

II. Violencia policial: las reformas pendientes en las instituciones de seguridad y los desafíos del Poder Judicial¹

1. INTRODUCCIÓN

El alto grado de violencia con el que operan las instituciones de seguridad, el uso abusivo de la fuerza y las ejecuciones extrajudiciales de supuestos sospechosos, las detenciones arbitrarias, las torturas y los maltratos, los allanamientos irregulares, el armado de causas criminales y las falsas imputaciones siguen siendo un fenómeno extendido en la Argentina.

En el capítulo 3 sobre seguridad de este Informe se observará que hay grupos que son destinatarios privilegiados de la violencia ejercida por las instituciones estatales: los jóvenes pobres, los habitantes de asentamientos suburbanos, los inmigrantes de países latinoamericanos, los grupos de campesinos y los pueblos originarios de algunas provincias. Por ello, la crítica a la militarización de algunas prácticas policiales no es un mero rechazo de simbologías marciales, sino una denuncia acerca de rutinas de control intensivo sobre ciertas poblaciones con las que el Estado establece una relación que tiende a obliterar su condición de ciudadanos.

La persistencia de estas prácticas violentas a veinticinco años de restablecida la democracia es algo que merece especial atención puesto que, a la dificultad inicial de lograr modificar el modo de actuar de las burocracias más permeadas por las enseñanzas de la dictadura, se suma la legitimación que se dio a las brutales intervenciones de las policías y fuerzas de seguridad, a causa del crecimiento de los delitos y el auge de la inseguridad.²

Plantear la articulación y la relación entre esas prácticas no implica sostener que la violencia policial es una masa amorfa de rutinas abusivas propias de cualquier institución de control. Por el contrario, esta violencia se genera y re-

1 Este capítulo fue elaborado por Carolina Garber, Paola García Rey, Gustavo F. Palmieri, Ana Lanziani, Luciana Pol y Florencia G. Wagmaister, integrantes del CELS, y Angie Kohon, estudiante de sociología que realiza una pasantía en el CELS. También colaboró, aportando información, Micaela Bazzano, socióloga por la Universidad de Buenos Aires.

2 Véase el apartado 1.1. del capítulo 3 de este Informe.

produce en el diseño de las fuerzas de seguridad, en sus relaciones específicas con la Justicia y el aparato político, y en lógicas de intervención en las que la policía está inmersa en redes de ilegalidad.

En este capítulo analizaremos dos situaciones. Por una parte, casos de violencia policial relacionados con el uso de la fuerza y, por la otra, rutinas de detención arbitrarias.

La cifra de personas que murieron en hechos de violencia de los que participaron funcionarios de las fuerzas de seguridad sigue siendo muy elevada. Estos datos dan cuenta de prácticas que incluyen el uso abusivo de la fuerza contra las personas y las ejecuciones de pretendidos delincuentes. Asimismo, la respuesta judicial frente a estos homicidios es por demás ambigua.

En el primer apartado se presentan los datos de la base del CELS, que dan cuenta de algunas dimensiones del problema del uso indiscriminado de la fuerza, incluida la falta de protección de la vida de los propios funcionarios policiales. Luego se relatan los casos de violencia institucional ocurridos durante 2008 y la tercera sección aborda las decisiones judiciales vinculadas a este tipo de violaciones de los derechos humanos. Finalmente, se analizan los estándares de privación de la libertad y la relación entre las distintas policías y los grupos vulnerables. En 2008, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) realizó una audiencia para observar en qué medida el Estado nacional había cumplido con las obligaciones que le habían sido impuestas por dicho organismo en el caso que investigaba la muerte de Walter Bulacio y si se habían modificado o no las prácticas de privación de la libertad por las que el Estado había sido internacionalmente condenado.

En este sentido, son varias las decisiones judiciales que muestran la absoluta discrecionalidad de las prácticas sistemáticas de privación de la libertad. Su arbitrariedad se funda, en algunos casos, en la falta absoluta de controles y, en otros, en la inexistencia de un hecho concreto que habilite una medida tan grave. Durante esos procesos judiciales se evidenció la continuidad de las violaciones a los derechos humanos que funcionan como mecanismo de control social y la centralidad del discurso sobre la inseguridad –instalado en los medios masivos de comunicación– como legitimador de esas prácticas.

1.1. VIOLENCIA INSTITUCIONAL EN LA CIUDAD DE BUENOS AIRES Y EL CONURBANO BONAERENSE

Según la base de datos del CELS,³ en la región metropolitana de Buenos Aires⁴ se registraron, entre julio de 2007 y junio de 2008, 121 muertes en hechos de violencia en los que participaron integrantes de las fuerzas de seguridad.⁵ Aunque los niveles de violencia institucional de ese período son similares a los de los dos semestres anteriores, presentan un leve aumento en la cantidad de civiles muertos, en tanto que el número de funcionarios fallecidos descendió en forma muy poco significativa.

La mayoría de los hechos de violencia (105 de los 121 totales) tuvo lugar en el Conurbano bonaerense, mientras que los 16 restantes ocurrieron en la ciudad de Buenos Aires. Si bien el conurbano históricamente ha concentrado una proporción importante de este tipo de muertes (alrededor del 75%), durante el período analizado se ubican allí el 88% de los casos. En el segundo semestre de 2007 se registró un pico en el número de civiles que murieron en esta zona (44 muertes), en tanto que durante el primer semestre de 2008 esta cantidad descendió a 33, volviendo al nivel histórico de los últimos años.⁶

De las 121 personas, 88 eran civiles que fueron asesinadas, respectivamente, por miembros de la Policía Bonaerense (49 casos),⁷ de la Policía Federal (28

3 Esta base de datos consigna los hechos de violencia en los que participaron miembros de las fuerzas de seguridad y agencias privadas y, al mismo tiempo, es un registro de las víctimas generadas por estos hechos. Sus fuentes son los periódicos de mayor circulación del país (*Clarín*, *La Nación*, *Página/12* y *Crónica*) y diversos relatos sobre hechos de violencia que hayan provocado muertes o lesiones, tanto los provocados por manos de miembros de las instituciones policiales y fuerzas de seguridad como los sufridos por ellos. Además, y en forma complementaria, se vuelcan datos provenientes de partes policiales, sumarios, causas judiciales, etcétera.

4 Área comprendida por la Ciudad de Buenos Aires y los 24 partidos de la Provincia de Buenos Aires que conforman el Gran Buenos Aires. Esta definición fue establecida por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INDEC) de la República Argentina (disponible en: <<http://www.indec.mecon.gov.ar>>).

5 Policía (Federal y de la Provincia de Buenos Aires), Fuerzas Armadas (Ejército, Marina y Fuerza Aérea), instituciones de seguridad (Gendarmería, Prefectura y Policía de Seguridad Aeroportuaria) y personal de los servicios penitenciarios.

6 Este descenso coincide con el momento del conflicto con las entidades agropecuarias por la aplicación del esquema de retenciones móviles a las exportaciones de granos. Dado que la base de datos del CELS se nutre principalmente de noticias periodísticas, esta coyuntura pudo haber tenido impacto en las decisiones editoriales de los diarios y es probable que haya disminuido el espacio "disponible" para otro tipo de noticias. Como durante este período se verifica una publicación menor de noticias policiales, habrá que constatar en el futuro la incidencia de este fenómeno en los datos aquí presentados.

7 La cantidad de víctimas que produjo esta policía es mayor a la del período anterior (desde julio de 2006 a junio de 2007) en el que murieron 37 personas.

casos),⁸ de Gendarmería Nacional (cuatro casos), del Servicio Penitenciario Federal (dos casos) y del Servicio Penitenciario Bonaerense (dos casos).⁹ De las 88 víctimas fatales, dos eran personas no relacionadas con los hechos, que fueron alcanzadas por una bala al pasar por la zona de tiroteo. Las 33 víctimas restantes eran funcionarios de seguridad, en su mayoría policías (16 de la provincia de Buenos Aires y 10 federales), a los que se suman dos penitenciarios federales, dos integrantes de la Fuerza Aérea, un gendarme, un integrante del Ejército y un prefecto.

Gran parte de los civiles (79%) murió en supuestos enfrentamientos armados.¹⁰ En este tipo de situaciones murieron posibles asaltantes o terceras personas, y su reiteración da cuenta de una cuestión que ya ha sido analizada en distintos informes del CELS:¹¹ el uso de armas por parte de funcionarios que se encuentran fuera de servicio.¹² Durante el año aquí analizado, 44 de los 89¹³ civiles muertos por funcionarios de instituciones de seguridad (casi el 50%) fueron asesinados por agentes que estaban de franco o retirados.

El uso de armas de fuego fuera de servicio es un problema importante entre los integrantes de la Policía Federal o, al menos, algunos policías federales fuera de servicio o retirados son los que producen mayor cantidad de muertes, tanto de civiles como de otros funcionarios. De los 28 civiles que murieron en hechos de violencia a manos de policías federales, sólo en siete casos (25%) los policías se encontraban de servicio, en 15 (54%) estaban de franco y en 6 (21%), retirados. Por su parte, 19 de estas 28 muertes sucedieron en el Conurbano bonaerense. Del mismo modo, si se analiza la condición de los policías muertos en hechos de violencia entre julio de 2007 y junio de 2008, se observa que de los diez federales fallecidos, sólo dos se encontraban de servicio, seis estaban de franco y los otros dos retirados.

8 En este caso, la cantidad de muertos es muy similar a la del período anterior (30 personas).

9 En tres oportunidades no fue determinada la institución a la que pertenecía el funcionario involucrado.

10 Hablamos de “supuestos enfrentamientos” ya que es común (al igual que lo fue durante la última dictadura militar) que hechos de abuso policial sean presentados como enfrentamientos para encubrir lo que, en realidad, es lisa y llanamente una ejecución. Para una descripción y análisis de este tipo de prácticas, véase CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe 2007*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2007, pp. 187-193.

11 Al respecto, véase *ibíd.*, pp. 209-212.

12 De hecho, de esos 33 funcionarios asesinados, 19 estaban de franco, siete estaban retirados y sólo ocho se encontraban de servicio. Hay tres casos en los que se desconoce la condición del agente fallecido.

13 No incluimos a quienes fueron asesinados por custodios de seguridad privada.

En el caso de la Policía de la Provincia de Buenos Aires, su accionar no suele localizarse fuera de la jurisdicción de la provincia. Y si bien la proporción de civiles muertos por funcionarios fuera de servicio es menor que en el caso de la Policía Federal, es aún importante. De las 49 personas asesinadas por integrantes de la Policía Bonaerense, en 28 casos el policía estaba de servicio (57%), en 16 casos estaba de franco (33%) y en otros dos casos se trataba de policías retirados (4%).¹⁴ De los 16 policías bonaerenses que murieron por hechos de violencia durante este período, cinco estaban de servicio, siete de franco y tres retirados.

Cuando se verifica un uso particular de la fuerza, las muertes ocurren como resultado de la resolución violenta de un problema privado –violencia intrafamiliar, peleas con vecinos o conocidos– que involucra a funcionarios de seguridad. En estos casos, una cultura que naturaliza el uso de la fuerza, y la presencia de armas de fuego en el hogar, facilitan el pasaje de una situación conflictiva a otra trágica e irreversible. Entre julio de 2007 y junio de 2008 al menos ocho personas asesinadas por policías y cinco funcionarios murieron en estas circunstancias.¹⁵

14 En tres casos se desconoce la situación laboral.

15 Los hechos que se relatan a continuación corresponden a casos de uso abusivo de la fuerza perpetrados por agentes policiales fuera del ejercicio de sus funciones. El 15 de noviembre del 2007, el agente de la Policía Federal Ramón Luque (27) se encontraba en la puerta de su casa en Villa Fiorito junto con su novia, una adolescente de 15 años. Cuando la madre de la adolescente, Olga Estela Benítez (45), se enteró de que su hija había faltado a la escuela, fue a buscarla a la casa de Luque. Según los primeros relatos del hecho (*Crónica*, 16 de noviembre de 2007), la mujer llevaba un arma con la que lo habría atacado, el agente respondió pegándole varios tiros en la cabeza con su arma reglamentaria a Olga Benítez, quien cayó muerta al costado del cordón de la vereda, ante la mirada de su hija. La adolescente, al ver a su madre muerta, habría reaccionado contra su novio, quien, en consecuencia, le disparó en la boca, matándola en el acto. La madre del funcionario, que escuchó desde la vivienda todo lo sucedido, salió a la calle y encontró a su hijo disparando al aire su pistola 9 mm. Su hermano, que también se acercó al lugar, le sacó el arma y la arrojó a un costado. El resto de los medios no menciona que Luque haya sido atacado con un arma. El otro caso ocurrió el 8 de diciembre de 2007 por la noche, en la localidad de San Francisco Solano (Quilmes): Ariel Ramírez, un recolector de residuos urbanos, murió luego de recibir un disparo en el pecho efectuado por el subteniente del Cuerpo de Caballería de Florencio Varela, Miguel Gutiérrez, tras una supuesta discusión por un “problema de tránsito”.

