delito, la cual muchas veces influenciada por un contexto de marginalidad y violencia se ve impedida de concebir al otro como un prójimo, porque simplemente no valora la vida del otro porque su realidad le impidió valorar la propia.

BIBLIOGRAFÍA

ALLES, Bárbara Fabiola y otros, “Garantías Constitucionales Del Proceso Penal”, en

<http://www.derecho.uba.ar/graduados/ponencias/alles.pdf>

ANELLO, Carolina S., “Artículo 5. El derecho a la Integridad física, psíquica y moral”, en

<http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/libros/pdf/la-cadh-y-su-proyeccion-en-el-derecho-argentino/005-anello-integridad-la-cadh-y-su-proyeccion-en-el-da.pdf>

CÁMARA ARROYO, Sergio, “Voces en Derechos Humanos”, *Diccionario*

Iberoamericano de Derecho Humanos y Fundamentales, en

http://diccionario.pradpi.org/inicio/index.php/terminos_pub/view/16

CELS, “Informe anual 2016”, en <http://www.cels.org.ar/especiales/informeanual2016/wp-content/uploads/sites/8/2016/06/IA2016-07-aumento-encarcelamiento-1.pdf>

CELS, “Derechos humanos en Argentina: Información 2012”, en

<http://www.cels.org.ar/common/documentos/Informe2012.pdf>

CELS, “Derechos Humanos en Argentina: Informe 2013”, en

<http://www.cels.org.ar/common/documentos/CELS.%20Informe%202013%20%5Bcompleto%5D.pdf>

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Análisis de la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en Materia de Integridad Personal y Privación de Libertad: (Artículos 7 y 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, San José, Costa Rica, Corte IDH, 2010.

DIARIO JUDICIAL, “Confirman condena a un agente penitenciario por torturas en la alcaldía del

palacio de tribunales”, en <https://www.diariojudicial.com/nota/75231/brevata/confirman-condena-a-un-agente-penitenciario-por-torturas-en-la-alcaldia-del-palacio-de-tribunales.html>

EKMEKDJIAN, Miguel Ángel, *Tratado de Derecho Constitucional*, Buenos Aires,

Depalma, 1994, Tomo I y Tomo II.

GELLI, María Angélica, *Constitución de la Nación Argentina*, Buenos Aires, Ed. La Ley,

2008, Tomo I.

HAIMOVICH, Hugo Alejandro, “Sobre la prevención de la Tortura”, *El Esquiú.com*, en <http://www.lesquiú.com/testimonios/2014/9/28/sobre-prevencion-tortura-162503.html>

MALVASIO, Federico, “No hay en Entre Ríos un Protocolo sobre la tortura”, *el diario*, en <http://www.eldiario.com.ar/politica/no-hay-en-entre-riacuteos-un-protocolo-sobre-la-tortura-1.htm>

MANEIRO, Julián, “Observatorio de la Nueva Constitución de Entre Ríos”, en http://www.academia.edu/4310686/Observatorio_de_la_nueva_Constituci%C3%B3n_de_la_Provincia_de_Entre_R%C3%ADos_Argentina

NOWAK, Manfred, *Derechos Humanos: manual para parlamentarios*, 2005.

SAGÜÉS, Néstor Pedro, *Manual de Derecho Constitucional*, Buenos Aires, Ed. Astrea, 2007.

STEINER, Christian, *Convención americana sobre Derechos Humanos: comentario*, Buenos Aires, Ed. Eudeba, 2014.

WLASIC, Juan Carlos, *Manual Crítico de Derechos Humanos*, Buenos Aires, Ed. La ley, 2011.