**Derechos humanos en Argentina**
Informe 2015

# Derechos humanos en Argentina

## Informe 2015

Centro de Estudios Legales y Sociales

siglo veintiuno editores

CELS
CENTRO DE ESTUDIOS LEGALES Y SOCIALES

grupo editorial
siglo veintiuno

**siglo xxi editores, méxico**
CERRO DEL AGUA 248, ROMERO DE TERREROS, 04310 MÉXICO, DF
www.sigloxxieditores.com.mx

**siglo xxi editores, argentina**
GUATEMALA 4824, C1425BUP, BUENOS AIRES, ARGENTINA
www.sigloxxieditores.com.ar

**anthropos**
LEPANT 241, 243 08013 BARCELONA, ESPAÑA
www.anthropos-editorial.com

Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS)
Derechos humanos en Argentina: Informe 2015.- 1ª ed.- Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2015.
640 p.; 23x16 cm.

ISBN 978-987-629-539-0

1. Derechos Humanos.
CDD 323

© 2015, Siglo Veintiuno Editores Argentina S. A.

Diseño de cubierta: Alejandro Ros
Compilación y edición: Marcela Perelman y Ximena Tordini

ISBN 978-987-629-539-0

Impreso en Artes Gráficas Delsur // Alte. Solier 2450, Avellaneda en el mes de abril de 2015

Hecho el depósito que marca la ley 11.723
Impreso en Argentina // Made in Argentina

# Índice

**Agradecimientos** 19

**Prólogo** 21

PARTE I
**Memoria, verdad y justicia**

**I. El control de ascensos en la institucionalidad democrática. Debates y problemáticas a partir del caso "Milani"** 35
1. Introducción 35
2. Los documentos que vinculan a César Milani con hechos del terrorismo de Estado 39
3. Las causas judiciales en las que se investiga el accionar de Milani 48
4. El mecanismo de control de ascensos como núcleo de la política de depuración de las Fuerzas Armadas 52
4.1. El mecanismo de control de ascensos en perspectiva histórica 53
5. Tensiones entre el mecanismo de control de ascensos y el proceso ampliado de justicia penal 65
5.1. Estándares de impugnación del ascenso de miembros de las Fuerzas Armadas o acceso a cargos públicos 65
5.2. Estándares de imputación penal 67
5.3. Obstáculos y avances dispares del proceso de justicia 70
5.3.1. Avance desigual de los juicios en las diferentes jurisdicciones 70
5.3.2. Las dificultades en la producción de la prueba 74
6. Mecanismos de producción, sistematización y acceso a la información en el marco de los procesos de consulta de antecedentes 76
7. Conclusiones 81

**II. "Justicia: nada más, pero nada menos". Debates, consensos y disputas en torno a los juicios por crímenes de lesa humanidad en la Argentina** 87
1. Un hito del proceso de memoria, verdad y justicia 87
2. Rasgos nuevos en los discursos críticos sobre el proceso de justicia 89
2.1. Ruptura o continuidad en el modo de entender la trayectoria del proceso de justicia en la Argentina 91
2.2. Sobre las garantías del debido proceso y el principio de legalidad 93
2.3. Sobre la valoración de los testimonios como prueba 95
2.4. Sobre la prisión preventiva, el arresto domiciliario y las condiciones de detención 96
3. Seguimiento del proceso de justicia 98
3.1. Ampliación del marco temporal, territorial y de los actores investigados 99
3.2. Avances en el juzgamiento de los crímenes de violencia sexual 102
3.3. Un aporte a los juicios: la recuperación de archivos de la represión 104
3.4. Demoras en la confirmación de sentencias 106
4. Conclusiones 107

**III. La trayectoria de la cuestión civil en el proceso de justicia argentino** 109
1. Introducción 109
2. Los orígenes de la cuestión civil 111
2.1. El informe *Nunca más* 113
2.2. El juicio a las Juntas Militares 115
3. El abordaje de la cuestión civil en el actual proceso de justicia 117
3.1. Iglesia católica y dictadura hoy 119
3.1.1. Los casos judicializados 120
Circuito Camps 121
Megacausa "Arsenal Miguel de Azcuénaga-Jefatura de Policía II" 122
Causa "Feced" 123
Causa "Alvira" 123
Caso La Departamental 123
Causa "V Cuerpo del Ejército" 124

Causa "ESMA" 124
Ponce de León, Murias y Longueville, Angelelli 126
3.1.2. La represión en predios de la Iglesia católica 127
3.2. Los civiles dentro de las fuerzas: el personal civil de inteligencia 129
3.2.1. La publicación de los listados 130
3.2.2. La judicialización del accionar del PCI 132
3.3. La responsabilidad del Poder Judicial 135
3.3.1. La génesis del terrorismo de Estado 138
3.3.2. De la omisión a la acción 139
3.3.3. Zona liberada judicial: infracciones al deber de investigar 140
Mendoza: causa de los magistrados 140
Córdoba: Otero Álvarez, Cornejo y Puga 142
Resistencia: Mazzoni y Córdoba 143
Mar del Plata: Ana María Teodori 144
Bahía Blanca: los secretarios de Madueño 144
Salta: Ricardo Lona 146
3.3.4. Asociación ilícita 147
3.4. El lugar de los empresarios 150
3.4.1. La persecución a los trabajadores 153
El interés empresario en la persecución de delegados: el caso de La Veloz del Norte 156
Vínculos estrechos entre empresarios e integrantes de las Fuerzas Armadas: los casos "Ledesma" y "Minera Aguilar" 157
La iniciativa de directivos en la represión: el caso "Ford" 159
3.4.2. La subversión económica 161
3.4.3. Investigaciones judiciales sobre complicidad empresarial 164
4. Reflexiones finales 166

**IV. Los derechos humanos en las disputas de la historia** 169
1. La construcción de una nueva narrativa. Reformulación del consenso transicional 171
1.1. Comprensión del terrorismo de Estado como fenómeno político, económico y social y rechazo explícito a la "teoría de los dos demonios" 171
a. Comprensión más abarcadora de los motivos que explican el terrorismo de Estado 171
b. Rechazo explícito de la "teoría de los dos demonios" 173

1.2. Evocación política de la generación diezmada por la dictadura y apelación a los organismos de derechos humanos como fuente de referencia ética 175
1.3. Postulación de un punto de inflexión histórico asociado al cumplimiento del proceso de memoria, verdad y justicia 177
2. La reacción político-intelectual. Relevamiento y sistematización de los principales argumentos críticos 179
2.1. Debilitamiento de los derechos humanos como factor transversal de congregación social y política 180
2.2. Reinscripción forzada de los derechos humanos en la tradición populista 182
2.3. Interpretación de los derechos humanos limitada al pasado 183
2.4. Utilización de los derechos humanos como instrumento de legitimación política 185
2.5. Abandono de la neutralidad en los relatos oficiales sobre el pasado 186
2.6. Cooptación y pérdida de autonomía de los organismos de derechos humanos 187
3. Rasgos centrales de una nueva matriz: la memoria del terror recíproco 189
4. A modo de conclusión 198

PARTE II
**Instituciones de seguridad y sistema penal**

**V. Democratización de las estructuras de seguridad como condición para la gobernabilidad y la inclusión social** 203
1. Introducción 203
2. Políticas de seguridad y penitenciarias: la gestión estatal del delito y la violencia sin reformar las estructuras de seguridad 205
2.1. Políticas de seguridad del gobierno nacional: saturación policial y retroceso del gobierno político 205
2.2. Políticas de seguridad en la provincia de Buenos Aires: todo el poder a la Bonaerense 209
2.3. Servicios penitenciarios: persistencia del autogobierno ante la ausencia de reformas 215
2.3.1. Servicio Penitenciario Federal: reposicionamiento de la corporación 215

