

UNA MIRADA SOBRE LA REALIDAD DE LA PRISIÓN PREVENTIVA EN LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES A LA LUZ DE LOS LÍMITES CONSAGRADOS EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS

* Por ROMÁN DE ANTONI (Abogado, Colaborador de la Cátedra I de Derecho Procesal Penal de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata)

El Presente trabajo tiene como objeto de estudio un análisis acerca de lo que ocurre en los hechos de la realidad con respecto al instituto de la Prisión Preventiva en el ámbito de la provincia de más trascendencia de la República Argentina como es la de Buenos Aires. El mismo se encuentra basado desde un enfoque centrado en las pautas contempladas en los Tratados de Derechos Humanos suscriptos por el Estado Argentino y adheridos a su Carta Magna en el año 1994.

Para comenzar a explayarnos sobre la temática, corresponde previamente realizar algunas consideraciones preliminares sobre el significado, fundamentación y naturaleza del instituto de la Prisión Preventiva que serán fundamentales para comprender el verdadero sentido que posee esta herramienta procesal.

En ese sentido, la doctrina afirma en términos generales que la Prisión Preventiva debe significar una privación de la libertad del imputado provisoria durante el desarrollo del proceso penal, con las notas de excepcionalidad y de duración limitada a un plazo razonable^{*1}. Asimismo la Corte Interamericana de Derechos Humanos la definió como toda privación de la libertad ocurrida durante el proceso hasta la sentencia definitiva y firme, con la cual se agota la jurisdicción^{*2}.

Por otra parte, en lo que atañe a su naturaleza jurídica, enseña Cafferata Nores^{*3} que existen nítidamente dos grandes concepciones doctrinarias sobre el tema: por un lado, la llamada corriente sustantivista y, por el otro, la corriente denominada procesalista. Los del primer grupo confunden el encarcelamiento durante el proceso con la pena o la medida de seguridad del Derecho Penal, y le atribuyen el cumplimiento de funciones propias de aquellas basándose, entre otras consideraciones, en las características personales del imputado y la gravedad del delito. Por su parte, los que sostienen la concepción Procesalista reseñan que la naturaleza y fines del encarcelamiento preventivo tiene sólo una misión que es la de custodiar los fines del proceso para que pueda cumplir su función instrumental de “afianzar justicia”. En esta última se enrola el Código de Procedimiento Penal de la Provincia de Buenos Aires al establecer la procedencia de la medida cuando el imputado tratara de eludir la acción

1- Granillo Fernández, Héctor M. y Herbel, Gustavo A., “Código de Procedimiento Penal de la provincia de Buenos Aires. Comentado y anotado.”, Editorial La Ley, Buenos Aires, 2009, Tomo I, pág.477.

2- cf. Cour Eur D.H., arrêt Guincho du 10 juillet 1984, série A n° 81p.13, párr.29

3- Cafferata Nores, José, “La excarcelación”, Editorial De Palma, Buenos Aires, 1988, Capítulo II, pag 11-33,

de la justicia o entorpecer la investigación (arts. 157 y 171 del CPPBA), entre otros recaudos.

Éste es el sentido que ha establecido la Convención Americana de Derechos Humanos -incorporada por la Argentina a su Constitución Nacional a través del art. 75 inc° 22- al normar, en su artículo 7° Inc 5°, que “*Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso...*”, por lo que se desprende claramente la naturaleza cautelar de la medida, aunque estableciendo expresamente que dicha coerción debe tener una extensión por un lapso “razonable”.

En ese sentido, la norma impone un límite dotado de contenido discrecional para que los estados establezcan un parámetro de tiempo considerable destinado a limitar la duración de una medida de restricción de la libertad ambulatoria en relación a aquellos sujetos que se encuentran encerrados esperando la realización del juicio y su consecuente sentencia.

Así se ha explayado la Corte Interamericana de Derechos Humanos en reiteradas oportunidades estableciendo, contundentemente, la existencia de la obligación de los estados de “... no restringir la libertad del detenido más allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar que aquél no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones ni eludirá la justicia...”⁴

En ese marco, corresponde ahora determinar lo que la legislación argentina determina con respecto al instituto objeto de estudio. De esta manera, encontramos que -si bien la Constitución Nacional no hace referencia explícita al mismo- a través del art. 75 inc 22 se incorporaron diversos Tratados Internacionales de Derechos Humanos, que se ocupan de la temática.