1.2. ALGUNOS HECHOS DE VIOLENCIA POLICIAL OCURRIDOS DURANTE EL PERÍODO 2007-2008

1.2.1. Manuel Gutiérrez Maturana, San Nicolás, provincia de Buenos Aires, 7 de octubre de 2007

El 7 de octubre de 2007, Manuel Gutiérrez Maturana fue asesinado de un tiro en la nuca por el teniente de la comisaría 2ª de San Nicolás, Juan Manuel Malizia. El funcionario policial sostuvo que Maturana y otro joven escapaban en bicicleta luego de robar una moto. Malizia, que se encontraba de franco y pasaba en automóvil por el lugar, los persiguió. Según la versión policial, cuando uno de los dos jóvenes le apuntó con un arma, el policía salió de su auto con su pistola en la mano, tropezó y el arma se disparó hacia el piso. El proyectil rebotó e impactó en la nuca de Maturana, que murió en el acto.

El agente Juan Manuel Malizia ya tenía denuncias por hechos de violencia. En una de ellas, varias personas detenidas en la comisaría 2ª lo acusaron de inventarles una causa. También se señaló que ésta no había sido la primera vez que el teniente se encontraba con Maturana porque el joven había estado detenido en la comisaría 2ª en otras dos ocasiones, en una de las cuales Maturana había agredido a Malizia de un cabezazo y le había ocasionado la rotura de su nariz.

La familia del joven asesinado encontró varios obstáculos para que se investigara lo sucedido. El primer fiscal que intervino en la causa, Omar Ariel Tempo, tomó medidas iniciales para investigar el pasado de Maturana y encomendó a los compañeros de Malizia la realización de las primeras investigaciones. Por su parte, la jueza de garantías, Laura Vázquez, rechazó el pedido de la familia de ser representados por el abogado Gabriel Ganón, defensor general del Departamento Judicial de San Nicolás, situación que recién pudo ser revertida después de varios meses de apelaciones.

Verónica Gutiérrez Maturana, madre de Manuel, denunció que había sido víctima de amenazas y lesiones por parte de funcionarios de la Policía de la Provincia de Buenos Aires. El 5 de octubre de 2008, al llegar a su casa en la madrugada, descubrió que la puerta había sido forzada y encontró destrozado todo lo que había adentro. Habían vaciado el placard del cuarto de Manuel y tirado la ropa al piso. Suponiendo un robo, la mujer llamó a la policía. Uno de los funcionarios de la comisaría 2ª que acudió, tropezó y disparó su arma, lesionando a Verónica Maturana en el abdomen.¹⁶ Gabriel Ganón también recibió amenazas en su domicilio, lo que motivó que iniciara una acción de me-

¹⁶ Horacio Cecchi, "Bonaerenses con patas negras", *Página/12*, 18 de marzo de 2008.

didadas cautelares ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en la que también dio a conocer las trabas que encontró la familia para acceder a la Justicia.¹⁷

Juan Manuel Malizia quien, entre otras tareas, es chofer y custodio del Secretario de la Unión Obrera Metalúrgica (UOM) de San Nicolás, está siendo investigado por homicidio culposo y todavía cumple servicios en la misma comisaría.

1.2.2. Raúl Mola, provincia de Córdoba, 31 de octubre de 2007

El 31 de octubre de 2007, Raúl Mola, de 18 años de edad, recibió dos disparos de un revólver calibre 22 cuando era trasladado por miembros del Comando de Acción Preventiva (CAP), Distrito IV, desde su casa, en el barrio Remedios de Escalada, hacia una dependencia policial. Uno de los balazos dio en el cuello, muy cerca de la nuca, con dirección de arriba abajo, y el otro en la sien izquierda. Mola tenía antecedentes penales y era buscado por su presunta participación en distintos robos con arma.

Las versiones policiales de lo sucedido fueron diversas. En un primer momento se consignó que Raúl Mola había sido identificado y arrestado en un operativo de control y que mientras iba en el patrullero sacó un arma, baleó a una mujer policía y luego se suicidó. Más tarde los policías sostuvieron que en realidad el joven había intentado fugarse, y que al forcejear con el sargento Héctor León, el arma de éste se había disparado dos veces en forma accidental.

Sin embargo, la investigación judicial, a cargo del fiscal Carlos Matheu, refutó ambas versiones, y el sargento León fue imputado por el delito de homicidio calificado. También se decidió investigar la participación de la policía Silvia Sánchez, quien lo acompañaba en el móvil y que había resultado herida. En su investigación, el fiscal tuvo en cuenta que la víctima había sido detenida sin que mediara una orden de allanamiento.¹⁸

17 En la presentación, el defensor Gabriel Ganon destacó que

“.....
.....
.....”

18 Véanse Gustavo Molina, “Un policía preso, acusado de fusilar un chico en un patrullero”, *Clarín*, 2 de noviembre de 2007, y “Un adolescente asesinado dentro de un patrullero”, *Página/12*, 2 de noviembre de 2007.

1.2.3. *Marcos Sebastián Itzcovich, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 6 de marzo de 2008*¹⁹

Durante la madrugada del 6 de marzo de 2008, el oficial inspector Marcos Sebastián Itzcovich y el agente Gustavo Montenegro de la comisaría 43ª circulaban en moto, vestidos de civil, por la intersección de las calles Bermúdez y Santo Tomé del barrio de Devoto. Por el mismo lugar transitaban en automóvil tres agentes de la División Robos y Hurtos de la Superintendencia de Investigaciones de la Policía Federal: Javier Lucio, Pablo Maldonado y Marcelo Bao. Este móvil tampoco tenía identificación policial y los agentes a bordo no llevaban sus uniformes, aunque vestían chalecos antibalas. Al cruzarse ambos vehículos, los ocupantes del automóvil dispararon contra los policías que iban en moto provocando la muerte de Itzcovich e hiriendo a Montenegro en la pierna.

La primera versión oficial informaba que se había tratado de un lamentable error: “Fue una terrible confusión. Las dos brigadas quisieron identificarse y, pese a que dijeron ‘alto, policía’, desconfiaron” dijo el jefe de la PFA, Néstor Vallecca.²⁰ El juez a cargo de la causa, Juan María Ramos Padilla, descartó que los oficiales hubieran disparado por error: “No pudieron dar una explicación seria de los motivos que los llevaron a sospechar de que estaban frente a ‘delincuentes’ y mucho menos las razones para abrir fuego”,²¹ y consideró que “actuaron abusando de sus funciones”.²² También señaló que los tres policías tuvieron “deliberada voluntad homicida” en el momento en que dispararon. En su declaración ante el juez, el policía herido, Gustavo Montenegro, expresó que mientras estaba en el suelo les gritó a los agresores: “¡No me maten, soy policía!”. Así, el juez acusó a los tres funcionarios pertenecientes a la División Robos y Hurtos del delito de homicidio. Sus armas fueron secuestradas y enviadas al gabinete técnico de la Gendarmería para la realización de los peritajes. El juez también estableció que el agente Montenegro permaneciera custodiado.

Finalmente, el 2 de junio los tres acusados pagaron una fianza y fueron beneficiados por una caución institucional que ponía en el titular de la PFA, Né-

19 Véanse “Graves contradicciones en el caso de un policía baleado por colegas”, *Clarín*, 17 de marzo de 2008; “Para un juez, policías salieron a matar y escondieron pruebas”, *Clarín*, 27 de marzo de 2008; *La Nación*, 6 de marzo de 2008, y “Tres policías mataron a un compañero”, *Crónica*, 3 de junio de 2008.

20 *Página/12*, 6 de marzo de 2008: “La otra cara de la inseguridad”.

21 *Clarín*, 27 de marzo 2008: “Para un juez, policías salieron a matar y escondieron pruebas”.

22 *La Nación*, 28 de marzo 2008: “Investigan a jefes policiales por el crimen de un oficial”.

tor Vallecca, la responsabilidad de que no se profugaran y permanecieran “a derecho” para cuando llegara el momento del juicio oral y público, a lo que Vallecca se negó por escrito. El ministro de Justicia, Aníbal Fernández, también rechazó que el jefe de la Policía Federal fuera el garante de la libertad de los tres oficiales procesados y excarcelados bajo fianza: “En mi carácter de titular de la jurisdicción y como jefe político de las Fuerzas de Seguridad, dejo expresamente asentado que no acepto, bajo ningún concepto, que el jefe de la Policía Federal Argentina lleve adelante la caución impuesta, habiéndolo instruido ya en tal sentido”, afirmó Fernández.²³ La causa se encuentra en etapa de investigación en el Juzgado Criminal de Instrucción n° 24.

1.2.4. Gastón Duffau, Ramos Mejía, provincia de Buenos Aires, 23 de febrero de 2008

El 23 de febrero del 2008, Gastón Duffau, de 33 años de edad, se encontraba en el local de McDonald’s ubicado en Avenida Rivadavia al 14.300, donde habría mantenido una discusión con la seguridad privada, por lo que a las 21.40 llegó un móvil de la comisaría 2ª de Ramos Mejía. Los policías lo sacaron del local, lo golpearon brutalmente en la vereda y lo subieron esposado al patrullero. Las fuentes policiales dieron tres versiones sobre los motivos de la detención. En primer lugar, indicaron que Duffau había querido robar el local. Otra versión fue que estaba pidiendo comida y, la tercera, sostenía que había sufrido un brote psicótico con delirios místicos y, por eso, según los relatos policiales, lo habrían llevado en la caja de una camioneta policial a la guardia del Hospital de Haedo, boca abajo, semidesnudo, con los pies atados con un cinturón y con doble juego de esposas en sus manos. Cuando llegaron al hospital, Gastón Duffau estaba muerto. El 28 de febrero el ministro de Seguridad Bonaerense, Carlos Stornelli, ordenó apartar al titular de la comisaría 2ª, José Luis Moreno; al jefe de calle, teniente César Agustín González, y al oficial Natalio Denardis.

La primera autopsia policial estableció que Duffau tenía cinco costillas rotas, además de las dos primeras vértebras cervicales fracturadas, el cráneo roto y el hígado explotado. El informe señalaba que estas lesiones habían sido producidas entre tres y cinco días antes de la fecha del fallecimiento y que eran compatibles con un accidente de tránsito. En los registros de video de esta primera autopsia se ve participar a funcionarios policiales y a la primera fiscal del caso, Silvana Breggia. Ante la queja de los familiares, la Procuradora General de la provincia, María del Carmen Falbo, ordenó apartar a la fiscal Breggia y

²³ *La Nación*, 5 de junio de 2008: “Polémica decisión de Aníbal Fernández”.

realizar una nueva autopsia con peritos forenses judiciales. A su vez, designó a una observadora de la Asesoría Pericial de la Corte. Esta segunda autopsia registró más de medio centenar de lesiones compatibles con “golpes de puño, bastón, rodillas, puntapiés” y confirmó las marcas de las esposas. Sobre la base de estos resultados, el 9 de abril de 2008 el juez de garantías de La Matanza, Carlos Blanco, dictó la prisión preventiva a los policías David Maximiliano Mansilla, Luis Alberto Acuña, Mauro Damián Ponti y Rubén Darío Steingrubber, por el delito de tortura seguida de muerte.²⁴ El 14 de abril de 2008, David Maximiliano Mansilla apareció ahorcado en la celda que compartía con los otros cinco policías imputados en la Unidad Penal n° 43 de González Catán, partido de La Matanza. El día previo a su supuesto suicidio, Mansilla había solicitado audiencia con el juez de garantías. La investigación ya fue elevada a juicio y se espera su realización para el año 2009.²⁵

Los patrones de funcionamiento judicial que permitieron que los funcionarios policiales involucrados brindaran versiones encontradas y las prácticas de encubrimiento que se desprenden de la muerte de Mansilla serán analizados más adelante.

1.3. LAS RESPUESTAS DE LA JUSTICIA FRENTE A LA VIOLENCIA POLICIAL

En el año 2008 hubo diversos pronunciamientos de la Justicia respecto de hechos de violencia policial, muchos de los cuales presentan modalidades judiciales que dan cuenta de la dificultad para investigar este tipo de crímenes y la condescendencia con que la Justicia evalúa los delitos cometidos en estas circunstancias.²⁶

24 Gastón era hijo de Carlos Alberto Duffau, comisario mayor de la Policía Bonaerense fallecido luego de su retiro. El comisario Duffau había llegado a ser titular de las jefaturas departamentales de La Matanza y San Martín, además de haber estado durante mucho tiempo, en la década anterior, a cargo de la comisaría 2ª de Ramos Mejía. Por esta razón, algunos sospecharon que se trató de una venganza.

25 Véanse, “Apartan a tres policías y a un fiscal por la muerte de un joven en un patrullero”, *Clarín*, 28 de febrero de 2008; “Piden Juicio Oral para cinco policías”, *Clarín*, 14 de mayo de 2008, *Crónica*, 26 de febrero de 2008, 27 de febrero de 2008, 3 de marzo de 2008, 5 de marzo de 2008, 7 de marzo de 2008, 9 de marzo de 2008; “Pedido de Preventiva para seis”, *Página/12*, 2 de abril de 2008; Horacio Cecchi, “El caso Duffau tiene presos”, *Página/12*; Horacio Cecchi, “Una investigación en crisis”, *Página/12*, 29 de febrero de 2008.