2.3.2. Condiciones institucionales y consecuencias del autogobierno del Servicio Penitenciario Bonaerense 218
3. Extorsión y crisis de gobernabilidad como consecuencia del autogobierno de las estructuras de seguridad 221
3.1. La crisis policial de diciembre de 2013. De la extorsión a la capitulación de los gobiernos provinciales 222
3.2. Acciones extorsivas de los servicios penitenciarios 226
4. Fuerzas policiales y penitenciarias autogobernadas como obstáculos para un proyecto político inclusivo 228
4.1. Debilitamiento de los abordajes territoriales del gobierno nacional en el sur de la CABA 229
4.2. La Policía Bonaerense como obstáculo para las políticas de inclusión en el municipio de Morón 235
4.3. Servicios penitenciarios: la exclusión dentro de la exclusión 239
5. Conclusiones. Costos sociales y políticos de no reformar las estructuras de seguridad 244

**VI. Realineamientos punitivos en los debates sobre seguridad y las derivaciones en la política criminal** 249
1. Introducción 249
2. Los debates sobre seguridad en la campaña permanente 251
2.1. El endurecimiento de la legislación penal: el garantismo como problema de seguridad 251
2.2. Viejos y nuevos temas de la mano dura: narcotráfico, Estado ausente, migrantes 259
2.2.1. El “avance del narcotráfico” 259
2.2.2. El “Estado ausente” y la criminalización de los migrantes 262
2.3. La “emergencia en seguridad” en la provincia de Buenos Aires 265
2.4. ¿Neopunitivismo? 267
3. El impacto del punitivismo en el sistema penal y en la política criminal 268
3.1. Policía: aumento de la letalidad y detenciones selectivas 268
3.1.1. Aumento del número de personas muertas por las fuerzas de seguridad en la Región Metropolitana de Buenos Aires 268

3.1.2. La "prevención" y su derivación en el aumento de las detenciones 272
3.1.3. La desprofesionalización policial y su impacto en el uso irracional de la fuerza 275
3.2. La centralidad del encierro como política de seguridad 277
3.2.1 Aumento de la población carcelaria 278
3.2.2. Detenciones en comisarías en la provincia de Buenos Aires 282
4. Conclusiones 286

**VII. Regresiones en la actuación del Estado ante los cortes de rutas y accesos** 289
1. Introducción 289
2. Retrocesos en la conducción política y en la actuación de las fuerzas policiales 294
2.1. La protesta de los trabajadores de Lear 294
2.2. Regresión en materia de uso de la fuerza por parte de las fuerzas federales 300
2.2.1. Portación de armas de fuego en protestas 300
2.2.2. Utilización de munición antitumulto y de agresivos químicos para dispersar a los manifestantes 302
2.2.3. Identificación del personal policial 303
2.3. Hechos de represión en diferentes provincias 304
2.3.1. Chaco 305
2.3.2. Tucumán 306
2.3.3. Neuquén 306
2.3.4. Ciudad de Buenos Aires 307
2.3.5. Hospital Borda 308
2.3.6. Sala Alberdi 309
3. El debate legislativo sobre la regulación de manifestaciones públicas 310
3.1. Definiciones normativas sobre la ilegalidad de ciertas protestas 312
3.2. La imposición de regulaciones a las protestas 313
3.3. La oportunidad de legislar contra la criminalización 314
3.4. La regulación de la actuación de las fuerzas de seguridad 315
3.5. La formalización de canales de mediación política 315
3.6. Reflexiones a partir del debate legislativo 317

4. Poder Judicial: asimetrías entre el avance de las causas en las que se investigan hechos de violencia y las que criminalizan a referentes sociales 317
4.1. El juicio por la represión del 19 y 20 diciembre de 2001: verificación de prácticas abusivas y responsabilidad de las autoridades políticas y policiales 318
4.2. Juicio por el doble homicidio de la Cárcova: quedó probada la responsabilidad policial 319
4.3. Avance desigual de las causas por los hechos de violencia contra los Qom en Formosa en 2010 320
4.4. Indoamericano: cuatro años de impunidad 322
4.5. Acusación y absolución de referentes sociales del Indoamericano 324
4.6. Una práctica sostenida: la criminalización de los referentes sociales en las tomas de tierras 325
4.7. El proceso judicial contra referentes sociales de la toma del barrio Papa Francisco 326
4.8. Procesos por cortes contra referentes gremiales 327
5. El valor de regular la actuación policial en el contexto de protestas sociales 328

**VIII. El Ministerio Público de la Provincia de Buenos Aires como engranaje de un sistema penal violatorio de derechos** 331
1. Introducción 331
2. El Ministerio Público y la delegación de la política criminal 337
2.1. La delegación de las investigaciones criminales en la policía 337
2.2. El trabajo sobre la flagrancia y los delitos simples 341
2.3. El abordaje deficiente de las redes y los mercados ilegales 345
3. La política de la procuración general: mensajes, prioridades y ausencias 352
3.1. Líneas estratégicas de persecución y cambios organizacionales 354
3.2. Dos leyes resistidas: creación de la Policía Judicial y autonomía de la defensa pública 356
3.3. Ausencia de una agenda de derechos humanos en materia de violencia policial y carcelaria 359
3.4. Obstáculos, persecuciones y procesos disciplinarios 363
4. Palabras finales 367

**IX. Nuevos embates al principio de demarcación entre seguridad y defensa. Lecciones de la historia de la Argentina y de la región** 369
1. El trazado de una línea de demarcación entre seguridad y defensa en la Argentina 371
2. Principio en tensión: políticas actuales que erosionan el límite entre seguridad y defensa 374
3. Superposición entre los discursos punitivistas de seguridad y los que pugnan por la intervención militar 378
4. Las experiencias de otros países. Amenazas a los derechos humanos y otras consecuencias negativas del uso de las Fuerzas Armadas en asuntos de seguridad interna 380
4.1. México y la "Guerra contra la delincuencia organizada" 383
4.2. Colombia y la experiencia de décadas de conflicto armado interno 386
4.3. Brasil y la militarización de la seguridad interior 389
5. Lecciones de la experiencia de los países de la región 392
6. Conclusiones 395

PARTE III
**Derechos económicos, sociales y culturales**

**X. El Sistema Interamericano en el escenario actual de la región. El principio de subsidiariedad en el contexto de Estados democráticos** 399
1. El cierre formal de los debates 400
1.1. La diversificación de los foros de discusión 404
2. La era de las democracias latinoamericanas 411
2.1. La agenda actual de defensa y protección de los derechos humanos 414
3. Alcances y derivaciones del principio de subsidiariedad 418
3.1. Obligaciones positivas y mecanismos político-institucionales 421
4. La CIDH frente al cambio de época 427
4.1. Algunas propuestas para repensar la labor de la CIDH 429
4.2. La falsa dicotomía entre el rol político y el cuasi jurisdiccional 433
4.3. Algunos desafíos para la agenda temática 436
4.4. Una estrategia de diversificación de relaciones 439
5. Conclusión 440

**XI. Una perspectiva de derechos sobre las políticas de desarrollo y de acceso justo al hábitat** 441
1. El debate sobre la problemática del desarrollo argentino 442
1.1. Extractivismo, megaminería y calidad de vida 445
1.2. Agronegocios y derechos de los campesinos e indígenas 446
1.3. Un caso emblemático de violencia por el avance de la frontera agrícola: el homicidio de Cristian Ferreyra 447
1.4. Dinámica inmobiliaria urbana. Acceso al suelo y a la vivienda de los sectores medios y pobres 449
2. La persistencia del problema de acceso al suelo y a la vivienda urbana 453
3. Aproximaciones al diseño de políticas de desarrollo y de acceso justo al hábitat con perspectiva de derechos 459