Como bien se detalló en párrafos anteriores, la Convención Americana de Derechos Humanos hace referencia al instituto en su artículo 7° inc 5. A su turno y en forma coincidente, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos menciona expresamente, en su artículo 9° Inc. 3, que “... *la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del*

4- Corte I.D.H., Caso López Álvarez. Sentencia de 1/2/2006. Serie C N° 141, párrafo 69; Corte I.D.H., Caso Palamara Iribarne. Sentencia de 22/11/2005. Serie C N° 135, párrafo 198; Corte I.D.H., Caso Acosta Calderón. Sentencia de 24/06/2005. Serie C N° 129, párrafo 111; Corte I.D.H., Caso Tibi. Sentencia 7/09/2005 Serie C N° 114, párrafo 180; y Corte I.D.H., Caso Ricardo Canese. Sentencia de 31/08/2004. Serie C N° 111, párrafo 153.

juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo...

En ambos cuerpos normativos encontramos entonces la obligación que tienen los estados partes de respetar la garantía de inocencia que debe primar en toda investigación tendiente a determinar la responsabilidad penal del imputado hasta tanto se dicte una condena firme. En consecuencia, la decisión de restringir la libertad de un encausado debe ser tomada como una situación excepcional, en dónde previamente se analicen, exhaustiva y restrictivamente, todos los recaudos procesales a la luz de los derechos individuales del imputado con el fin de asegurar su comparencia en el acto de juicio o en diligencias posteriores, la cual deberá tener una prolongación estimada durante un “plazo razonable” con el fin de evitar una indebida anticipación de pena.

Ése es el sentido que le ha otorgado la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el reconocido fallo “Vertibisky, Horacio s/ Hábeas Corpus”⁵, al afirmar que la Prisión Preventiva debe ceñirse estrictamente a lo dispuesto en el artículo 7.5 de la CADH, en el sentido que no puede durar más allá que un plazo razonable, ni más allá que la persistencia causal que la invocó para justificarla. Por lo que no cumplir con esos requisitos equivale a “...*anticipar la pena sin sentencia lo cual contradice los principios generales del derecho universalmente reconocidos...*”

Ahora bien con respecto a estos últimos acápites referidos a la prolongación de la medida, el Congreso de la Nación Argentina ha sancionado la Ley N° 25340/01, modificatoria de la N° 24.390, estableciendo la reglamentación al criterio sustentado en el artículo 7.5 de la CADH, ya que determina que el plazo de la Prisión Preventiva no podrá superar los dos años.

Diferente criterio ha adoptado el Código de Procedimiento Penal de la Provincia de Buenos Aires en cuanto establece, en su artículo 2°, el derecho que tiene toda persona a ser juzgada en un tiempo razonable, destacando que “... el retardo en dictar sentencia o las dilaciones indebidas, cuando sean reiteradas, constituyen falta grave”. Sin embargo, este cuerpo de leyes procesales no prevé plazos expresos, tal como efectivamente lo delimitan, por ejemplo, las leyes procesales de Córdoba y del Chaco. Por lo tanto, el plazo de duración de este instituto muchas veces resulta absurdo e irrazonable ya que la extensión de la Prisión Preventiva es deducida por la remisión que hacen los operadores a otras figuras. Así, por ejemplo, el artículo 169 incisos 4° y 8° del CPPBA en cuanto regula la procedencia de la Excarcelación disponiendo que la misma procederá cuando “... *Hubiere agotado en detención o prisión preventiva, que*

según el Código Penal fuere computable para el cumplimiento de la pena, el máximo de la pena prevista para el delito tipificado...” o, inciso 8º si “... *Hubiere agotado la prisión preventiva la condena impuesta por sentencia no firme.*”, es decir, que la prisión -como medida cautelar- podría durar hasta el máximo de lo que previera el Código Penal para el delito que se le imputara al acusado, importando una clara anticipación de pena sin juicio previo ni condena firme.

Ahora bien, con respecto a la determinación legal de los plazos cabe destacar que, en el fallo “Acosta, Jorge Eduardo y otros s/recurso de casación”⁶, la CSJN consideró que a fin de no invalidar la jurisprudencia y tratados internacionales, debe desestimarse tanto una interpretación que postule la existencia de un plazo fatal de la Prisión Preventiva como otra que implique una comprensión literal que deje librado al arbitro judicial la determinación del plazo de la medida cautelar, sin ningún tipo de condicionamiento.