26 Véase Gustavo F. Palmieri, Luciana Pol, Florencia G. Wagmaister y Ana Lanziani, “Violencia institucional y políticas de seguridad. Los espacios donde se recicla la violencia policial”, en CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe 2008*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2008.

1.3.1. Dificultades para lograr una investigación eficaz

a) Medidas de prueba practicadas por personal de las comisarías involucradas

En todos los casos que se analizan en este capítulo se verifica la existencia de versiones falsas, consignadas en las actas iniciales del proceso, que luego entran en contradicción con los relatos de las víctimas y los testigos. Esta primera intervención, caracterizada por la fuerte presencia policial, dificulta la obtención de pruebas clave para desvirtuar las versiones que los policías dan a fiscales y jueces.

Estas incompatibilidades se hicieron evidentes en el mes de octubre de 2008, durante el juicio oral en que se trataba de establecer la responsabilidad del oficial ayudante Juan Carlos Oruza en la muerte de Jonathan Chandía.²⁷

El hermano de la víctima, Diego Chandía, contó que el 17 de mayo de 2006, mientras se encontraba junto a Jonathan y otro joven, Roque Jouas, fueron detenidos por Oruza y otro policía quienes estaban buscando a tres personas que habían participado del robo a un kiosco minutos antes. Los tres jóvenes fueron obligados a acostarse en la vereda y recibieron una fuerte golpiza. En un determinado momento, Diego escuchó un disparo y, al intentar arrastrarse hasta donde estaba su hermano, fue nuevamente golpeado hasta que se desvaneció y sólo pudo alcanzar a ver que llegaban más policías y colocaban un arma cerca del cuerpo de Jonathan, que murió poco después en el Hospital Central. Diego y su compañero permanecieron otras veinticuatro horas detenidos. Durante el juicio, el testimonio brindado por otro policía ratificó que, luego de la detención, Oruza y otros policías armaron la escena colocando un arma cerca del cuerpo de Chandía (un revólver calibre 22 que no funcionaba).

Durante las audiencias de debate, Oruza se defendió argumentando que el disparo no había sido intencional y que se había asustado porque creyó que Chandía tenía un arma. Esta versión difería de la inicialmente brindada por los funcionarios policiales quienes, en las primeras actas del proceso, sostuvieron que Jonathan había apuntado con un arma a Oruza al momento de la detención, lo que provocó que éste realizara los dos disparos que impactaron en la cabeza del joven. El hermano de la víctima, por su parte, relató que Chandía no hizo ningún movimiento.

²⁷ El 17 de mayo de 2006, Jonathan Chandía, de 20 años de edad, murió en las cercanías del Corredor Oeste, Godoy Cruz, en la provincia de Mendoza, a causa de los dos impactos de bala efectuados por el oficial ayudante Juan Carlos Oruza. El caso tomó tal notoriedad pública que provocó que el ex gobernador de la provincia, Julio Cobos, destituyera al comisario Héctor Quiroga, jefe de la Policía de Mendoza.

El 17 de octubre de 2008, Oruza fue condenado por la Séptima Cámara del Crimen de Mendoza a la pena máxima, como responsable del homicidio doloso, agravado por el uso de arma de fuego en ejercicio de sus funciones. El desarrollo de las audiencias del juicio oral dejó al descubierto no sólo la responsabilidad de Oruza, sino el encubrimiento de los funcionarios policiales involucrados, realizado con el aval de sus superiores.

Sin embargo, en muchos casos, la investigación judicial no logra reunir la evidencia suficiente para establecer la verdad de los hechos y mostrar que las supuestas pruebas aportadas por la policía, en realidad, han sido “plantadas”.

En enero de 2007, luego de dos días en terapia intensiva, Jonathan Oros, otro joven de 19 años, murió a causa de los golpes y disparos que recibió dentro de la comisaría 33^a de la Ciudad de Mendoza. Al igual que en el caso de Chandía, los testimonios de las víctimas diferían de lo planteado por los funcionarios policiales en las actas de procedimiento.²⁸

En el mes de febrero de 2007, el juez Luis Correa ordenó la detención del agente Claudio Vaca, imputado por el delito de homicidio agravado. Sin embargo, la interpretación de los hechos provocó que esa calificación fuera cambiada por la de homicidio cometido en exceso de legítima defensa. El 18 de junio de 2008, Vaca finalmente fue condenado por la Séptima Cámara del Crimen a la pena de cuatro años de prisión y ocho de inhabilitación para ejercer funciones públicas. Durante el juicio, a causa de las contradicciones entre los testigos, el tribunal terminó aceptando la versión policial de los hechos. Luego de la condena, la defensa de Vaca presentó un recurso de casación. La Suprema Corte de Justicia de la provincia, en una resolución controvertida, revocó la sentencia de la Cámara del Crimen y absolvió al imputado. Actualmente, el caso se encuentra con un recurso extraordinario ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN).²⁹ Por otra parte, aún no se ha resuelto la situación de los policías Ricardo Chávez, Manuel Quiroga, Mónica Arias ni del subcomisario Héctor Becerra, acusados de encubrimiento, a quienes se puso en disponibilidad.³⁰

En el caso de Lucas Roldán, de 29 años de edad, asesinado en la ciudad de Buenos Aires el 6 de marzo de 2003 por los policías Lucio Montero, Juan Alberto Morteyrú y Rubén Solares, de la comisaría 52^a,³¹ también se intentó ha-

28 Véase Gustavo F. Palmieri, Luciana Pol y otros, “Violencia institucional y políticas de seguridad. Los espacios donde se recicla la violencia policial”, ob. cit., pp. 107-108.

29 En Xumek, *Situación de los derechos humanos en Mendoza. Informe 2008*, Mendoza, 2008, pp. 35-36.

30 Fuente: *Los Andes*, 2 de junio de 2008, 5 de junio de 2008 y 19 de junio de 2008.

31 El 6 de marzo de 2003, los policías de la comisaría 52^a Lucio Montero, Juan

cer valer una versión policial de agresión ilegítima de la víctima. Los policías implicados primero afirmaron que Roldán conducía un auto Fiat Duna de color rojo y que, al notar la presencia policial, aceleró el vehículo, disparó contra el patrullero, luego descendió del coche y volvió a tirar contra el oficial Montero quien habría respondido con cuatro disparos. En el auto también se secuestró droga. Por su parte, la familia de la víctima –que se dedicaba a limpiar vidrios en una esquina aledaña a donde sucedieron los hechos– intentó demostrar que Roldán no sabía conducir, que nunca había utilizado armas y que, conforme señalaba la pericia, al momento de su muerte se encontraba alcoholizado.

Aunque en un primer momento el fiscal y el juez de instrucción aceptaron la versión de la policía, al profundizar la investigación, a instancias de la familia, terminaron procesando a los funcionarios policiales involucrados por el delito de homicidio simple.

No obstante, una vez finalizado el juicio oral, que se realizó durante julio de 2008, el fiscal Marcelo Saint Jean desistió de la acusación por considerar que los policías habían reaccionado ante una agresión ilegítima de Roldán y, por tanto, el Tribunal Oral en lo Criminal n° 26 de la Capital Federal absolvió a los tres policías el 2 de agosto de 2008. La familia de la víctima apeló la sentencia y, actualmente, el pedido está siendo examinado por la Cámara Nacional de Casación Penal.³²

Por otra parte, estos casos dan cuenta de que las prácticas violentas muchas veces se concentran en ciertas jurisdicciones. Por ejemplo, en tres de ellos, los victimarios pertenecían a la comisaría 52ª de la Capital Federal.³³ El accionar de esta dependencia policial fue denunciado ante distintos organismos y la Defensoría del Pueblo de la Ciudad pidió que fuera intervenida en dos oportunidades.

Además de la falta de respuesta de las autoridades policiales y del Poder Ejecutivo en relación con esta situación, debe señalarse la necesidad de que el Ministerio Público coordine investigaciones a fin de observar en qué tipo de

Alberto Morteyrú y Rubén Solares dispararon contra Lucas Roldán, de 29 años de edad y le causaron la muerte.

32 Antes del debate, la abogada representante de la familia de la víctima tuvo varias discusiones con el tribunal porque le negaron la postergación de la audiencia de juicio que había solicitado por motivos médicos. El juicio se realizó luego del rechazo de la recusación intentada. A raíz de estas presentaciones, los jueces solicitaron al Tribunal de Ética del Colegio Público de Abogados la apertura de un sumario contra la abogada. Sin embargo, esta acusación no prosperó. Agradecemos a Paula Betina Squassi por la información sobre este caso.

33 Se trata de casos como el de Lucas Roldán, y como el de Camila Arjona y Marcelo Báez, que se relatan más adelante.

prácticas u órdenes se inscriben estos delitos. Un registro de datos adecuado permitiría evaluar los hechos y detectar los cambios o niveles de violencia letal especialmente elevados que pudiesen ser resultado de circunstancias o políticas locales, diagnóstico que resulta esencial para diseñar políticas tendientes a la reducción del impacto de la violencia policial.

b) Obstrucciones dentro del Poder Judicial. Importancia de la participación de familiares y víctimas

En muchos casos, la actuación de los miembros del Poder Judicial y del Ministerio Público es evidentemente obstructiva para el avance de las investigaciones y resulta funcional a las versiones policiales en sus primeros descargos. En este sentido, la presencia activa de las víctimas y de sus familiares resulta vital para poner en marcha el proceso.

Por ejemplo, el fiscal de Lomas de Zamora, Daniel Gualtieri, entorpeció la investigación de la muerte de Emmanuel Salafia³⁴ al archivar el caso a los cinco meses del hecho, y, una vez reabierto la causa, demoró injustificadamente la investigación y no indagó a los policías imputados.

La participación de la familia del joven, entonces, fue central para modificar esta situación. Luego de varias presentaciones y gestiones,³⁵ en 2006 se logró incorporar un peritaje de animación virtual realizado por la Asesoría Pericial de La Plata en el que se demostraba que los policías imputados dispararon indiscriminadamente contra la camioneta en la que se encontraba Salafia sin que existiera ninguna agresión procedente del interior del automóvil. Recién a partir de este peritaje, cuatro años y medio después de iniciada la causa, los policías bonaerenses Roberto Macua e Isabel Ciarlo fueron citados a indagatoria, y en marzo de 2008 se llevó adelante el juicio oral contra los ex policías. Los jueces a cargo del Tribunal Oral en lo Criminal n° 5 de Lomas de Zamora determinaron que Salafia fue asesinado, que no intentó resistirse, ni efectuó disparos. Sin embargo, aunque condenaron a una pena de prisión de 13 años a Macua –quien, además, será juzgado por el homicidio de Claudio Barbarelli, que tuvo lugar sólo cuarenta y un días después del crimen de Sala-

34 El 3 de mayo de 2002, Emmanuel Salafia fue asesinado por los policías bonaerenses Roberto Macua e Isabel Ciarlo en la localidad de Lomas de Zamora. Salafia conducía una camioneta robada y, cuando detuvo el vehículo para rendirse, recibió treinta disparos. Para un detalle del caso, véase "Políticas de Seguridad y Derechos Humanos", en CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe 2006*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2006.

35 Entre ellas, presentaciones ante la Procuración General de la Provincia de Buenos Aires para denunciar la tarea del fiscal.

fia–,³⁶ consideraron que el accionar de Ciarlo había sido “profesional”, pese a que estaba acreditado que la sargento había efectuado tres disparos hacia la camioneta Toyota que manejaba Emmanuel sin haber recibido ninguno de su parte. Asimismo, los jueces del Tribunal, en su sentencia, señalaron que las primeras medidas de investigación impulsadas por el fiscal Gualtieri habían resultado deficientes para establecer la verdad sobre los hechos ocurridos ese día.

El asesinato de Matías Bárzola³⁷ –sucedido en el año 2003, también en el departamento judicial de Lomas de Zamora–, es otro caso que nos permite advertir la importancia de la participación activa de las familias de las víctimas para recopilar información y desmontar las explicaciones de los funcionarios policiales.

La versión consignada en las primeras actas de la policía indicaba que Matías había muerto en un enfrentamiento mientras intentaba robar a un automovilista. Pese a que desde un primer momento el núcleo familiar señaló a José Antonio Peloso, ex jefe de calle de la comisaría 5^a de Villa Fiorito, como autor del hecho, Peloso sólo fue detenido y procesado bajo el cargo de homicidio en diciembre de 2006. Al momento del crimen, ya retirado de la fuerza, había sido reclutado para patrullar calles en el marco del programa “Tolerancia cero” del partido de Ezeiza, implementado por el intendente Alejandro Granados.³⁸

El 16 de julio de 2008, más de cinco años después del hecho, el Tribunal Oral en lo Criminal n° 1 de Lomas de Zamora condenó a José Luis Peloso a 13 años de prisión por el delito de homicidio simple y ordenó investigar la conducta de encubrimiento del personal de la comisaría 5^a. Durante el juicio oral,

36 Barbarelli murió durante un tiroteo el 13 de junio de 2002 en Lavallol, Provincia de Buenos Aires, cuando Macua y otro funcionario detuvieron el automóvil en el que era mantenido como rehén.