**XII. El desafío de implementar la Ley Nacional de Salud Mental. Avances y deudas en el camino hacia el cambio de paradigma y el cierre de los manicomios** 467
1. La importancia de algunas definiciones estructurales previas al diseño de la política pública 468
1.1. El Plan Nacional de Salud Mental: señales de una orientación errática 470
1.1.1. Control y evaluación del Plan Nacional de Salud Mental: el mandato legal de sustituir las instituciones monovalentes en forma definitiva 471
1.1.2. La articulación interministerial en el Plan Nacional de Salud Mental 475
1.1.3. Los desafíos en la construcción de una estrategia federal 476
1.2. La puesta en marcha del órgano de revisión nacional: un avance promisorio 477
2. La inclusión social de las personas alojadas en instituciones psiquiátricas es inseparable del ejercicio de su capacidad jurídica 479
Definición de campo de análisis y metodología de abordaje 481
2.1. Capacidad jurídica y acceso a la administración de justicia: una dupla interdependiente 482
2.1.1. Modos de negación del derecho a la capacidad jurídica 486

2.2. Barreras que impiden ejercer la capacidad jurídica y el acceso a la justicia de las personas en proceso de externación 490
2.2.1. Barreras que obstaculizan la restitución de la capacidad jurídica 490
2.2.2. Barreras que obstaculizan el ejercicio de la capacidad jurídica 493
2.2.2.1. La capacidad jurídica y su relación con los asuntos financieros y económicos de las personas en proceso de externación 495
3. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: resistencia activa a implementar leyes respetuosas de las personas con padecimiento mental 499
3.1. La política de salud mental en la ciudad de Buenos Aires 500
3.1.1. La dependencia funcional y presupuestaria de los efectores 501
3.1.2. Menos política pública, menos derechos 504
3.2. El presupuesto en salud mental 505
3.2.1. Distribución presupuestaria por tipo de servicio en el interior de los psiquiátricos monovalentes 509
3.2.2. Valor de las camas de internación en los monovalentes 511
3.2.3. Presupuesto asignado a los CESAC - Atención Primaria en Salud en hospitales generales 512
3.2.4. Presupuesto asignado a salud mental dentro de hospitales generales 514
3.3. Una política de salud mental manicomial 514
4. Pasos ineludibles para la plena implementación de la LNSM 515

**XIII. Derechos humanos, desarrollo nacional y deudas soberanas** 519
1. Los procesos de reestructuración de deudas soberanas y la acción de los fondos buitre 519
2. El caso argentino como muestra de las fallas del sistema financiero global 524
3. La enérgica y extendida solidaridad a favor de la Argentina. las resoluciones de la Asamblea General y el Consejo de Derechos Humanos de la ONU. Las posibilidades de un nuevo consenso global 525
4. Derechos humanos, desarrollo y deudas soberanas 531

5. El conflicto desde la óptica de los derechos humanos. Los ejes centrales del debate 536
5.1. El deber de prevenir que los compromisos derivados de los procesos de deuda impacten en los derechos de los habitantes de los países deudores 537
5.2. El deber de cooperar en la arena internacional para generar un orden económico justo y equitativo que garantice los derechos humanos 540
5.3. Las obligaciones extraterritoriales de los Estados en materia de derechos humanos, en particular de derechos sociales 546
5.4. Las obligaciones de actores privados (fondos buitre) en materia de derechos humanos 550
6. El camino a seguir: un marco jurídico vinculante para los procesos de reestructuración de deuda soberana 554

**XIV. La ratificación de la constitucionalidad de la Ley de Servicios de Comunicación Audiovisual. Consolidación de derechos para profundizar un nuevo paradigma** 561
1. Introducción 561
2. El año de la finalización de los cuestionamientos a la constitucionalidad de la LSCA 562
2.1. Cómo deben ser los *amicus* 563
2.2. El dictamen de la Procuración General 564
2.3. Las audiencias públicas 565
2.4. La sentencia 568
2.4.1. La incidencia de las audiencias en los términos de la sentencia 569
2.4.2. Derecho individual y colectivo: el rol del Estado 570
2.4.3. Estándares internacionales y la Corte IDH 573
2.4.4. Sustentabilidad y rentabilidad 574
2.4.5. Las particularidades del mercado audiovisual 576
2.4.6. ¿Derechos adquiridos? 577
2.4.7. La mejor ley 578
2.4.8. Calidad institucional 580
2.5. El tablero después del fallo 580
2.6. El plan de adecuación de *Clarín* 581
2.6.1. Los antecedentes y los pasos a seguir 582
3. El derecho de acceso a la información y el derecho a la verdad 584

3.1. El descubrimiento de documentos de la última dictadura cívico-militar 586
3.2. La deuda: una ley nacional para regular el acceso a la información pública 587
4. La libertad de expresión en la Argentina: audiencia en la CIDH y doble estándar en los casos "Acevedo" y "Sujarchuk" 591
4.1. Las preguntas de la CIDH y el eje en la publicidad oficial 592
4.2. Fallo de la CSJN en el caso contra el ex gobernador Acevedo 595
5. La libertad de expresión en Internet 597
5.1. Debates regulatorios 600
6. Palabras finales 601

**XV. Ciudad, discapacidad y pobreza. La necesidad de considerar y priorizar a los grupos de mayor vulnerabilidad en la efectivización del derecho a la ciudad** 603
1. Introducción 603
2. Ciudad y pobreza: el "derecho a la ciudad" como crítica a la desigualdad 604
3. La ciudad como productora de discapacidad 609
4. Discapacidad y desigualdad en la accesibilidad a medios de transporte 611
5. Legalidad versus imperio de la ley 618
6. La medición como escenario para aumentar la visibilización del tema y promover su instalación en la agenda local 624
7. La construcción de indicadores para medir derechos para las PCD: su estado de avance en los organismos internacionales 627
8. Una oportunidad cercana: la Encuesta Nacional de Discapacidad 630
9. Conclusión 631

Integran el CELS 633

# Agradecimientos

El CELS presenta en 2015 su decimonoveno Informe sobre la situación de los derechos humanos en la Argentina, que incluye el análisis de hechos, debates y políticas que tuvieron lugar durante 2013 y 2014. El Informe es la publicación anual en la que el CELS da a conocer su visión sobre los aspectos más relevantes en materia de derechos humanos en el país y algunos que tienen una dimensión regional o internacional.

Agradecemos el compromiso del equipo en la producción de este Informe, que, por su amplitud temática y disciplinaria, involucra a todos los integrantes en tareas de investigación, análisis, redacción y edición, así como en cuestiones administrativas e institucionales necesarias para concretarlo. Queremos también agradecer la participación de pasantes y voluntarios, que permanentemente fortalece nuestro trabajo.

Es un gran aporte contar con los editores de Siglo XXI en el equipo de producción de este libro. Agradecemos su mirada integral sobre el Informe y el paciente acompañamiento en un proceso de elaboración institucional complejo.

Agradecemos el financiamiento y el apoyo al trabajo del CELS de la Fundación Ford, la Unión Europea, la Fundación Oak, el Sigrid Rausing Trust, la Fundación Heinrich Böll Cono Sur, Open Society Foundations, el Fondo de Contribuciones Voluntarias de las Naciones Unidas para las Víctimas de la Tortura y la Comisión Nacional Salud Investiga del Ministerio de Salud de la Nación, a través del programa de becas Carrillo-Oñativia. El CELS también cuenta con donantes particulares, cuyo generoso acompañamiento agradecemos.