En consecuencia, se deduce del mismo que, para que resulte razonable el plazo enunciado, debe de tomarse en consideración por los jueces la gravedad de los delitos imputados y la complejidad que existiera para investigarlos. De esta manera, se entiende que tanto la ley nacional descripta como su par provincial, establecen un plazo legal genérico que el magistrado judicial debe determinar en el caso concreto en base a esas consideraciones.-

Ahora bien, en el plano internacional, en el caso “Suárez Rosero vs. Ecuador”⁷, la Corte Interamericana de Derechos Humanos también se pronunció sobre esta cuestión. Allí adoptó como criterio el establecido por la Corte Europea de Derechos Humanos y determinó que, para estimar el mismo, hay tres elementos a considerar: a) La complejidad del asunto b) La actividad procesal del interesado y c) La conducta de las autoridades judiciales.

Asimismo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos también se expidió con respecto a los límites del instituto determinando que aquellos que se encuentren privados de la libertad en forma preventiva no deben recibir peor o igual trato que aquellos que se encuentran privados con condena firme, ya que “*la medida cautelar no debe igualar a la pena, en cantidad ni en calidad (...) la proporcionalidad se refiere justamente a eso: se trata de una ecuación entre el principio de inocencia y el fin de una medida cautelar*”⁸

Sentadas estas consideraciones sobre la implicancias del instituto en relación a sus límites, corresponde ahora profundizar acerca de lo que ocurre en la realidad en el

6- CSJN, “Acosta, Jorge Eduardo y otros s/recurso de casación”, A. 93. XLV. Sentencia 8/5/2012.

7- C.I.D.H. “Suarez Rosero vs. Ecuador”, sentencia del 12/11/1997, Cons. N° 72, pag 22 y 23.

8- Informe N° 86/09 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 6/8/2009, parr 109.

ámbito de la Provincia de Buenos Aires, en donde se perciben notorias violaciones a las normas internacionales mencionadas, especialmente, en cuanto a que no se respeta en lo más mínimo sus límites, naturaleza y significación del instituto. Su uso desmedido ha pasado a convertirse en moneda corriente, transformándose de este modo en una herramienta destinada a realizar un anticipo de pena configurándose, en los hechos, una clara desobediencia a las garantías individuales consagradas en la Constitución.-

Para profundizar acerca de lo que ocurre en este campo de estudio, en primer término, es necesario hacer hincapié en el mencionado fallo “Verbitsky” ⁹, en donde la Corte Suprema de Justicia de la Nación reconoció expresamente la violación de derechos humanos por parte de los estados provinciales en función de las condiciones de detención de quienes se encontraban privados de su libertad determinando a los tribunales de las provincias, entre ellos la Suprema Corte de Justicia bonaerense, a revisar las medidas de privación de la libertad y a realizar un seguimiento periódico de la situación carcelaria.

Es así que, si bien la Provincia de Buenos Aires continúa actualmente con la puesta en marcha sobre ciertas consideraciones del fallo, lo cierto es que el resolutorio enunciado marcó un nuevo horizonte para la política criminal bonaerense. En efecto, a partir del mismo, se produjeron diversas modificaciones normativas que colaboraron a disminuir el porcentaje de las personas privadas de la libertad sin condena aunque, sin embargo, en la actualidad, subsisten los altos índices de personas privadas de libertad bajo Prisión Preventiva y la población carcelaria bonaerense crece desmesuradamente. En ese marco, las morigeraciones a la prisión preventiva continúan siendo sólo para escasos supuestos.

Estas enunciaciones son claramente corroboradas por las estadísticas brindadas por diversos estudios que dan cuenta acabada de las mismas. Es así que, además de los datos suministrados por la Subsecretaría de Política Criminal del Ministerio de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires ¹⁰, se destaca un estudio de causas judiciales en el ámbito de la Provincia realizado en el año 2011 por la CIPPEC ¹¹ en el marco del proyecto denominado “La Aplicación de la Prisión Preventiva en la Provincia de Buenos Aires”. Allí se determinan diferentes conclusiones, tales como las de que el plazo de duración promedio de la Prisión Preventiva es de aproximadamente un año y diez meses, que las instancias orales en el proceso son insuficientes, que no

9- CSJN, “Verbitsky, Horacio s/ Hábeas Corpus”, sentencia del 11/05/2005.

10- www.mseg.gba.gov.ar.

11- En www.cippec.org

existe una fundamentación clara sobre la existencia de peligros procesales que habiliten la aplicación de la Prisión Preventiva, que es escasa la utilización de alternativas o medidas morigeradoras del instituto y, finalmente, que los plazos de sustanciación de los procesos no son razonables.