37 La noche del 3 de julio de 2003, Matías Bárzola había salido de su casa acompañado de dos amigos, Fabián Segovia y Lucas Román. A partir de sus testimonios y de los de dos testigos presenciales, se pudo reconstruir que, cuando los tres jóvenes tomaron por la calle Recondo –una de las principales de Villa Fiorito–, Román se detuvo a pedirle fuego a un vendedor ambulante y Bárzola y Segovia siguieron avanzando. Al llegar a la esquina de Recondo y Unamuno, Segovia se cruzó de vereda para comprar una gaseosa y Matías quedó solo. Fue en ese momento cuando se escuchó un fuerte disparo. Segovia, que estaba de espaldas, se dio vuelta y vio cómo el Ford Falcon del policía retirado José Antonio “El Oso” Peloso, en el que sólo viajaba el ex policía, se alejaba. Inmediatamente, vio a su amigo tirado en el piso y, minutos más tarde, algunos vecinos lo trasladaron al Hospital Allende, de Ingeniero Budge, adonde llegó muerto. Fuentes: *Página/12*, 6 de noviembre de 2004; *Página/12*, 11 de julio de 2008; *Página/12*, 17 de agosto de 2008; *Crónica*, 5 de julio de 2008, y *La Nación*, 6 de marzo de 2008.

38 Véase el capítulo 3 de este Informe.

la versión policial fue desacreditada por distintos testimonios. Por un lado, lo atestiguado por Fabián Segovia, uno de los jóvenes que estaba con Matías, quien fue respaldado por su ex novia, Andrea Brandán. A su vez, fue central el testimonio de Mónica Olmedo, la mamá de Jonathan Sosa, un chico que había sido herido de un disparo en una pierna por Peloso en un hecho anterior. Según Mónica Olmedo, cuando fue a la comisaría a preguntar por qué había sido baleado su hijo, el ex policía le había dicho que se había “equivocado de negrito” porque, “en realidad, buscaba a Barzolita”.

Puesto que Peloso, como ya dijimos, realizaba tareas de prevención y seguridad para el Municipio de Ezeiza a pesar de estar retirado de la fuerza policial, la familia de la víctima solicitó que se considerara esa actividad extensiva del estado policial y, por tal motivo, que se lo incorporara como agravante al momento de imponer la pena. Sin embargo, este pedido fue rechazado por el Tribunal, con el argumento de que Peloso, al momento de los hechos, se encontraba retirado de la institución policial.

En el caso de Franco Chaile,³⁹ que tuvo lugar en el barrio de Villa Devoto, en la Ciudad de Buenos Aires, en la madrugada del 26 de marzo de 2006, se observa el mismo esquema de obstrucción de la investigación, tanto por parte de la Policía Federal como de la Justicia. Durante el primer año, la investigación, a cargo de la fiscal Estela Andrades, se centró en el esclarecimiento del supuesto robo en el que habrían participado Chaile y su compañero, Mario Márquez, quien, consecuentemente, fue procesado, mientras que las distintas medidas de prueba requeridas en forma reiterada ante el juez subrogante José Codino para que se investigaran las verdaderas circunstancias del asesinato de Franco Chaile no fueron aceptadas.

La familia Chaile denunció el caso ante la Cámara de Apelaciones. A comienzos de 2007 asumió un nuevo titular en el Juzgado de Instrucción, Ricardo Matías Pinto, que aceptó a los familiares como parte querellante, con el patrocinio del abogado Alejandro Rúa. A partir de entonces, se realizaron las pericias balísticas y la reconstrucción del hecho, dos de las medidas básicas que

39 Chaile, de 28 años de edad, y su amigo, Mario Márquez, se detuvieron en el cruce de Navarro y San Martín, en el barrio de Villa Devoto, para arreglar la moto en la que se desplazaban. Allí fueron sorprendidos por el cabo Gómez, vecino del lugar, quien salió de su domicilio, se dirigió hacia los dos jóvenes con su arma en la mano y, casi sin mediar palabra, disparó a Franco en la cabeza y le provocó la muerte. La versión inicial de los hechos señalaba que los jóvenes se encontraban en esa esquina intentando robar un auto y que un vecino dio aviso a Gómez.

Véase “Políticas de seguridad, violencia policial y desafíos institucionales en un escenario volátil”, en CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe 2007*, ob. cit., pp. 212-213.

la familia venía solicitando desde el principio de la causa y⁴⁰ que invalidaron la versión policial, según la cual, Gómez había actuado en legítima defensa.

El 22 de mayo de 2008 el juez Pinto decidió el procesamiento del policía al acreditar que el disparo de Gómez a Chaile había sido intencional y no había habido agresión ilegítima por parte de la víctima. En los próximos meses, la causa será elevada a juicio oral.

En el marco de este caso, el CELS presentó una denuncia ante el Procurador General de la Nación, Esteban Righi, y un pedido de informes a la Dirección General de Investigaciones Internas y Judiciales de la Policía Federal por el encubrimiento y la inacción de los funcionarios que habían intervenido con anterioridad. El escrito presentado a Righi criticaba la actuación de la fiscal Andrades y solicitaba que se analizara su responsabilidad. La fiscal se había apartado de la causa alegando una situación de “violencia moral”, a raíz de las críticas que se le hacían por su desempeño. Aunque se ordenó la apertura de un sumario administrativo para investigar su conducta, la fiscal no recibió ningún apercibimiento.

Por su parte, la Dirección General de Investigaciones Internas y Judiciales de la Policía Federal respondió que no había ningún sumario abierto por las irregularidades cometidas por los policías de la comisaría 47^a en el primer momento de la instrucción de la causa y decidió abrir uno a partir de la presentación. Actualmente, Gómez continúa prestando servicios en la comisaría 39^a de la Ciudad de Buenos Aires, donde fue ascendido a la categoría de sargento.

Los obstáculos que se observan en el Poder Judicial para llegar a una investigación profunda e imparcial de los hechos en los que están involucrados policías quedan también de manifiesto en lo complejo que resulta a los jueces imponerles una sanción.⁴¹

Algunas resoluciones judiciales ponen en juego diversos formalismos procesales a fin de evitar sancionar a funcionarios de la policía. Por ejemplo, el 11

40 El 14 de febrero de 2008, casi dos años después de la muerte de Franco, se realizó la reconstrucción del hecho. Allí se comprobó que la distancia de disparo fue de entre 3,31 y 13,44 m y que la trayectoria de la bala se correspondía con el relato hecho por Mario Márquez. Por su parte, la bala que mató a Franco Chaile nunca fue encontrada porque ingresó en un domicilio particular al que los policías –decían– no pudieron acceder, ya que nadie contestó sus llamados. Sin embargo, la dueña de la casa declaró en la pericia balística que cuatro policías ingresaron a su casa esa noche, en dos oportunidades distintas.

41 En este sentido, véanse “La inseguridad policial. Violencias de las fuerzas de seguridad en la Argentina”, en *Human Rights Watch/Cels*, Buenos Aires, Eudeba, 1998; “Violencia institucional al amparo de la Justicia. Análisis estadístico y de casos”, en CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe 2004*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2004, y “Políticas de seguridad y derechos humanos”, en CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe 2007*, ob. cit.

de abril de 2008, la Sala IV de la Cámara Nacional de Casación Penal anuló la sentencia que el Tribunal Oral en lo Criminal n° 10 de la Capital Federal había dictado el 18 de abril de 2006 en el caso Arjona⁴² y ordenó la realización de un nuevo juicio. Los jueces de ese tribunal habían condenado al cabo de la Policía Federal, Adrián Bustos, a la pena de prisión perpetua por los delitos de homicidio doblemente calificado por haber sido cometido con alevosía y por tratarse de un funcionario público. A los suboficiales Miguel Ángel Almirón y Mariano Cisneros se les había impuesto la pena de tres años de prisión por los delitos de privación ilegal de la libertad y lesiones leves.

Para anular la sentencia, los entonces integrantes de la Cámara Nacional de Casación Penal, Alfredo Bisordi y Ana María Capolupo, sostuvieron que dos de los integrantes del Tribunal no habían adherido a la calificación de homicidio calificado en sus respectivos votos. Frente a esto, el tercer camarista, Gustavo Hornos, indicó que se trataba de un error de forma en la sentencia que había sido subsanado mediante la lectura pública del fallo en la que no hubo oposición ni de las defensas, ni del fiscal, ni de los jueces del Tribunal.⁴³

Finalmente, el 9 de mayo de 2008, el Tribunal Oral en lo Criminal n° 4 realizó un nuevo juicio y condenó a Bustos a la pena de prisión perpetua por el delito de homicidio agravado por alevosía. Cisneros, por su parte, fue nuevamente condenado a la pena de tres años de prisión por el delito de privación de la libertad y lesiones leves, más la inhabilitación de seis años para ejercer cargos públicos. Almirón, en tanto, será sometido a otro juicio oral, dado que se encontraba prófugo y se entregó en el mes de diciembre de 2008.

42 El 1 de marzo de 2005, personal policial de la comisaría 52ª de la Ciudad de Buenos Aires (Villa Lugano) asesinó a Camila Arjona, de 14 años de edad. Camila había salido con su novio y, en el camino, se cruzaron con tres policías de civil que discutían con un grupo de adolescentes que salieron corriendo. Cuando los policías dieron la voz de alto, asustado, el novio de Camila también comenzó a correr, pero ella, como estaba embarazada, se quedó donde estaba. Los policías dispararon y Camila recibió dos impactos de bala desde atrás (uno a la altura de la cabeza y otro en una pierna). Según la madre de la víctima, una vez que la joven se encontraba en el suelo, uno de los policías se acercó y le pateó la cabeza. Muchos vecinos sostuvieron que la discusión que dio origen a los disparos se produjo cuando los jóvenes se negaron a comprar droga para los policías. La Defensoría del Pueblo de la Ciudad hizo una presentación en el caso en la que reclamaba protección para los testigos y el apartamento de la Policía Federal para que pudieran esclarecerse los hechos. El 5 de abril de 2004, la defensora del Pueblo, Alicia Pierini, pidió al por entonces ministro del Interior, Aníbal Fernández, que la comisaría 52ª fuera intervenida, cosa que nunca se realizó.

43 Esta misma Sala había sido objeto de críticas por parte del ex presidente de la Nación, Néstor Kirchner, por la demora en resolver presentaciones en el marco de las investigaciones de los crímenes del terrorismo de Estado.

c) Elasticidad de la figura de "legítima defensa"

En distintas resoluciones judiciales que se conocieron durante 2008, sigue apareciendo en algunos tribunales una interpretación muy laxa de los presupuestos exigidos para considerar que un funcionario policial actuó en legítima defensa. Hay casos, por ejemplo, en los que los jueces han considerado que se trató de legítima defensa aun cuando no pudo demostrarse una agresión ilegítima previa y sin analizar la razonabilidad del medio empleado para defenderse.

El 5 de junio de 2008, el policía Justo José Luquet fue absuelto por el Tribunal Oral en lo Criminal n° 18 de la Capital Federal, a cargo de los jueces María Cristina Camiña, Armando Chamot y Estela Cárcamo, en el juicio por la muerte de Marcelo Javier Báez.⁴⁴

Báez, de 16 años de edad, había sido herido de muerte en el año 2002, luego de robar unas monedas y cigarrillos en un kiosco de diarios del barrio porteño de Mataderos. El adolescente huía en una bicicleta perseguido por los oficiales Osvaldo Ianello y Justo José Luquet, que iban en un móvil policial. Ianello continuó la persecución a pie. Mientras corría, Báez giró tres veces su cabeza para verificar si lo seguían, hasta que finalmente perdió el equilibrio y se cayó. Ianello contó durante el juicio que en ese momento escuchó un tiro. La defensa del otro policía, Luquet, sostuvo que el funcionario se vio obligado a disparar porque Báez le había apuntado a su compañero. Sin embargo, Ianello, en su testimonio, afirmó que nunca vio el arma y que, por el contrario, sólo vio a Báez de espaldas, tratando de huir.⁴⁵

El Tribunal estableció que Luquet había actuado en cumplimiento de órdenes superiores, y citó el Código de Conducta para Funcionarios encargados de hacer cumplir la Ley de las Naciones Unidas y la Ley para el Personal de la Policía Federal Argentina. Sin embargo, esta normativa habilita el uso de armas de fuego en caso de que exista peligro para la vida de otras personas y siempre que no haya un medio menos lesivo para evitar la agresión. El fiscal Guillermo Pérez de la Fuente había solicitado la pena de 17 años de prisión por el delito de homicidio doloso, por lo que apeló la sentencia. Actualmente, el caso está siendo estudiado por la Cámara Nacional de Casación Penal.

44 Agradecemos a la doctora María del Carmen Verdú por la información que nos aportó para el análisis de este caso.

45 "Una situación grosera", *Página/12*, 6 de junio de 2008, y *Crónica*, 6 de junio de 2008.

1.3.2. Respuestas judiciales que avanzan en la fijación de estándares sobre violencia policial

A pesar de que los mecanismos judiciales que aquí se describen tienen como consecuencia la ineficacia de la investigación y la impunidad de los funcionarios policiales involucrados, se han observado importantes decisiones de parte de algunos tribunales.