El activismo en derechos humanos requiere fuertes redes que atraviesan la sociedad y el Estado. Valoramos y agradecemos las alianzas con numerosas personas que aportan a esta construcción colectiva desde organizaciones sociales, dependencias estatales, áreas del Poder Judicial, equipos de investigación, agrupaciones gremiales, medios de comunicación, entre otros ámbitos. Muchas víctimas y sus familiares comparten con nosotros su lucha y sus experiencias, que enriquecen nuestro trabajo y este Informe en particular.

**ACLARACIÓN**

En este libro se ha procurado evitar el lenguaje sexista. Sin embargo, a fin de facilitar la lectura, no se incluyen recursos como "@" o "-a/as". En aquellos casos en los que no se ha podido evitar pluralizar en masculino deseamos que se tenga en cuenta esta aclaración.

# Prólogo*

## I

Este Informe, que abarca la situación de los derechos humanos en la Argentina durante 2013 y 2014, se publica en una coyuntura particular. Por un lado, en el año en que finaliza el segundo gobierno de Cristina Fernández, el tercero del ciclo kirchnerista. Por el otro, en 2014 se cumplieron 35 años desde la fundación del CELS en plena dictadura. Estas coordenadas temporales invitan a reflexionar sobre las transformaciones en materia de derechos humanos de este ciclo de gobiernos y sobre las relaciones de los organismos de derechos humanos –en particular, del CELS– con el Estado a lo largo de las tres décadas de la democracia argentina.

Entre 2003 y 2015 luchas históricas del movimiento de derechos humanos fueron centrales en la agenda política, en especial la reapertura del proceso de justicia por los crímenes de lesa humanidad y su ampliación a los cómplices civiles. Algunas demandas surgidas en el contexto de la crisis de 2001, como la reforma del procedimiento para designar a los jueces de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y el control de la actuación policial en las protestas sociales, dieron lugar a las medidas más interesantes de los primeros años del gobierno de Néstor Kirchner. Avances como la universalización de las políticas sociales, la transformación del sistema previsional y el cambio de paradigma, que implicaron leyes como las de migraciones, salud mental, matrimonio igualitario, protección integral a las mujeres y servicios de comunicación audiovisual, plantearon una agenda de expansión de derechos. Buena parte de estas transformaciones fue producto de la confluencia de la militancia de amplios sectores sociales organizados, de las luchas que los organismos de derechos humanos sostuvimos durante décadas y de la decisión política de encarar reformas legislativas o institucionales. En algunos casos, el impulso que tuvo el gobierno para tomar decisiones transformadoras no fue luego acompañado con las medidas necesarias para garantizar una implementación a la altura de sus propósitos. En

* Por Gastón Chillier, director ejecutivo del CELS. El autor agradece a Marcela Perelman y Ximena Tordini, integrantes del equipo de trabajo del CELS

otros, las resistencias corporativas demoraron, y aún demoran, la plena vigencia de reformas legislativas, u obstaculizan los intentos de cambiar la lógica de instituciones que aún reproducen violaciones a los derechos humanos. En otros ámbitos, los cambios fueron parciales, y sus alcances, valiosos pero limitados.

Finalizada la dictadura, el CELS se propuso como objetivo la búsqueda de verdad y justicia por los crímenes del terrorismo de Estado, con la convicción expresada por su fundador Emilio Mignone de que "la primera garantía de la vigencia plena de los derechos humanos se funda en la consolidación del sistema constitucional". Esto no significó ignorar las violaciones a los derechos civiles, políticos, sociales y económicos que ocurrieran en el período democrático, ya no en forma masiva, sistemática y deliberada.

Con matices y diferencias, los organismos acompañamos muchas de las acciones de los primeros años de la presidencia de Raúl Alfonsín. Por las leyes de Punto Final y de Obediencia Debida y algunos hechos de represión confrontamos con ese gobierno. Poco tiempo después, el indulto de Carlos Menem a los condenados por los crímenes de la dictadura marcó un ciclo de antagonismo entre estas organizaciones y el Estado, una época signada por la impunidad y la desigualdad. Sin embargo, aun en ese contexto, se pudo avanzar en la reparación económica a las víctimas del terrorismo de Estado, consecuencia de las denuncias que el CELS llevó al Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos, que respondió con la resolución 28/92.

Aunque la Alianza se presentó como una opción superadora del neoliberalismo, su breve gestión condujo al estallido de conflictos económicos y sociales originados en la década anterior y a la peor crisis de la democracia. El aumento de la pobreza y la intensa represión de las protestas sociales marcaron la mayor discrepancia de las organizaciones sociales con el gobierno.

La profunda crisis de fin de siglo exigió al sistema político una reformulación de las bases de su legitimidad. En 2003, el diálogo con el movimiento de derechos humanos que Kirchner propuso en sus primeros discursos y políticas abrió una nueva etapa: las agendas coincidieron en puntos cruciales. En conjunto, los organismos celebramos y acompañamos la política de memoria, verdad y justicia respecto de la dictadura y sus crímenes. Cuando Kirchner asumió la presidencia ya había medio centenar de altos oficiales de las Fuerzas Armadas procesados por crímenes de lesa humanidad, un logro conseguido por los organismos en oposición a los gobiernos precedentes. El impulso que el Poder Ejecutivo dio a ese proceso contribuyó a que la Corte Suprema y el Congreso apoyaran la anulación de las leyes de impunidad, dispuesta por la justicia a petición del CELS en 2001. Con otras posiciones y decisiones del gobierno cada organización tuvo distintos niveles de coincidencia o disenso.

Desde 1983, las transformaciones políticas, económicas y sociales con mayor impacto en materia de derechos han sido producto de la articulación del acti-

vismo social y las instancias estatales. A partir de 2003, los derechos humanos han tenido una centralidad inédita en la agenda pública que aumentó la cantidad y calidad de las oportunidades para discutir políticas y medidas concretas. Esto diversificó los espacios en los que los organismos de derechos humanos y otros actores sociales pudimos intervenir en debates centrales.

Con una valoración positiva de la recuperación y ampliación de derechos, desde el CELS hemos reconocido los aciertos, aportado en la implementación de las políticas valiosas, demandado la profundización de las medidas apropiadas y procurado apoyarnos en lo conseguido para impulsar nuevas reformas. También hemos denunciado los incumplimientos y señalado cuestiones graves ausentes en la agenda, e insistido –como volvemos a hacer en este Informe– en señalar la falta de decisión política para intervenir en problemas estructurales que generan violaciones a los derechos. Así como desde el Estado se reproducen las violaciones a los derechos humanos, también es ese el espacio principal desde donde protegerlos. Esta convicción ha modelado nuestra relación con los gobiernos en democracia, en instancias de cooperación o confrontación.

## II

El 17 de octubre de 2014 la familia de Luciano Arruga, la APDH de La Matanza y el CELS anunciamos el hallazgo del cuerpo del joven desaparecido seis años antes. En los días siguientes, pudimos reconstruir que la misma noche en la que su familia comenzó a buscarlo, Luciano había sido atropellado cuando intentó cruzar la Avenida General Paz por un lugar riesgoso e inusual, que estuvo internado un día entero en el hospital Santojanni de la ciudad de Buenos Aires mientras era buscado por sus familiares, que falleció y su cuerpo fue enviado a la morgue del Cuerpo Médico Forense y de allí al cementerio de la Chacarita, donde fue enterrado como N.N. Hasta ese momento, durante cinco años y ocho meses, ninguna institución del Estado, ni de la provincia de Buenos Aires ni de la Nación, se había comprometido con su búsqueda. La discriminación de diferentes instituciones tanto a Luciano como a su familia y la desidia de muchos funcionarios, en especial de los judiciales que intervinieron, implicaron años de maltratos e incertidumbre. Esta búsqueda recién culminó cuando, tras un primer rechazo, el juez federal de Morón Juan Pablo Salas dio trámite al hábeas corpus presentado por la familia y los organismos de derechos humanos, luego de que la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal lo concediera en un importante fallo.