Asimismo, en el último informe realizado por la Procuración General de la Suprema Corte de Justicia bonaerense ^{*12} se destacó que, hasta el 17 de diciembre de 2012, dentro los establecimientos penitenciarios bonaerenses, el 45% de las personas privadas de la libertad (14.064) se encontraba detenida bajo un régimen de privación de la libertad; el 19% (5.860), con sentencia condenatoria no firme; y el restante 36% (11.058) eran condenados, por lo que el porcentaje representado de personas sin sentencia firme rondaba alrededor del 64% de la población penitenciaria total de la Provincia de Buenos Aires, en donde las condiciones de detención, reitero, no son precisamente, las garantizadas por el art. 18 de la Constitución Nacional y el art. 30 de la Constitución provincial en virtud de una variada gama de factores que inciden negativamente sobre estas circunstancias como, por ejemplo, el escaso presupuesto destinado al Servicio Penitenciario Bonaerense por parte de los sucesivos gobiernos de turno.

Asimismo, hay que remarcar que la selectividad del sistema penal opera siempre en torno a sujetos de escasos recursos, que son quienes llenan los establecimientos carcelarios y quienes, al padecer una privación de esta índole, sufren la imposibilidad de obtener frutos con su eventual trabajo por lo que son las familias de los detenidos quienes más padecen las consecuencias del encierro porque, ello conlleva, a la miseria.

Por ello, no es llamativo afirmar que el Sistema Penitenciario Bonaerense se encuentra en una crisis alarmante en donde el uso excesivo de la Prisión Preventiva genera que los sujetos detenidos bajo esta modalidad sufran una pena de modo encubierta padeciendo las deficiencias del sistema que, más que contribuir a colaborar con la resocialización del individuo, producen todo lo contrario. En conclusión, las políticas criminales son realizadas a vista ciega de los principios internacionales incorporados a la Constitución Nacional y de los propios de la misma, por lo que se produce en la realidad una total desnaturalización del instituto que atenta contra el fin procesal de la medida cautelar, la lógica y el interés público, afectando –al salirse de los cánones fijados por la Constitución y la ley procesal- a niños, familias y comunidades.

Ergo, el alcance de la Prisión Preventiva en la Provincia de Buenos Aires es una cuestión de difícil abordaje ya que la misma se encuentra atravesada por una diversa gama de cuestiones: las pésimas condiciones de detención, la selectividad del sistema penal, el

complejo encuadre normativo y la aplicación de esas normas por parte de los operadores del sistema. Disminuir su uso requiere ineludiblemente aplicar los conceptos enunciados en los tratados, respetando su naturaleza cautelar y velando sobre todo por la dignidad de las personas, su integridad física, su salud y otros derechos fundamentales, la falta de recursos no debería ser la respuesta final. Para ello es necesario que los gobiernos de turno adopten políticas criminales que se adecuen a estos parámetros, en caso contrario este instituto seguirá replicando una lógica de exclusión. Todo debe conducir a que la Prisión Preventiva sólo sea aplicable de un modo razonable y que ello se concreta, exclusivamente, si se constata la existencia de los peligros procesales, no por su pura y simple aplicación arbitraria.-

BIBLIOGRAFIA

- 1- GRANILLO FERNÁNDEZ, HÉCTOR M. Y HERBEL, GUSTAVO A., “CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES. COMENTADO Y ANOTADO.”, EDITORIAL LA LEY, BUENOS AIRES, 2009.
- 2- CAFFERATA NORES, JOSÉ, “LA EXCARCELACIÓN”, EDITORIAL DE PALMA, BUENOS AIRES, 1988.
- 3- MAIER, JULIO B. J., “DERECHO PROCESAL PENAL”, EDITORES DEL PUERTO S.R.L., BS. AS., 2011
- 4- GELLI, MARÍA ANGÉLICA, “EL PLAZO RAZONABLE DE PRISIÓN PREVENTIVA Y EL VALOR DE LA JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL” PUBLICADO EN LA LEY BUENOS AIRES, TOMO 2012-D.
- 5- ELENA, SANDRA; SALEM, TATIANA & CASTRESANA, INÉS; “QUÉ CRITERIOS ESTÁN EN JUEGO A LA HORA DE APLICAR LA PRISIÓN PREVENTIVA EN LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES”, BUENOS AIRES, PUBLICADO EN WWW.CIPPEC.ORG
- 6- PACECCA, MARÍA INÉS (COORDINADORA), “PREVENIR NO ES CURAR, LA PRISIÓN PREVENTIVA EN ARGENTINA”, ADC, BUENOS AIRES, PUBLICADO EN WWW.ADC.ORG.