El 6 de mayo de 2008, el Tribunal Oral en lo Criminal n° 9 de Lomas de Zamora, integrado por los jueces Victoria Ballve, Darío Bellucci y Juan Manuel Rial, condenó a la pena de 14 años de prisión a un ex policía por considerarlo responsable de la muerte de Nahuel Iraizoz.⁴⁶ El Tribunal, en su fallo, analizó la legitimidad de la conducta desplegada por Alejandro Etchechurry, teniendo en consideración su condición de ex policía, y sostuvo que:

al disparar en la forma temeraria que lo hizo, Etchechurry no procuró ni impedir ni repeler una agresión ilegítima contra su persona, la cual nunca existió [...]. En vez de instrumentar los mecanismos legítimos para lograr la aprehensión del sujeto y entregarlo a las autoridades policiales, los cuales de manera innegable tenía a su alcance, atento su condición de tercero ajeno a la situación y a la posición en la que se encontraba, optó por ultimarlos, disparándole de manera intencional en la cabeza, en la creencia de que se trataba de un malhechor, de un ladrón, actuó como un verdadero justiciero y, como tal, su obrar resulta antijurídico.

Al momento de justificar la condena, el tribunal consideró como agravante su condición de ex policía. Por último, ordenó extraer testimonio del acta de debate, veredicto y sentencia y remitirla a la Unidad Fiscal de Investigaciones de

46 El 14 de agosto de 2004 Nahuel Iraizoz, de 20 años de edad, murió en un confuso episodio tras recibir del suboficial retirado de la Policía Federal, Alejandro Etchechurry un disparo en la cabeza. Luego de un supuesto intento de robo al comercio familiar en el que Nahuel y su padre habían logrado desarmar al ladrón, Nahuel salió a la calle a pedir ayuda y se encontró con el cómplice del asaltante que habían reducido, el cabo de la Policía Bonaerense, Víctor Sierra, a quien le disparó para defenderse y lo dejó gravemente herido. Etchechurry vio la acción y, creyendo que Iraizoz atacaba a un agente policial, le disparó directamente en la cabeza. Luego de pasar once días hospitalizado, Nahuel falleció. Fuentes: *Clarín*: 15, 16 y 26 de agosto de 2004; 1° de agosto de 2006; 4, 5, 17, 28 de abril y 7 de mayo de 2008; *Crónica*: 15, 16, 26 de agosto de 2004; 27 de agosto de 2007; 30 de marzo, 1°, 17 y 26 de abril, 7 de mayo de 2008; *La Nación*: 15 y 26 de agosto de 2004; 24 de enero de 2005, 26 de abril y 7 de mayo de 2008; *Página/12*: 15, 16 de agosto y 8 de septiembre de 2004; 7 de mayo de 2008.

turno para que se investigue la posible comisión de un delito de acción pública por parte de varios funcionarios pertenecientes a la Policía Bonaerense en relación con las presuntas falencias mencionadas por los policías que declararon en el debate respecto del procedimiento.⁴⁷

Del mismo modo, el Tribunal de Casación de la Provincia de Buenos Aires (TCP), el 17 de abril de 2008, dejó sin efecto una resolución del Tribunal Oral n° 3 de Quilmes en la que se absolvía al policía José Ignacio Salmo, y lo encontró responsable del delito de lesiones gravísimas en perjuicio de Carla Lacorte. Los jueces de Casación resolvieron también una modificación de las condenas a los asaltantes, ya que el tribunal había impuesto penas superiores a las requeridas por el Ministerio Público. El fallo de Casación fue firmado por los camaristas Ricardo Borinsky, Víctor Horacio Violini y Benjamín Sal Llargués. La defensa de Salmo apeló a la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, donde actualmente se encuentra radicado el expediente.⁴⁸

El caso se había iniciado a partir del enfrentamiento que se produjo entre policías y sospechosos de robar un local de comida rápida el 1º de junio de 2001, en el que Carla Lacorte resultó herida de bala al quedar en el medio de los disparos. Las lesiones sufridas le provocaron la parálisis de sus miembros inferiores. Los funcionarios policiales involucrados estaban vestidos de civil y pertenecían a la comisaría 6ª de Ezpeleta.

El 10 de noviembre de 2004, el Tribunal en lo Criminal n° 3 había absuelto a Salmo y condenado a 16 y 17 años de prisión a los asaltantes del local de comida, que habían robado 150 pesos.⁴⁹

Los abogados de Carla Lacorte habían pedido que el policía fuese condenado por intento de homicidio y el fiscal del juicio, José Gutiérrez, había solicitado que se lo condenara a cinco años de cárcel por lesiones gravísimas con dolo eventual. Sin embargo, los jueces Alicia Anache, Armando Topalian y Oscar Hergott, en forma unánime, consideraron que Salmo “tuvo un obrar justificado” y efectuó disparos en ejercicio de sus atribuciones.

47 Agradecemos al Tribunal Oral en lo Criminal n° 9 de Lomas de Zamora, jueces Victoria Ballve, Darío Bellucci y Juan Manuel Rial.

48 Agradecemos al doctor Luis Bonomi por la información sobre este caso.

49 “Un paso contra la impunidad”, *Página/12*, 6 de mayo de 2008; “Impunidad para un gatillo fácil”, *Página/12*, 11 de noviembre de 2004; “Para que no sean impunes”, *Página/12*, 18 de octubre de 2004; “La odisea de una víctima del gatillo fácil”, *Página/12*, 25 de mayo de 2004; “Preocupación por un fallo que absolvió a un policía”, *Clarín*, 14 de noviembre de 2004; “Protestas en un Juicio Oral por la absolución de un policía”, *Clarín*, 19 de octubre de 2004; *Crónica*, 8/10/04, 19/10/04, 30/10/04, 9/11/04, 18/11/04, 19/11/04, y “Absolvieron a un ex policía que dejó parálítica a una joven”, *La Nación*, 11 de noviembre de 2004.

La intervención del Tribunal de Casación de la provincia de Buenos Aires dejó sin efecto ese fallo y consideró que: “el imputado actuó con dolo, conociendo que disparaba con un arma que poseía poder vulnerante y cuyo proyectil ingresara por la espalda [...]. Hay lesión con dolo eventual en quien dispara un arma de fuego en un lugar poblado de tránsito vehicular y peatonal, con un medio que racionalmente puede lesionar y lesiona”.

En la Ciudad de Buenos Aires, un tribunal agravó, por las razones expresadas en la Ley Antidiscriminación (n° 23592, art. 2), la condena impuesta a un miembro de la Policía Federal por los delitos cometidos contra un joven boliviano. El 12 de febrero de 2006, Edgar Espejo Parisaca fue detenido en el barrio porteño de Villa Soldati por los policías federales Hernán Matías Martínez y Javier Armengollo quienes, mediante golpes de puño y patadas, lo introdujeron a la fuerza en vehículo personal de uno de los policías y le apretaron la mano con la puerta. En todo momento lo insultaron por su color de piel y por su nacionalidad y le robaron el reloj, el teléfono celular y dinero. Tras haberlo torturado, los policías le pusieron sus revólveres en la boca y simularon disparar en varias oportunidades. Posteriormente lo abandonaron a la orilla del Riachuelo pensando que estaba desmayado. Pero como Parisaca se levantó para escapar, los dos policías le dispararon en el cuello y la pierna, hiriéndolo gravemente. Como consecuencia, Parisaca estuvo más de un año hospitalizado.

El 8 de marzo de 2008, el Tribunal Oral en lo Criminal n° 22 sentenció a Hernán Matías Martínez a la pena de 22 años e inhabilitación especial durante diez años para ejercer cualquier cargo público por considerarlo responsable de los delitos de privación de la libertad, homicidio en grado de tentativa y robo con armas. La pena resultó agravada por el carácter de funcionario público del acusado y porque la agresión estuvo motivada por el odio hacia una nacionalidad. La Ley 23592 establece que se elevará “en un tercio el mínimo y en un medio el máximo de la escala penal de todo delito” contemplado en el Código Penal “cuando sea cometido por persecución u odio a una raza, religión o nacionalidad”. El juicio a Javier Armengollo no se pudo llevar adelante porque su defensa alegó su inimputabilidad.

2. POLICÍA, GRUPOS VULNERABLES Y ESTÁNDARES DE PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD

Los estándares de detención que deben respetar las fuerzas de seguridad fueron fijados por la Corte IDH en el caso “Bulacio”,⁵⁰ que, por un lado, estableció los requisitos que deben cumplirse para que una detención sea legítima y, por otro, fijó condiciones especiales para los casos de privación de la libertad de menores de edad. A su vez, señaló la necesidad de que el Estado argentino adopte “las medidas legislativas y de cualquier otra índole que sean necesarias para adecuar el ordenamiento jurídico interno a las normas internacionales de derechos humanos”, de modo de “garantizar que no se repitan hechos como los del presente caso”.⁵¹ Para materializar este proceso de reforma, ordenó la creación de una instancia de consulta integrada por expertos y organizaciones civiles.

Sin embargo, aún se advierte que los lineamientos ordenados por este aspecto de la sentencia no han sido cumplidos y se verifica la continuidad de prácticas de detención de personas sin revisión judicial y la vigencia, en los códigos contravencionales de varias provincias, de amplias autorizaciones para detener. Estas facultades siguen estando receptadas en la mayoría de los ordenamientos provinciales y de la Ciudad de Buenos Aires. En casi todas las jurisdicciones,⁵² la Ley de Organización de la Policía local incluye, dentro de las atribuciones de las fuerzas de seguridad, la facultad de realizar detenciones por averiguación de antecedentes y/o identidad que no respetan las normativas de la Corte IDH.

El 14 de agosto de 2008, en Montevideo (Uruguay) la Corte IDH celebró una audiencia de supervisión para analizar el cumplimiento de las obligacio-

50 Corte IDH, sentencia del 18 de septiembre de 2003, en el caso 11.752. La Corte IDH concluyó que el Estado argentino había violado los arts. 7, 5, 4, 25 y 19 y las obligaciones generales establecidas en el art. 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Estableció una reparación económica y una no patrimonial consistente en la “realización de actos del poder público, que incluyen la investigación y sanción de los responsables, que reivindicquen la memoria de la víctima, den consuelo a sus deudos y signifiquen reprobación oficial de las violaciones de los derechos humanos acaecidas, y entrañen el compromiso de que hechos como los del presente caso no vuelvan a ocurrir”.

51 Corte IDH, Caso Bulacio, citado, punto resolutivo 5, en los términos de los párrafos 122 a 144 de la sentencia.

52 Entre éstas se incluyen la ciudad y la provincia de Buenos Aires y las provincias de Chaco, Catamarca, Córdoba, Chubut, Corrientes, Entre Ríos, Formosa, Jujuy, La Rioja, La Pampa, Mendoza, Misiones, Neuquén, Tucumán, Río Negro, Salta y Santa Fe.

nes impuestas en el caso “Bulacio”. Antes de este encuentro, el 12 de agosto, el Estado, a través del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos, dictó la Resolución 2208/08 que apunta a adecuar la actuación de las fuerzas de seguridad federales –Gendarmería Nacional, Policía Federal Argentina, Prefectura Naval Argentina y Policía de Seguridad Aeroportuaria– a los estándares internacionales, para los casos de restricción de la libertad ambulatoria de personas menores de 18 años.

Pese al avance que esto implica, hay que señalar que la medida, lejos de poder alcanzar a todas las fuerzas de seguridad del país, únicamente está dirigida a los cuerpos nacionales y, además, sólo afecta a un universo restringido de sujetos –las personas menores de edad–, en tanto que la adecuación de las condiciones de detención a los estándares internacionales que rigen en la materia debería incluir a todas las personas, sin importar su edad. Asimismo, según los estándares del sistema interamericano, algunos de estos cambios deberían ser legislativos, requisito que las resoluciones ministeriales argentinas no cumplen. Otra exigencia que tampoco se respeta en el país es que estas normativas deben aplicarse efectivamente en las prácticas, y los datos disponibles muestran que no ocurre, puesto que siguen registrándose en forma sistemática detenciones que no se realizan conforme a estas exigencias.

Por otra parte, el 12 de agosto el Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos también emitió la Resolución 2209/08 mediante la cual instruyó al secretario de Derechos Humanos a crear una instancia de consulta sobre la adecuación normativa dispuesta por la Corte Interamericana en la sentencia del caso, que derivó en el envío de una serie de comunicaciones a los poderes ejecutivos de las provincias del país a fin de que informaran sobre las legislaciones locales que no cumplen con las disposiciones internacionales. No es un dato menor que, de las 21 provincias consultadas, sólo dos –Buenos Aires y Chubut– hayan respondido.⁵³

53 Pese al silencio de muchas de las provincias, el ministro de Justicia envió una comunicación ulterior a cada titular de las jurisdicciones locales en la que exponía el resultado del relevamiento, identificaba las normas que en principio deberían ser adecuadas a estándares internacionales y exigía el compromiso en esa modificación. Por su parte, en el marco de la audiencia del 14 de agosto, el Ministerio de Justicia se comprometió a convocar a una reunión en la que participarían el ministro de Justicia, en calidad de titular del Consejo de Seguridad Interior, y el secretario de Derechos Humanos, como titular del Consejo Federal de Derechos Humanos. Este encuentro buscaría definir “el contenido de la agenda tendiente a la adecuación normativa en materia de facultades policiales de detención de personas sin orden judicial y sin que medie hipótesis de flagrancia”, determinar un cronograma de trabajo y resolver la integración de la instancia de consulta dispuesta por la Corte Interamericana (véase Corte IDH, “Caso Bulacio c.