Las circunstancias de la desaparición y muerte de Luciano Arruga están siendo investigadas por la justicia federal. Cuando este Informe esté en la calle, esperamos que ya haya ocurrido el juicio a un policía bonaerense por detenerlo

y torturarlo en septiembre de 2008, pocos meses antes de su muerte. Así como el caso de Walter Bulacio fue emblemático de los abusos policiales corrientes en su época, el de Luciano Arruga dio visibilidad a las relaciones extorsivas que establecen los policías con los jóvenes pobres en la actualidad. Frente a hechos de violencia, asesinatos o algunos casos de desaparición, en los que se presume el involucramiento de agentes de las fuerzas de seguridad, con frecuencia los funcionarios judiciales investigan en forma deficiente, como analizamos en este Informe respecto del funcionamiento del Ministerio Público de la provincia de Buenos Aires. Esta respuesta ineficaz de las instituciones judiciales o políticas ante el abuso policial se repite en diferentes zonas del país.

Cada cierto tiempo, a través de videos o fotografías que llegan a los medios de comunicación, son noticia hechos graves de tortura en las cárceles y las comisarías. No se trata de casos aislados: la persistencia de la tortura es una situación crítica que en más de treinta años de democracia no ha sido resuelta.

En los últimos años, hubo campos particularmente áridos y resistentes a la democratización. Es el caso de las fuerzas de seguridad y de los sistemas penitenciarios, los ámbitos de reproducción de las más graves violaciones a los derechos humanos en nuestro país. Hubo intentos de reforma diversos en su profundidad, contexto y resultado. Por ejemplo, la decisión tomada por Kirchner en 2004 de prohibir que los policías portaran armas de fuego durante las protestas sociales tuvo una enorme trascendencia política. Más allá de la disparidad en su cumplimiento, esta medida de control del uso de la fuerza tuvo efectos fundamentales en la integridad de los manifestantes, pero no impactó en otros ámbitos de uso de la fuerza policial e irradió débilmente en las fuerzas de seguridad nacionales. Estos son algunos de los problemas críticos que preocupan a los organismos de derechos humanos y a las organizaciones sociales. Además, desde 2010 distintos episodios mostraron regresiones en la política de no represión y los límites que la falta de transformaciones estructurales impone a la sustentabilidad de los cambios parciales. La ausencia de una reforma profunda del sistema de seguridad dio continuidad a niveles alarmantes de autogobierno, prácticas extorsivas y antidemocráticas, como las que tuvieron lugar en distintas zonas del país en diciembre de 2013.

Durante 2013 y 2014, al calor de una suerte de campaña electoral permanente, las políticas de seguridad y prevención del delito se mantuvieron en lo alto de la agenda política. Candidatos de distintos partidos y funcionarios públicos de diferentes niveles de gobierno intensificaron discursos que proponen el endurecimiento penal como forma de reducir el delito. En la provincia de Buenos Aires se puso en marcha la llamada “emergencia en seguridad”, cuyos gravísimos efectos para la vigencia de los derechos humanos hemos denunciado a lo largo del último año y profundizamos en las páginas siguientes.

Los discursos de mano dura reproducen mensajes discriminatorios hacia las comunidades de diferentes nacionalidades. Llama la atención que utilicen estos ar-

gumentos algunos funcionarios del mismo gobierno que ha sostenido desde 2004 políticas públicas trascendentes en materia de ampliación de derechos de los migrantes. El CELS ha alertado por el contenido discriminatorio de las afirmaciones que vinculan con irresponsabilidad la inmigración con la delincuencia, sin relación alguna con las estadísticas sobre delitos. La gravedad de estos mensajes aumenta porque son el telón de fondo de propuestas regresivas, como ocurrió en 2014 en los debates sobre la reforma del Código Penal y del Código Procesal Penal de la Nación. En otros casos, como por ejemplo en torno del debate mediático sobre los llamados "linchamientos", se articularon discursos que de forma explícita privilegiaron el derecho a la propiedad por sobre el derecho a la vida.

En el curso de estos debates públicos, referentes políticos, algunos con aspiraciones presidenciales, han intentado reabrir la cuestión del involucramiento de las Fuerzas Armadas en asuntos de seguridad interior, prohibido desde 1988, cuando se sancionó la Ley de Defensa Nacional. La vigencia de la tajante demarcación entre la defensa nacional y la seguridad interior, que excluye a las Fuerzas Armadas de los asuntos internos, debe ser respaldada por el amplio consenso que la ha defendido a lo largo de la democracia.

De manera cíclica, una nueva "ola de inseguridad" avanza en la agenda como una emergencia. Sin embargo, ni funcionarios ni referentes políticos abordan la cuestión indispensable del funcionamiento de las fuerzas de seguridad. El endurecimiento de la respuesta penal conduce también al aumento del hacinamiento carcelario, lo que a su vez eleva los niveles de violencia que circulan en toda la sociedad. La postergación de una agenda de reforma democrática de las estructuras de seguridad tiene consecuencias negativas en materia de prevención y control del delito, y debilita la capacidad estatal para promover la inclusión social en los territorios. Este modo en el que algunas áreas del Estado operan como fuerza opuesta al avance de políticas integradoras es abordado en profundidad y en múltiples aspectos en varios capítulos de este Informe.

Las estructuras de seguridad son las responsables de las peores violaciones a los derechos humanos que ocurren en nuestro país. Esta es una de las principales deudas que, a pesar de la creación del Ministerio de Seguridad, no han sido saldadas en el ciclo de gobiernos kirchneristas.

## III

En los momentos finales de la edición de este Informe ocurrió la muerte de Alberto Nisman, el fiscal federal que tenía a su cargo la investigación del atentado a las sedes de la DAIA y de la AMIA en 1994. El hecho tuvo lugar días después de denunciar a la presidenta y al ministro de Relaciones Exteriores de ser encubridores de la supuesta participación de Irán en ese acto terrorista. Las especulaciones

e incertidumbre que rodean su muerte prolongan la oscuridad que pesa sobre el atentado.

La impunidad y la imposibilidad de acceder a la verdad y la justicia después de 21 años se explican por los vínculos espurios entre sectores de la justicia federal, de las agencias de inteligencia nacionales y extranjeras, de las fuerzas de seguridad y del sistema político. En 1999, con Memoria Activa, una de las agrupaciones de víctimas del atentado, el CELS presentó la denuncia por la falta de respuestas del Estado a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Hace una década, en marzo de 2005, el Estado argentino reconoció su responsabilidad internacional por no haber prevenido los hechos, por la denegación de justicia como consecuencia del encubrimiento y por haber incumplido el deber de investigar. El entonces presidente Kirchner se comprometió a informar a la población, a investigar, a prevenir su repetición, a compensar los daños y a reformar la ley de Inteligencia. Recién en diciembre de 2014 la presidenta Cristina Fernández dio un primer paso al reemplazar a la conducción de la Secretaría de Inteligencia. Pocas semanas después, tras la muerte de Nisman, anunció la disolución de la Secretaría, que, salvo cambios de denominación, era la histórica e intocada Secretaría de Inteligencia de Estado (SIDE), que había atravesado la democracia sin reformas ni rendiciones de cuentas. En un contexto en el que quedó expuesto el intolerable nivel de autonomía del aparato de inteligencia nacional y sus conexiones espurias con el sistema político y judicial, la nueva regulación debería ser parte de una reforma orientada a profesionalizar la actividad y subordinarla al gobierno democrático. El efectivo juzgamiento de quienes están acusados de haber encubierto el atentado sigue siendo muy incierto, a pesar de la lucha persistente de las víctimas y sus familiares.