Tras la audiencia, el 26 de noviembre de 2008 la Corte IDH emitió una resolución en la que evaluó si el Estado cumplió las medidas ordenadas en su sentencia de 2003 y los resultados de la audiencia. En relación con la adecuación de las normas internas y de las prácticas en materia de facultades de detención, la corte indicó que:

[no obstante] los esfuerzos realizados por el Estado para constituir instancias orientadas a la adecuación de la normativa y práctica interna en relación con detenciones de niños sin orden judicial ni situación de flagrancia, y aquellas relacionadas con las condiciones de detención de niños, [...] el Estado debe determinar medidas de otra naturaleza para que el ordenamiento señalado sea efectivamente aplicado a nivel interno [...]. Dicha obligación supone también que el Estado realice aquellas acciones que permitan la implementación y aplicación de las medidas de referencia en las 23 provincias y la Ciudad Autónoma que conforman el Estado argentino.⁵⁴

En el mes de octubre de 2008, el CELS intentó determinar la cantidad de detenciones por averiguación de identidad que se producen en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.⁵⁵ Sin embargo, la falta de información del Ministerio de Seguridad obligó a realizar un relevamiento en los juzgados correccionales de la ciudad, que son los órganos encargados de controlar la legalidad de las detenciones. Si bien los datos dan cuenta de algunas modificaciones en la dimensión y en la operatoria de estas detenciones durante los últimos años, también señalan la continuidad del uso de esta facultad policial en algunas áreas de la ciudad y sobre determinadas personas, en especial, inmigrantes extranjeros. También se estableció que sólo las comisarías del centro de la ciudad y la ubicada en la Terminal de Ómnibus de Retiro informan las detenciones de este tipo.⁵⁶

Argentina, Supervisión de Cumplimiento de Sentencia”, Acta del 14 de agosto de 2008).

54 Corte IDH, “Caso Bulacio c. Argentina, Supervisión de Cumplimiento de Sentencia”, Resolución del 26 de noviembre de 2008, párr. 33.

55 En la Ciudad de Buenos Aires, la facultad de realizar una detención por averiguación de identidad se encuentra regulada en la Ley 23950.

56 Los datos brindados por los Juzgados Nacionales en lo Correccional n° 1, 9 y 11 indican que en el mes de julio de 2008 se registraron 340 detenciones por averiguación de identidad. De los detenidos, sólo tres tenían en efecto un impedimento de circulación, el 67% eran extranjeros y el 45,9% de los extranjeros eran peruanos.

En lo que respecta a los menores de edad, en la Ciudad de Buenos Aires sus detenciones son registradas por el Consejo de Niños, Niñas y Adolescentes de la Ciudad, bajo la categoría de “detención policial arbitraria”.

La información provista por ese organismo muestra que la cantidad de detenciones ha ido aumentando de manera sostenida desde 2002. Entre 2002 y 2006, la cantidad de menores de edad detenidos se triplicó.⁵⁷ Por otra parte, resulta complejo determinar el motivo de la detención, ya que en la mayoría de los casos no aparece consignado.⁵⁸

Durante este año se discutieron estas prácticas en distintos casos judiciales, lo que permite, por un lado, tener un mayor conocimiento sobre las modalidades de detención y, por otro, debatir su adecuación constitucional.

El 30 de octubre de 2007, la Asesoría General Tutelar (AGT) presentó una acción declarativa de inconstitucionalidad ante el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires, con el objetivo de que se lleve adelante el análisis de la validez del art. 2 de la Ley de Procedimiento Contravencional (nº 12),⁵⁹ que establece que:

Cuando la persona que estuviere incurso en una conducta calificada como contravención sea menor de 18 años, y ésta pudiera representar un riesgo para sí o para terceros, el o la fiscal o la autoridad preventora debe ponerla inmediatamente a disposición del organismo previsto en el artículo 39 de la Constitución Nacional de la Ciudad.

Es decir, la normativa delega en las fuerzas de seguridad la facultad de detener a una persona, en este caso a un menor de edad cuando, según su criterio, esté cometiendo un hecho previsto en la normativa contravencional.

La AGT sostuvo que esta norma legitima una intervención que, aunque formalmente no sea represiva, implica la posibilidad de realizar intervenciones

57 Según el Área de Investigación del Consejo de Niños, Niñas y Adolescentes de la Ciudad, en el año 2002 hubo un total de 247 detenidos, número que subió a 344 en 2003, se mantuvo estable en 2004 (345), ascendió a 508 en 2005 y alcanzó los 755 en 2006.

58 La información provista por el Área de Investigación del Consejo de Niños, Niñas y Adolescentes de la Ciudad, en agosto de 2008 indica que, de las 508 detenciones que hubo durante 2005, en 246 casos no figura motivo, en 246 la causa es “otros”, en 38 mendicidad, en 32 venta ambulante, en una cartoneo, en ocho trabajo infantil, en seis actitud sospechosa, en tres por encontrarse alejado de su vista y 11 fueron detenidos junto con un mayor acusado de delito.

59 El Colectivo de Derechos de Infancia y Adolescencia y el CELS se presentaron como “amigos del tribunal” y participaron de la audiencia pública celebrada en noviembre de 2008.

coactivas, y que, basándose en figuras ambiguas –como la identificación de una “situación de riesgo para sí o para un tercero”–, avala medidas que restringen los derechos y que, incluso, pueden llevar a la privación de la libertad. La norma actúa con carácter punitivo independientemente de la función declarada, que es la de dar intervención al Consejo de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes; a su vez, habilita a los órganos encargados de la persecución penal y la prevención de delitos a privar de la libertad a personas menores de edad no sólo sin proveer las debidas garantías constitucionales, sino, además, incumpliendo la ley de fondo que, expresamente, señala que no son punibles.⁶⁰

Por su parte, en la provincia de Buenos Aires, la cantidad de aprehensiones realizadas por la policía en 2008, en comparación con el año 2007, también se incrementó: de 11.106 en enero de 2007 a 12.027 en el mismo mes de 2008 y de 11.850 en octubre de 2007 a 14.657 un año después. En síntesis, en el período enero-octubre de 2008 fueron detenidas 26.910 personas más que en el mismo período del año anterior.⁶¹

Estas prácticas policiales también fueron divulgadas en algunos casos judiciales en los que se cuestionó la constitucionalidad de las detenciones. Esto motivó la declaración de inconstitucionalidad de la detención para averiguación de antecedentes y de la aplicación de normas contravencionales a las personas menores de edad.

El 30 de junio de 2008 el Dr. Juan Francisco Tapia, a cargo del Juzgado de Garantías n° 4 de Mar del Plata, señaló, en la causa “González, Oscar s/ hábeas corpus preventivo”, la inconstitucionalidad de los artículos que facultan al personal policial a hacer detenciones por averiguación de identidad, es decir, del artículo 9 de la Ley 12155 (Ley Orgánica de la Policía de la Provincia de Buenos Aires) y del 15 de la Ley 13482. El artículo 9 de la Ley 12155:

el personal policial está facultado para limitar la libertad de las personas únicamente en los siguientes casos: a) en cumplimiento de una orden emanada de autoridad judicial competente, b) cuando se trate de alguno de los supuestos prescriptos por el Código Procesal Penal o la Ley Contravencional de aplicación al caso, c) cuando sea necesario conocer su identidad en circunstancias que razonablemente lo justifiquen y se niega a identificarse o no tiene la documentación que la acredite.

60 El 12 de noviembre de 2008 el Superior Tribunal llamó a las partes a una audiencia pública y se está a la espera del fallo.

61 Datos del Ministerio de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires, Dirección de Seguimiento.

Por su parte, el inciso c del artículo 15 de la Ley 13482 prescribe que:

El personal policial está facultado para limitar la libertad de las personas únicamente en los siguientes casos [...] c) cuando sea necesario conocer su identidad, en circunstancias que razonablemente lo justifiquen y se niega a identificarse o no tiene la documentación que la acredita. Tales privaciones de la libertad deberán ser notificadas inmediatamente a la autoridad judicial competente y no podrán durar más del tiempo estrictamente necesario, el que no podrá exceder el término de doce horas. Finalizado este plazo, en todo caso la persona deberá ser puesta en libertad y, cuando corresponda, a disposición de la autoridad competente.

La acción que motivó esa resolución fue el pedido de hábeas corpus hecho por Lucas González quien el 21 de abril de 2008 fue detenido por funcionarios de la Policía de la Provincia de Buenos Aires cuando se hallaba circulando en su vehículo. González indicó que el personal policial lo maltrató y que fue trasladado a la comisaría 6ª, donde se le informó que había sido arrestado para acreditar su identidad. Cuando González les dijo que tenía sus documentos consigo, los policías le contestaron que querían establecer si poseía antecedentes y lo mantuvieron detenido por ocho horas, sin permitirle hacer ningún llamado telefónico, ni consultar a un abogado de confianza.

El juez certificó que, pese a la versión policial, no se habían registrado pedidos de detención o de captura ni causas en las que el damnificado estuviera imputado, y que el órgano jurisdiccional recién fue notificado de su detención un día y medio después.

En la causa, el Dr. Tapia indagó no sólo sobre el caso particular de González, sino entorno al funcionamiento de la práctica de averiguación de identidad en la jurisdicción de Mar del Plata. Para eso pidió informes a todas las comisarías de la jurisdicción acerca de las detenciones realizadas, apelando al artículo 15 de la Ley 13482, y sobre el protocolo de actuación. Específicamente, preguntó a que órganos jurisdiccionales se notificaba la detención y cómo se registraba. Las respuestas le permitieron establecer que no había ni un protocolo único de actuación frente a las detenciones, ni una práctica regular de los jueces notificados, ni una manera única de registrarlas. A partir de esta información, el juez pudo establecer que entre el 1º de abril y el 11 de junio de 2008 fueron demoradas 2.256 personas. Asimismo, el juez consultó al Registro Único de Detenidos (RUD), del que surge que durante ese período se habían registrado 164 aprehendidos por presunta participación en un delito, y que en 111 de esos casos se había solicitado la transformación de la aprehensión en detención.

Esta comparación le permitió mostrar la falta de control de las detenciones por averiguación de identidad, por parte de los órganos jurisdiccionales. Por otro lado, el hecho de que no haya un criterio unificado de actuación frente a este tipo de aprehensiones le permitió concluir que, mediante un texto legal que implica una fórmula vaga y carente de contenido, se consiente que los funcionarios policiales actúen con un margen evidente de arbitrariedad y desigualdad.

En su resolución sostuvo que la detención para averiguación de identidad, prevista en los artículos 9, inciso c) de la Ley 12.155 y 15 inciso c) de la Ley 13482 “vulnera la garantía primaria de libertad, los principios de igualdad ante la ley, de razonabilidad, legalidad y control judicial efectivo” y que es contraria a la Constitución Nacional (artículos 16, 18 y 19), y a lo establecido en la Convención Americana de Derechos Humanos (art. 7, incisos 2, 3, y 4) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículos 14, incisos 1, 2, y 17, inciso 1). Según el juez:

[1]a facultad policial contenida en el inciso tercero del artículo 15 de la Ley 13482 conculca el derecho constitucional a la libertad ambulatoria al admitir la posibilidad de privar de su libertad a las personas hasta tanto el ineficaz aparato burocrático del Estado determine su identidad, sin que exista delito, falta o contravención que justifique su injerencia.

En esta misma línea, el 30 de octubre de 2008, el Juzgado en lo Contencioso Administrativo n° 1 de La Plata, a cargo del juez Luis F. Arias, decretó, en la causa “Defensoría ante el Fuero de la Responsabilidad Juvenil n° 16 s/ hábeas corpus”, la inconstitucionalidad de la detención de personas menores de 18 años para establecer su identidad o por la comisión de faltas.

Este fallo tuvo una doble trascendencia, ya que no sólo abordó la inconstitucionalidad de la detención por averiguación de identidad sino que se refirió a otras prácticas habituales de la policía bonaerense, en relación con la detención arbitraria de niños, niñas y adolescentes.

A partir de un hábeas corpus preventivo presentado por el defensor Julián Axat⁶² ante el Fuero de la Responsabilidad Penal Juvenil, el Juez Arias decretó la inconstitucionalidad de la Ley 8.831/73 (Código Contravencional de la Provincia de Buenos Aires) y del artículo 15 de la Ley 13482 (averiguación de

62 El pedido del defensor fue apoyado por la defensora Raquel Ponzinibbio y acompañado por la Fundación Sur, la Comisión Provincial por la Memoria y el Colectivo de Investigación y Acción Jurídica (CIAJ).

identidad). A su vez, prohibió la aprehensión de chicos para la entrega a sus padres. Esta última práctica es muy habitual en la policía bonaerense, a pesar de que no está regulada en ninguna norma.