La reforma del sistema de inteligencia, tan demorada como necesaria para la democracia, abre un proceso de transformación que, por los plazos que requiere, no es posible que llegue a consolidarse durante el gobierno que la impulsó. Se trata de prácticas institucionales de hondas raíces en la historia del país, cuya reforma exige el compromiso de todas las fuerzas políticas para desmontar las estructuras que generaron la impunidad del atentado más grave que sufrimos los argentinos. El CELS participó en forma activa en los debates sobre esta reforma e hizo público su desacuerdo con la premura que el gobierno le imprimió y la deserción de las fuerzas opositoras, cuya única propuesta fue derogar la nueva ley en un hipotético futuro.

A partir de la judicialización de la ley de servicios de comunicación audiovisual –en la que el Poder Judicial fue en varias instancias favorable a los intereses privados en detrimento de los públicos–, la relación entre el gobierno y los sectores más conservadores del Poder Judicial atravesó mayores tensiones. En esa disputa quedaron expuestas formas de funcionamiento que durante décadas habían sido opacas, que llevaron a cuestionar el supuesto de un Poder Judicial

"neutral" e "independiente". Tras la muerte del fiscal Nisman se intensificó aún más el enfrentamiento de sectores de ese Poder con el gobierno nacional, culminando con una inédita marcha convocada por un grupo de fiscales.

En materia de reforma del sistema judicial, desde 2003 se destaca el decreto de Kirchner que cambió el procedimiento de designación de jueces y dio lugar a la relegitimación de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Otros cambios implementados –y algunos intentos que no prosperaron– fueron episodios significativos de las disputas entre el gobierno y sectores del Poder Judicial nacional y federal. Algunas medidas, como las que transformaron los modos en que se integran los poderes judiciales y los ministerios públicos, y la reforma procesal penal federal tan demorada, implicarán cambios importantes para la justicia. Sin embargo, aún está pendiente una política judicial que implique una verdadera transformación en el modo en que los sistemas judiciales responden a los reclamos por la protección de derechos y la resolución de conflictos que afectan a las mayorías. Los obstáculos, la falta de celeridad y la ineficacia del Poder Judicial para garantizar canales de acceso y tutela efectiva para las personas más desprotegidas deberían ser centrales en cualquier agenda de reforma. Sin embargo, esta cuestión ha permanecido al margen de los debates.

En los distintos capítulos de este Informe, es posible ver cómo en muchos casos el sistema de justicia funciona más como obstáculo que como garantía de reconstrucción de la verdad, reparación y derechos para amplios sectores de la sociedad. Sectores sobre los que recaen con mayor intensidad las acciones punitivas del Estado.

## IV

En 1986, Mignone publicó *Iglesia y dictadura. El papel de la Iglesia a la luz de sus relaciones con el régimen militar,* con el objetivo de "señalar, con acopio documental y testimonial, la actitud de la mayoría de los obispos frente al plan criminal del gobierno de las fuerzas armadas".[1] Para 1989, el libro había vendido 20 mil ejemplares en nuestro país y se había traducido a cuatro idiomas.

La trama de complicidades civiles con los delitos ocurridos en la dictadura es una verdad histórica en cuya reconstrucción trabajan los organismos de derechos humanos, historiadores e investigadores de diversas procedencias

1 Citado por Chela Mignone en Emilio F. Mignone, *Iglesia y dictadura. El papel de la Iglesia a la luz de sus relaciones con el régimen militar,* Universidad Nacional de Quilmes, 1999.

desde el inicio de la democracia. La reapertura de los procesos penales por esos crímenes luego de la etapa de impunidad nos permite hoy ampliar esos análisis y avanzar en la atribución de responsabilidades. También ha facilitado que comiencen a ser materia de políticas públicas orientadas a la memoria y la reparación. Como precisan Horacio Verbitsky, presidente del CELS, y Juan Pablo Bohoslavsky en su libro *Cuentas pendientes*, el avance del proceso de justicia sobre los comportamientos más graves y crueles "permite ampliar el horizonte y analizar el contexto en el que esos delitos fueron cometidos, focalizando en los cómplices civiles, económicos y eclesiásticos, cuyas contribuciones *hicieron posible, tornaron más fácil o mejoraron la eficiencia* en la comisión de tales delitos".[2]

En el plano judicial, aunque existen importantes avances, las investigaciones sobre estas responsabilidades son lentas y están llenas de obstáculos. En las páginas siguientes reconstruimos y analizamos la trayectoria de la cuestión civil en el proceso de memoria, verdad y justicia, sus progresos, limitaciones y las dificultades particulares que aparecen en el litigio.

El proceso de justicia por los crímenes del terrorismo de Estado alimenta fuertes controversias. En los últimos años se ha difundido un conjunto de críticas que, con frecuencia, distorsionan los datos de los procesos judiciales y se intensifican con los avances de las investigaciones sobre la participación de empresarios, funcionarios judiciales y eclesiásticos, muchos de los cuales continúan en espacios de poder.

En este sentido, durante 2014, los juicios por los crímenes de lesa humanidad fueron criticados desde distintos espacios periodísticos y académicos por un supuesto apartamiento de los principios del debido proceso que, desde esta mirada, afecta el derecho de defensa. Se suma a esta línea argumental la crítica por el supuesto trato discriminatorio que el sistema penal brinda a procesados y condenados por delitos de lesa humanidad. Como lo hacemos con regularidad, compartimos en este Informe las estadísticas de los procesos judiciales sobre estos crímenes. Las críticas contrastan con los datos que arroja el proceso de justicia. El porcentaje de imputados que resultan absueltos y cuyos casos no llegan a juicio muestra que las críticas no se fundan en datos concretos. Los cuestionamientos se articulan con una nueva matriz discursiva que propone la revisión de hechos y crímenes ocurridos en los años setenta e inicios de los ochenta. En esta ocasión, abordamos esa controversia y aportamos una lectura sobre la relación entre el movimiento argentino de derechos humanos y los diferentes gobiernos y vertientes políticas e intelectuales.

2 Horacio Verbitsky y Juan Pablo Bohoslavsky (eds.), *Cuentas pendientes. Los cómplices económicos de la dictadura*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2013. (Destacado en el original.)

En 2013 y 2014 el ascenso del general César Milani a la jefatura del Estado Mayor del Ejército concentró la atención de amplios sectores de la opinión pública. En algunas ocasiones, el análisis de este hecho quedó limitado por una polarización política que reduce los espacios para la reflexión. Como es público, el CELS impugnó su ascenso por considerar que Milani no es idóneo para conducir a las Fuerzas Armadas del país, más allá del avance de los procesos judiciales en los que se investiga su responsabilidad en crímenes cometidos como parte del engranaje represivo de la dictadura.

El Poder Ejecutivo trasladó su responsabilidad de control de idoneidad al Poder Judicial con el argumento de que había investigaciones en marcha. Para el CELS, este control político es indelegable. Al mismo tiempo, los argumentos del gobierno pierden fuerza en la medida en que dichas investigaciones no avanzan con celeridad y eficacia, como analizamos en este Informe. En ese sentido, el CELS denunció al fiscal Horacio Salman ante la Procuración General por mal desempeño en la causa que investiga el secuestro y desaparición de Ramón Alfredo Olivera en La Rioja.