El defensor manifestó su preocupación por la existencia de un sistema que permitía que cientos de niños fueran arbitrariamente detenidos por la policía y alojados en comisarías, sin que se diera intervención a ningún órgano jurisdiccional.

En su fallo, el juez Arias estableció la imposibilidad de aplicar las figuras contravencionales consagradas en el Decreto Ley 8831 a menores de 18 años, ya que son contrarias al sistema de promoción y protección de los derechos de la infancia vigentes tanto en el ámbito nacional como en la provincia de Buenos Aires.⁶³

La decisión de Arias contiene una profunda crítica al Código de Faltas. Para el juez, “[n]o existe ninguna relación entre las penas y las sanciones, ni se establece una consideración específica para las personas menores de edad”. De este modo, consideró que aplicar ese código a personas menores de 18 años daría lugar a sancionarlas con penas más severas que las aceptadas por el Código Penal para las personas menores de edad.⁶⁴

En el fallo sostuvo que:

la aplicación a menores de 18 años de edad de un régimen donde se contemple la punición de infracciones que no sean típicamente penales, que contempla figuras abiertas y otorgue márgenes de actuación ampliamente discrecionales a la autoridad policial, además de violar el principio de especialidad, vulnera el principio de legalidad penal.

El juez también consideró que la modificación del sistema de responsabilidad penal juvenil supuso que las aprehensiones preventivas de menores de edad en la vía pública por averiguación de identidad se convirtieran en una facultad policial desproporcionada en relación con los principios que rigen el sistema. Asimismo, resaltó que esta privación de libertad se ve agravada porque su cumplimiento se hace en dependencias policiales cuando, de acuerdo con lo resuelto por la Corte Suprema en el fallo “Verbitsky”⁶⁵ y por la Resolución 1624 del Ministerio de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires del 25 de octubre

63 La Convención sobre los Derechos del Niño fue incorporada a la Constitución Nacional por la Ley nacional 26061 y a la provincia por la Ley provincial 13298.

64 La Ley 22278 establece que las personas menores de 18 años sólo son punibles en casos de delitos de acción pública y con penas mayores a dos años.

65 “Verbitsky, Horacio s/ hábeas corpus”, CSJN, V 856 XXXVIII.

de 2004, está prohibido que personas menores de edad sean alojadas en esas dependencias.

Al igual que el juez de Mar del Plata, el de La Plata señaló que, considerando los avances tecnológicos actuales, resulta del todo irrazonable demorar a una persona doce horas para establecer su identidad o verificar si existe algún pedido de captura en su contra.

Como se dijo, el fallo abordó también la práctica informal de aprehensión de chicos registrada como “entrega a sus padres”. En este aspecto, el juez resaltó que, además de que no existe ninguna fuente normativa alguna que la respalde, permite a las autoridades policiales privar de la libertad a menores de edad sin motivo alguno.

Finalmente, consideró que estas prácticas policiales implicaban que el Estado seguía incurriendo en las faltas señaladas por la Corte IDH en el caso “Bulacio”.

En el mes de noviembre de 2008, el Poder Ejecutivo de la provincia de Buenos Aires apeló la resolución ante la Cámara en lo Contencioso Administrativo y presentó un planteo de incompetencia ante la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires. El 20 de noviembre, la corte rechazó los planteos de la Fiscalía del Estado y resolvió la prohibición del alojamiento de personas menores de edad en comisarías para establecer su identidad o por estar cometiendo infracciones al Código de Faltas.

Por último, durante ese año llegó a la Corte Suprema un caso en el que se discutió sobre los estándares que habilitan la privación de la libertad de menores de edad. Esta discusión, si bien no se relaciona con los patrones de detención policial, se refiere a las condiciones de legitimidad para mantener a un menor privado de su libertad.

En septiembre de 2006 la Fundación Sur Argentina –con la adhesión del CELS y de otras organizaciones civiles– presentó una acción de hábeas corpus colectivo a favor de todas las personas que se hallaban detenidas, en virtud de resoluciones judiciales “tutelares” emitidas por los Juzgados Nacionales de Menores, por hechos presuntamente cometidos antes de cumplir los 16 años de edad. Se solicitó a la Justicia que declarara la ilegitimidad de esas privaciones de libertad de menores de 16 años y que ordenara, tanto al Poder Ejecutivo Nacional como al de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a desarrollar el plan de liberación e incorporación progresiva de los niños de los programas contemplados en el Sistema de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes vigentes a partir de la sanción de la Ley 26061 en octubre de 2005.⁶⁶

66 Ley Nacional de Protección Integral de las Niñas, Niños y Adolescentes, B.O. 26 de octubre de 2005.

En la Ciudad de Buenos Aires hay un gran número de niños y adolescentes no punibles⁶⁷ que se encuentran encerrados en los llamados “institutos de menores” cuyos regímenes son, en su mayoría, de carácter cerrado.⁶⁸ Esta medida de reclusión suele justificarse mediante la función tutelar y paternalista del Estado frente a la presunta “situación de abandono, falta de asistencia, peligro moral o material”⁶⁹ en que se encontrarían estos menores que, pese a haber sido sobreesidos –por no ser punibles–,⁷⁰ permanecen encerrados por la aplicación de las denominadas “medidas tutelares”.

Esta situación, además de ser ilegítima, comporta, a su vez, la afectación de un sinnúmero de derechos fundamentales y de primordial importancia en la

67 El relevamiento realizado por la Secretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación Argentina, junto con Unicef-Oficina de Argentina en 2006, titulado “Privados de libertad. Situación de niños, niñas y adolescentes en Argentina”, revela que unos 20.000 niños y adolescentes están privados de su libertad en la Argentina, de los cuales, el 87,1% está internado por situaciones socioeconómicas y sólo el 12,1% por causas penales. El informe está disponible en: <<http://www.derhuman.jus.gov.ar/institucional/publicaciones/publicaciones/otras/pdf/PrivadosdeLibertad.pdf>>. Véase también el informe “Adolescentes en el Sistema Penal. Situación actual y propuestas para un proceso de transformación”, elaborado por la Secretaría Nacional de la Niñez, Adolescencia y Familia, y Unicef-Oficina de Argentina, Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia y Secretaría Nacional de Niñez, 2008.

68 Según el Informe “Adolescentes en el Sistema Penal. Situación actual y propuestas para un proceso de transformación” (ob. cit.): “Por establecimiento de régimen cerrado se entiende a aquel que presenta barreras, alambrados, muros, puertas cerradas o personal de seguridad –armado o no–, que impiden la salida voluntaria de los niños/as, adolescentes y jóvenes allí alojados”. En el ámbito nacional, sobre un total de 119 establecimientos, el 55% posee un régimen cerrado.

69 El Decreto Ley 22278, Régimen Penal de Menores, art. 1°, párr. 4, establece que: “En caso necesario [se] pondrá al menor en lugar adecuado para su mejor estudio durante el tiempo indispensable. Si de los estudios realizados *resultare que el menor se halla abandonado, falto de asistencia, en peligro material o moral, o presenta problemas de conducta*, el juez dispondrá definitivamente del mismo por auto fundado, previa audiencia de los padres, tutor o guardador” (el destacado es nuestro).

70 El Decreto Ley 22278, Régimen Penal de Menores, art. 1, señala que: “No es punible el menor que no haya cumplido 16 años de edad. Tampoco lo es el que no haya cumplido 18 años, respecto de delitos de acción privada o reprimidos con pena privativa de la libertad que no exceda los dos años, con multa o con inhabilitación. Si existiere imputación contra alguno de ellos, la autoridad judicial lo dispondrá provisionalmente, procederá a la comprobación del delito, tomará conocimiento directo del menor, de sus padres, tutor o guardador y ordenará los informes y peritaciones conducentes al estudio de su personalidad y de las condiciones familiares y ambientales en que se encuentre”.

niñez, como son la educación, la salud, la preservación de las relaciones familiares y el trato digno.

La Ley 26061, que se inscribe en el nuevo paradigma de la protección integral y que propone una nueva mirada sobre los niños y los adolescentes como sujetos plenos de derecho, prohíbe en modo terminante toda disposición tutelar.⁷¹ La norma –que derogó la ley del patronato de menores que databa de 1919– distingue claramente las políticas sociales de la política criminal y plantea la defensa y el reconocimiento de los derechos de los niños y los jóvenes como una cuestión que depende de un adecuado diseño y puesta en marcha de planes, programas y políticas públicas en materia de infancia.

El Juzgado Nacional de Menores n° 5, y luego la Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, rechazaron el hábeas corpus colectivo que, finalmente, fue aceptado en diciembre de 2007 por la Cámara Nacional de Casación Penal que sostuvo que todo tipo de privación de libertad que afecte a menores de 16 años era “ilegítima”.⁷²

Por primera vez un tribunal de esa jerarquía declaró la inconstitucionalidad del artículo 1 de la Ley 22278 que, de manera contradictoria, al tiempo que consideraba que los menores de 16 años no eran punibles, autorizaba, valiéndose del “rol tutelar” del Estado, que fueran privados de su libertad.

Los jueces Ángela Ledesma, Guillermo Tragant y Eduardo Riggi postularon:

la disposición sobre el menor genera afectación a los principios constitucionales básicos de un Estado de derecho donde, pese a no tener consecuencias penales la conducta desplegada (por no ser punible), y sin que exista un debido proceso para habilitar la medida, se priva de la libertad de modo desproporcionado e inconstitucional.⁷³

De acuerdo con el fallo, ante menores que no son punibles

[se] demuestra concretamente la ilegitimidad de cualquier medida de encierro [...]. La decisión que se tome en este sentido sobre los menores constituye una vulneración a los principios de legalidad, culpabilidad, proporcionalidad, inocencia y debido proceso penal.⁷⁴

71 En particular, el art. 36 establece que “las medidas de protección en ningún caso podrán consistir en privación de libertad”.

72 Cámara Nacional de Casación Penal, Sala III, “García Méndez, Emilio y Musa, Laura Cristina s/ hábeas corpus colectivo”, sentencia del 11 de diciembre de 2007.

73 CNCP, “García Méndez, Emilio...”, Punto quinto, I.

74 Íd.

En esa misma decisión, los camaristas exhortaron al Poder Legislativo a adecuar, en el término de un año, la legislación penal en materia de niños, niñas y adolescentes a los tratados internacionales de derechos humanos incorporados a la Constitución con la reforma de 1994. Además, la sentencia conformó una mesa de diálogo, en cuyo marco se convocaron tres reuniones, integrada por autoridades nacionales y locales –entre ellas, la Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia, el Consejo Federal de Niñez, Adolescencia y Familia y el Consejo de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y por la organización demandante –la Fundación Sur–, cuyo objetivo debía ser identificar los principales problemas en relación con la situación de los niños y, dentro de un plazo no mayor a 90 días, avanzar en la libertad progresiva de los menores de 16 años reclusos en institutos a fin de incorporarlos en programas específicos que garanticen una contención y asistencia adecuada por parte del Estado, en el marco de lo dispuesto por la Ley de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes (26061).⁷⁵

Estas medidas, lejos de implicar, tal como sostuvieron algunos sectores, en una liberación masiva de chicos, comprometían a los poderes públicos a revi-

75 CNCP, “García Méndez, Emilio...”. En la parte resolutive, el Tribunal dispuso: “II) Declarar la inconstitucionalidad del art. 1 de la Ley 22278, con los alcances aquí fijados [...]. V) Exhortar al Poder Legislativo para que dentro de un plazo no mayor a un (1) año adecue la legislación penal en materia de menores a los nuevos estándares constitucionales y establezca un sistema integral y coordinado con la Ley 26061. VI) Encomendar a los jueces de menores a que convoquen a una mesa de diálogo e inviten a los actores involucrados con la problemática de los menores, junto con el accionante, la Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia, los directores o encargados de los Institutos de Menores y a organizaciones civiles que pretendan participar, para que: 1) dentro de un plazo no mayor a 90 días se ordene la libertad progresiva de los menores de 16 años que a la fecha se encuentren dispuestos en los términos de la Ley 22278 y se articule con los organismos administrativos con competencia en la materia la confección de los planes individuales y se adopten las medidas que la normativa autoriza (arts. 32 y ss. de la Ley 26061) para cumplir con el objeto de la protección integral de los niños; 2) con relación a los casos de menores de 16 años que ingresen al sistema penal por una supuesta infracción a la ley penal, con posterioridad al día de la fecha, aplicar la misma modalidad aquí expuesta, para que –una vez comprobada la edad del menor– en un plazo no mayor de 90 días se implementen con relación a ellos los planes mencionados en los arts. 32 y ss. de la Ley 26061, para su oportuna incorporación, y 3) planificar y evaluar las propuestas para una implementación estructural de los planes y políticas mencionados en los arts. 32 y ss. de Ley 26061, debiendo remitir a esta Sala en forma bimestral un informe que dé cuenta del resultado y contenido de los avances de las reuniones que a tal fin se realicen. VII) Convocar a los jueces de menores, conforme a la representación que ellos acuerden, y a los demás actores que intervengan en la mesa de diálogo para el día 18 de marzo de

sar la situación de cada niño para su oportuna inserción en un plan individual de seguimiento y contención.