Entre los avances más significativos del proceso de justicia en los últimos dos años, se destaca la investigación de la responsabilidad de los actores civiles y la posibilidad de juzgar los delitos sexuales como una violación específica de los derechos humanos. Estos pasos adelante conviven con la decisión del gobierno nacional de sostener a Milani en su cargo y con la falta de celeridad y eficacia del Poder Judicial para confirmar las sentencias de los juicios que se llevan adelante en todo el país y, de esta manera, cerrar cada uno de los procesos.

Estas oscilaciones y tentativas de deslegitimación muestran la necesidad de resguardar y fortalecer el proceso de memoria, verdad y justicia, en las cercanías de un cambio de gobierno y ante fuerzas políticas que insisten en ubicarlo como un asunto del pasado.

## V

La imposibilidad de miles de familias para acceder a la tierra y a la vivienda, tanto en las zonas rurales como en las ciudades, sigue siendo uno de los problemas sociales más graves de nuestro país. Un núcleo de desigualdad que no ha sido transformado por las políticas públicas nacionales, provinciales y municipales. Que eso ocurra depende de la decisión de implementar medidas que privilegien el bien común por sobre los intereses especulativos que hoy rigen el mercado inmobiliario. La falta de acceso a la vivienda y la inseguridad en la tenencia y la carencia de servicios necesarios para una vida digna están

acompañadas de la vulneración de otros derechos. La situación se extrema cuando los conflictos originados en estas problemáticas conducen a reacciones violentas del Estado o de terceros.

Las problemáticas de acceso a la vivienda y las condiciones del mercado de tierras emergen de las tensiones entre los modelos de desarrollo y los derechos humanos. En este Informe presentamos un diagnóstico de las conexiones entre desarrollo, renta y derechos, con la intención de aportar al diseño de políticas de acceso justo al hábitat, que se orienten a revertir la desigualdad, la segregación y la degradación ambiental, que persisten y se reproducen en los ámbitos urbanos y rurales.

Los investigadores de la Fundación FOP colaboran en esta edición con un análisis de los vínculos entre ciudad, discapacidad y pobreza. Su trabajo es un aporte para entender cómo el espacio urbano desigual de la ciudad de Buenos Aires y los partidos que la rodean presentan barreras particulares para la vida y la circulación de las personas con discapacidad que habitan en zonas pobres. Esta perspectiva coincide con la mirada del CELS sobre las personas con discapacidad psicosocial, en el sentido de que las políticas públicas orientadas a la integración deben centrarse en las características discapacitantes del entorno y del funcionamiento de las instituciones, antes que en las características clínicas de las personas.

## VI

En los últimos años tuvieron lugar avances legislativos fundamentales para el reconocimiento y el ejercicio de derechos. Sin embargo, los distintos niveles de gobierno no siempre se comprometen con implementaciones que reflejen el espíritu de las nuevas leyes. En muchos de estos casos los problemas de implementación requieren un constante trabajo de los grupos sociales organizados para que se sostengan en la práctica los avances establecidos en las normas. Estas dificultades expresan la debilidad de las capacidades institucionales y el fuerte poder de presión de sectores corporativos que resisten los cambios y han encontrado mecanismos para demorarlos o impedirlos. Algunas de estas situaciones, con diferencias entre sí, son analizadas en esta edición. Entre ellas, se destaca la implementación del Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura y la aplicación de las leyes de Servicios de Comunicación Audiovisual y de Salud Mental.

Esta última norma significó un cambio de paradigma en materia de discapacidad. Su puesta en práctica sigue siendo un territorio de disputas en el que están en juego los derechos de las personas con discapacidad psicosocial, situación asociada al imperativo legal del cierre de los manicomios. Las personas con discapacidad mental encerradas en los hospitales neuropsiquiátricos pa-

decen todo tipo de negación de derechos, una situación de enorme gravedad habitualmente invisibilizada y que exige acciones urgentes.

La ley que en 2012 creó el Sistema Nacional de Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes es otro ejemplo de falta de implementación de una norma indispensable. Esta ley fue producto de una larga pelea de un conjunto importante de organizaciones que luchan contra la tortura, junto con funcionarios y otros activistas. Sin embargo, hasta el día de hoy, no se ha puesto en marcha el proceso de selección de los integrantes del Comité Nacional que debe coordinar el Sistema Nacional de Prevención. Esto ha implicado también una seria limitación para debatir con las provincias sus propios mecanismos de prevención.

Una dimensión crítica de los últimos gobiernos son los problemas de producción y acceso a la información, ya que impactan en el diseño, implementación y evaluación de las políticas públicas relacionadas con cuestiones determinantes para el ejercicio de derechos humanos en aspectos como pobreza, violencia, delito, vivienda, entre muchos otros.

## VII

A mediados de 2014, el litigio entre la Argentina y los llamados "fondos buitre" por la reestructuración de la deuda externa exhibió los problemas del sistema financiero mundial. La decisión del juez estadounidense Thomas Griesa generó la solidaridad de la comunidad internacional con la situación de la Argentina, así como el inicio de un debate, necesario y postergado, en foros internacionales sobre el funcionamiento de la economía global y los posibles mecanismos de protección de derechos, cuya vigencia se ve amenazada por decisiones económicas globales que se organizan de forma excluyente con la lógica predatoria de los capitales internacionales.

Las derivaciones de este conflicto han mostrado el rol que las organizaciones de los países del Sur podemos tener en debates cruciales, tal como se refleja en el capítulo de este Informe dedicado al análisis de los procesos de endeudamiento y desendeudamiento desde una perspectiva de derechos humanos.

Desde su origen, el CELS recurrió a instancias internacionales para denunciar las violaciones a los derechos humanos que ocurrían en el país. Con el paso de los años y en un contexto de reconfiguración del movimiento global de derechos humanos, decidimos participar de otro modo en los diferentes sistemas de protección y en las instancias en las que se toman decisiones con impacto en los países. Apuntamos a una democratización de los debates internacionales que construya una agenda plural, con protagonismo de las organizaciones de los países del Sur.

Junto al fortalecimiento de las democracias en América Latina, se ha transformado el campo de trabajo en derechos humanos; se incorporaron nuevos actores, temáticas y discusiones. Los vínculos y formas de trabajo entre los sistemas de protección y los países atraviesan profundos procesos de discusión, como analizamos en este Informe en relación con el Sistema Interamericano.

En este camino, que transitamos en conjunto con otras organizaciones, temas como el de la deuda externa, la llamada "guerra contra las drogas", la respuesta estatal a las protestas sociales o la situación de los campesinos e indígenas están siendo abordados en instancias regionales e internacionales, con la activa participación de actores que trabajan estas problemáticas en sus propios países. Esto ha implicado la formación de nuevas redes y cambios en los modos de representación de las organizaciones de derechos humanos en estos foros.

## VII

Los problemas estructurales de vulneración de derechos limitan los avances que desde 2003 ha habido en el camino de reducir la desigualdad. Para algunos sectores sociales y en ciertos espacios geográficos, las políticas inclusivas del Estado se ven erosionadas por la acción represiva de las fuerzas de seguridad. Estas violaciones a los derechos humanos se concentran, como hemos dicho, sobre ciertos grupos y zonas. La tendencia a la focalización de la violencia institucional exhibe cómo las vulneraciones de derechos tienden a acumularse en los mismos grupos. La segmentación clásica de derechos entre civiles, políticos y económicos, sociales y culturales muestra su íntima relación en la trayectoria de las personas que padecen problemas de acceso al hábitat, situaciones de violencia y obstáculos en el acceso a la justicia.