En contra de estas disposiciones, el fiscal general de la Cámara de Casación Penal, Raúl Plée, presentó un recurso ante la CSJN al que esa corte hizo lugar el 18 de marzo de 2008, dispuso la suspensión de la ejecución de la sentencia de la Cámara de Casación y convocó a una audiencia pública.

Pese a esta decisión, la convocatoria permitía que se creara un interesante espacio para debatir un tema usualmente relegado como los estándares de privación de libertad de menores de edad. Formaron parte de ella la Fundación Sur, el CELS, los amicus del Tribunal que se habían presentado en la causa –el Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento de Delinquentes (ILANUD), el Dr. Luigi Ferrajoli y Human Rights Watch–, la Procuración General de la Nación y la Defensoría General de la Nación. Este tipo de convocatoria se inscribe en la propuesta de la CSJN de diseñar espacios para la participación ciudadana y la difusión de las cuestiones de trascendencia e interés público.⁷⁶

El interés de que esta audiencia se llevara a cabo no sólo radicaba en resolver la situación específica de los niños de la Ciudad de Buenos Aires privados de su libertad –cuyo número, desde que fuera interpuesta la acción, había superado las mil detenciones y disposiciones en institutos de régimen cerrado–,⁷⁷ sino, esencialmente, en poner en marcha en todo el país una discusión histórica sobre la justicia y la infancia que sigue siendo una deuda pendiente.⁷⁸

2008, a las 11.30 hs., a una primera audiencia ante esta Sala a fin de poner en conocimiento los avances implementados, conforme las pautas aquí fijadas”.

76 CSJN, acordada 30/2007, Audiencias Públicas, Expte. 3.805/2007 - Adm. Gral., del 6 de noviembre de 2007.

77 Véase “La CSJN suspendió la audiencia pública de la Fundación Sur Argentina. Es por el hábeas corpus colectivo presentado a favor de las personas menores de 16 años, privadas de su libertad”, disponible en: <<http://www.surargentina.org.ar/suspensionaudienciaCSJ.html>>.

78 Véase, entre otros, “Situación de los menores internados”, *La Nación*, 27 de enero de 2008, disponible en: <http://www.lanacion.com.ar/nota.asp?nota_id=982228>, donde se plantea que: “La reciente decisión (que ha sido apelada por el fiscal Raúl Plée sirve para recordar una vez más a la opinión pública que existe este vacío legal por el cual los menores de 16 años y mayores de 14 acusados de cometer delitos no sosn punibles, pero terminan siendo privados de su libertad sin ningún tipo de proceso [...]). Es de esperar entonces que no sea necesario que el Poder Judicial se vea otra vez en la necesidad de reclamarle al Legislativo algo que hace al futuro de muchos niños y adolescentes de la Argentina, que ven cómo se les arrebató, por desidia y desinterés, el tiempo de vivir de una manera digna y acorde con su edad y sus ilusiones”.

Pese a la buena acogida que tuvo la medida, un día antes de la fecha prevista para su celebración, la CSJN, sorpresivamente y sin fundamento alguno, decidió suspender la audiencia en forma indefinida.⁷⁹ Al evitar darle ese marco institucional privilegiado al debate sobre seguridad y derechos, la corte seguía la tendencia, señalada al principio de este capítulo, sobre el modo en que articulan los reclamos y respuestas en materia de seguridad.

Por último, el 2 de diciembre de 2008 la corte se pronunció retrocediendo sustancialmente respecto de la posición adoptada por la Cámara de Casación, y revocó la declaración de inconstitucionalidad.

Así, una de las decisiones más esperadas en materia penal juvenil se tradujo en un fallo evasivo, impreciso y regresivo, que en lugar de brindar una respuesta concreta para la situación de los niños que continúan privados de su libertad de manera ilegítima, mantuvo el statu quo.⁸⁰

En efecto, pese a reconocer en forma explícita que el Régimen Penal de la Minoridad argentino se encuentra en una situación de “fuerte tensión” con el “imperativo constitucional” derivado de las disposiciones internacionales⁸¹ que mencionamos, la corte se limitó a exhortar al Poder Legislativo a que, en un “plazo razonable, adecue la legislación a los estándares mínimos que en lo pertinente surgen de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos incorporados a la Constitución Nacional (art. 75, inc. 22, segundo párrafo 9)” sin indicar cuál era la inconstitucionalidad que habilitaría el mandato de la corte de modificar la legislación.⁸²

La corte, a su vez, utilizó otros argumentos para legitimar la privación de la libertad de los menores de edad. Entendiendo, sin hacer mayores aclaraciones, que podía resultar una medida adecuada de protección, sostuvo que “tales acciones [el dictado de políticas públicas], cuya implementación es atributo directo de los poderes públicos, resultan previas a cualquier medida de alcance general –como la apelada– que, con el sincero espíritu de crear mejorar la situación ya grave, no la favorezca y –eventualmente– en la práctica lleve a la vulneración de los derechos que intenta proteger”.⁸³

Estas mismas opiniones fueron profundizadas por algunos ministros de la corte en entrevistas concedidas a la prensa. Mientras que la CSJN rechazaba

79 Véase Fundación Sur, “La CSJN suspendió la audiencia pública de la Fundación Sur Argentina. Es por el hábeas corpus colectivo presentado a favor de las personas menores de 16 años, privadas de su libertad”, disponible en: <<http://www.surargentina.org.ar/suspensionaudienciaCSJ.html>>.

80 CSJN, “García Méndez, Emilio y Musa, Laura Cristina s/ causa n° 7.537”, Recurso de hecho, sentencia del 2 de diciembre de 2008.

81 CSJN, “García Méndez, Emilio...”, considerando 5°.

82 CSJN, “García Méndez, Emilio...”, considerando 13°.

83 CSJN, “García Méndez, Emilio...”, considerando 6°.

en forma unánime la inconstitucionalidad planteada por el Tribunal de Casación, un juez de la propia corte, Raúl Zaffaroni, dijo días después: “le pedimos al Congreso que cambie la legislación porque nuestro régimen penal de menores es inconstitucional. Así que espero que el Congreso finalmente adopte una legislación compatible con la Constitución”.⁸⁴ Por el contrario, otra jueza de la misma corte, Carmen Argibay, sostuvo que “estos chicos están marcados” y que la decisión de la corte los protegía del “gatillo fácil”.⁸⁵ Por su parte, el también juez de la CSJN, Carlos Fayt, señaló que: “Es necesario que el Congreso se ocupe profundamente como una política de Estado de la situación de los menores”. Asimismo, pidió a los medios de comunicación que “visiten los establecimientos de detención de menores. Tendrán vergüenza, pero háganlo. Dejen a los jueces tranquilos”. Finalmente, ante la consulta de la prensa sobre la edad de imputabilidad, respondió: “¿Puede usted bajar el desamparo, la exclusión social, el hambre, el desempleo, la miseria? Baje eso y después le voy a contestar yo sobre la baja de la edad”.⁸⁶

La decisión de la CSJN contiene graves falencias para el debate sobre las medidas de control aplicadas a las personas menores de edad. Por una parte, sin mayores precisiones que conceptos como última instancia o medida extrema, convalida la difundida práctica de privación de la libertad aplicada como medida de protección a personas menores de edad. La indicación laxa de modificar una ley sin señalar sus inconstitucionalidades, y las declaraciones posteriores que señalan la inconstitucionalidad del sistema penal juvenil no contribuyen a la discusión sobre los cambios necesarios. El contenido abstracto de las indicaciones de cambio de la corte se refuerza con el rechazo que su fallo hace de la solución gradual y dialogada propuesta por el Tribunal de Casación.

Por su parte, el fallo de la corte no percibió las privaciones arbitrarias de la libertad como una de las formas con que se articula la violencia policial, incluidas las ejecuciones policiales, ni las diferencias que esto presenta en diversas jurisdicciones. Así encaró ambos fenómenos, y la debilidad de las políticas sociales de protección que no impliquen privación de la libertad, de forma gené-

84 “No hay red estatal que contenga a los menores”, disponible en: <<http://www.cij.gov.ar/nota-276-Zaffaroni>>.

85 Véanse, entre otros, “Argibay sostuvo que el fallo de la corte ayuda a proteger a los menores delincuentes del ‘gatillo fácil’”, *La Nación*, 3 de diciembre de 2008, disponible en: <http://www.lanacion.com.ar/nota.asp?nota_id=1076960>, y “Argibay dijo que se busca ‘proteger a los chicos del «gatillo fácil»””, *Página/12*, 3 de diciembre de 2008, disponible en: <<http://www.pagina12.com.ar/diario/ultimas/20-116047-2008-12-03.html>>.

86 “Primero que baje la pobreza”, *Página/12*, 10 de diciembre 2008.

rica, y eludió la responsabilidad y las posibilidades que como máxima instancia judicial tenía frente a ello. Estos problemas no terminan de ser abordados en el fallo de la corte como vulneraciones de derechos sino sólo como circunstancias fácticas que justificaron su fallo.

3. CONCLUSIONES

A modo de cierre puede decirse que, si bien el hecho de que siga habiendo casos de violencia policial indica la complicidad institucional allí donde esa violencia se inscribe, algunos cambios en esas prácticas también muestran que es posible generar reformas en este aspecto.

Las causas que hemos analizado señalan que las instituciones de seguridad dan repetida cobertura a los hechos de violencia y que esta protección no sólo se expresa en la resistencia a investigar, sino en acciones concretas destinadas a encubrir graves violaciones a los derechos humanos, tales como la creación de hipótesis falsas acerca de los hechos, el amedrentamiento de testigos o la falsificación de pericias. En este sentido, aún faltan medidas claras por parte de las autoridades políticas, como se establecieron en otros campos, para regular el uso de la fuerza en circunstancias como las protestas sociales, y ciertas reformas en los parámetros de detención utilizados por las fuerzas federales.

Es necesario que tanto los poderes Ejecutivo Federal como los provinciales desarrollen políticas activas para desarticular estas prácticas, que amparan la violencia policial. En lugar de ello, por el contrario, el “Programa Nacional Anti-impunidad”, dependiente de la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación, se ha ido debilitando y vaciando gradualmente.

Por su parte, la incapacidad judicial para intervenir en estos hechos sigue siendo una de las principales condiciones de posibilidad de la violencia policial dado que, en gran medida, y por distintas vías –ya sea encuadrando, en forma automática, cualquier hecho como legítima defensa, o pasando por alto errores policiales que causan la muerte de personas–, muchas decisiones judiciales autorizan estos abusos.

También resulta muy grave la evidente desidia al investigar que muestran algunos jueces y fiscales, que no analizan siquiera pruebas mínimas sobre estos homicidios cometidos por funcionarios judiciales y aceptan, sin cuestionarlas, las versiones policiales. De ahí que en estas causas siga teniendo un peso determinante la figura del querellante particular que representa a la víctima, como si la violencia policial no fuera un asunto de interés público.

Tal como se observó a lo largo de este capítulo, la dificultad a la hora de resolver estos casos no reside en su complejidad técnica, sino en que la hipóte-

sis de investigación, en la medida en que descarta a priori la posibilidad de que esos homicidios sean ilegales, presupone y defiende su legitimidad, aun en casos tan evidentes como el asesinato de Ezequiel Salafia.

Frente a la extrañeza con que la Justicia aborda el grave problema de los abusos policiales, resultan particularmente destacables los dos casos de la provincia de Buenos Aires, en los que no sólo se cuestionan las prácticas de detención policial sino que, además, se defiende la plena vigencia de los principios constitucionales y de los de los tratados internacionales de derechos humanos, demuestran que es posible reunir información para desbaratar los argumentos que justifican este tipo de detenciones.

En este sentido, es fundamental que se tomen decisiones políticas claras que defiendan la extensión de los derechos incuestionables para toda la ciudadanía. Las personas menores de edad, por ejemplo, son especialmente vulnerables a distintas formas de violación de derechos. Las detenciones y ejecuciones presentadas a lo largo de este capítulo demuestran que la violencia policial consolida políticamente la exclusión económica de determinados colectivos. Esa violencia se articula mediante diversos abusos, donde muchas veces unos aparecen como necesarios para los otros. Frente a esta situación, buscar fortalecer ciertas políticas públicas para proteger los derechos de estos grupos no debe confundirse con tolerar algunas violaciones de derechos pensando que es una forma de evitar una violencia mayor, que es la trampa en la que se cae cuando la violencia policial es percibida como un fenómeno extraño a la Justicia.

Aun cuando se consideren los avances, los datos indican que el Poder Judicial está todavía lejos de cumplir con sus obligaciones más elementales, como evitar el abuso de facultades estatales inconstitucionales y generar decisiones judiciales que promuevan políticas activas de control sobre las ejecuciones extrajudiciales que aún tienen lugar. En este sentido, decisiones como la de la CSJN en el caso García Méndez son un claro ejemplo de medidas que dificultan la construcción de ese camino.