A lo largo de treinta y cinco años de trabajo del CELS, el análisis y la denuncia han convivido con una interlocución con las distintas áreas del Estado. En el ciclo de gobiernos que está por concluir, hubo valiosos momentos de oportunidad y permeabilidad a las demandas de la sociedad organizada. En otros campos no fue posible avanzar, como a lo largo de los años también documentamos en este Informe.

El CELS ha combinado crítica e incidencia para aportar a un Estado protector de derechos. Sobre el final del tercer gobierno kirchnerista y la cercanía del debate electoral, este Informe documenta los avances históricos, sobre cuya continuidad o discontinuidad sería deseable que las fuerzas políticas se pronunciaran explícitamente, y da cuenta de las reformas pendientes y, en muchos casos, urgentes e indispensables para la plena vigencia de los derechos humanos en nuestro país.

PARTE I

# Memoria, verdad y justicia

# I. El control de ascensos en la institucionalidad democrática
## Debates y problemáticas a partir del caso "Milani"*

> Se podrá decir, como se nos ha dicho en otra oportunidad, que aún no hay sentencia firme condenatoria y que, por esa razón, nada puede hacerse para evitar el ascenso de los imputados. Este razonamiento es manifiestamente incongruente con las disposiciones expresas de nuestro ordenamiento jurídico. En efecto, el acto de ascender a un funcionario público implica un reconocimiento a sus virtudes, un premio por su desempeño y una prueba de confianza administrativa. Cuando el ascendido es un oficial superior de las Fuerzas Armadas, esa confianza administrativa lo es también política, no en el sentido partidario pero sí en el sentido institucional, por cuanto es en aquellos hombres en quienes se depositan las armas de la República y, con ello, la suerte de la vida y la libertad de los argentinos.
> EMILIO MIGNONE, 1986[1]

### 1. INTRODUCCIÓN

En junio de 2013 la presidenta Cristina Fernández de Kirchner designó al entonces general de división César Milani como jefe del Estado Mayor del Ejército y solicitó su ascenso al grado de teniente general, máxi-

* Este capítulo ha sido elaborado por Lorena Balardini (Conicet-UBA) y Mariel Alonso y Andrea Rocha, integrantes del equipo de trabajo del CELS. Se agradece la contribución de Patricia Panich en la producción de insumos para el apartado 3, y los comentarios de Gastón Chillier, Marcela Perelman, Paula Litvachky, Valeria Barbuto, Verónica Torras y Carolina Varsky. Parte del apartado 4 se basa en el documento "Estándares del proceso de impugnación", elaborado por el CELS como anexo de la ratificación del rechazo al ascenso de César Milani, presentado ante el Senado de la Nación el 18 de diciembre de 2013.

1 Nota del CELS a la Comisión de Acuerdos del Senado, Centro de Documentación Institucional, marzo de 1986.

ma jerarquía de esa fuerza.[2] Si bien Milani no había recibido objeciones a lo largo de su carrera,[3] en esta última oportunidad se difundió información sobre supuestas violaciones a derechos humanos en las que habría participado durante la última dictadura. Luego de una investigación sobre los cargos, el CELS impugnó su ascenso ante la Comisión de Acuerdos del Senado,[4] por lo que el Poder Ejecutivo decidió postergar el tratamiento del pliego para separar esta discusión de la campaña electoral. El 18 de diciembre, finalmente, el pliego fue aprobado por el Senado, pese a que la impugnación fue ampliada por el CELS.[5] El argumento del Poder Ejecutivo, ratificado por el Legislativo, fue que, anuladas las leyes de impunidad y con procesos judiciales en marcha en todo el país, mientras no hubiera una condena penal en su contra debía prevalecer la presunción de inocencia. Durante 2014, las causas judiciales en las que se investigaba su accionar tuvieron diversos movimientos, a la vez que mostraron las dificultades particulares para juzgar delitos de lesa humanidad que hay en ciertas jurisdicciones.

El trámite y la decisión política de respaldar a Milani han impactado en una gran variedad de cuestiones vinculadas a los derechos humanos en el país, como se verá en diferentes partes de este Informe. En este capítulo analizamos la importancia del mecanismo de control de los ascensos militares como herramienta de la democracia, describimos su funcionamiento y sus deficiencias, y contextualizamos la decisión del gobierno de delegar la evaluación de los antecedentes de Milani en la justicia, aun cuando se han verificado avances muy desiguales de los juicios por delitos de lesa humanidad en las distintas jurisdicciones del país.

El debate parlamentario evidenció una visión muy limitada sobre la racionalidad del mecanismo de control de los ascensos, tanto por parte de quienes estaban de acuerdo con la promoción de Milani como de quienes alentaban su rechazo. Mientras que el arco oficialista utilizaba el principio de presunción de inocencia[6] como argumento para defender su ascenso –dado

2 *Página/12*, "Con una nueva cúpula", Buenos Aires, 27 de junio de 2013.

3 Desde 2001, Milani fue ascendido en tres oportunidades, sin objeciones de parte de las instituciones intervinientes en el proceso de impugnación (como veremos, Ministerio de Defensa, Secretaría de Derechos Humanos, Comisión de Acuerdos del Senado y organizaciones de la sociedad civil, como el CELS).

4 Nota del CELS a la Comisión de Acuerdos del Senado, 22 de julio de 2013, disponible en <www.cels.org.ar/common/documentos/ImpugnacionMilani.pdf>.

5 "El CELS ratifica la impugnación al ascenso del General Milani y aporta nueva información", 17 de diciembre de 2013, disponible en <cels.org.ar/common/documentos/Milani%20-Ratificacion%20impugnacion%20Senado.pdf>.

6 Para el desarrollo de este argumento, véase "El kirchnerismo aprobó el ascenso de Milani pese a las duras críticas", *La Nación*, 19 de diciembre de 2013.

que el militar no se encontraba procesado ni condenado en una causa penal–, los representantes de la oposición prejuzgaban a Milani como represor, torturador o genocida, en lugar de referir a la materia específica del control de ascensos y la evaluación de sus antecedentes, para discutir su idoneidad para el cargo.

El hecho generó un amplio debate acerca de los principios de democratización y depuración de las Fuerzas Armadas, el mecanismo de control de ascensos, y de cómo compatibilizar la política de Memoria, Verdad y Justicia –impulsada por el Estado desde 2003– con la designación como máxima autoridad del Ejército de un oficial con antecedentes cuestionables.

Cabe discutir, en primer lugar, el estándar que defendió el gobierno y que el Senado utilizó para aprobar el pliego. En ocasiones, quienes defendían el ascenso de Milani criticaban la impugnación como un modo de "linchamiento mediático", asociado a la figura de los "escraches",[7] una de las acciones de denuncia llevadas adelante por organizaciones de derechos humanos durante la etapa de impunidad. Esa equiparación da por supuesto que esos modos de lucha ya no tienen vigencia tras la derogación de las leyes de impunidad, que dejó abierta la posibilidad del juzgamiento penal.[8] Desde esta perspectiva, la impugnación se presenta como un procedimiento residual, ya prescindible.

El Poder Ejecutivo fundamentó la decisión en el hecho de que Milani no estuviera procesado ni hubiera sido impugnado en ocasión de sus anteriores ascensos, y en la visión sobre la relación entre Fuerzas Armadas y sociedad civil en esta etapa.[9] No se consideraron, en cambio, los elementos informados en la impugnación, ni la caracterización que realiza Milani del funcionamiento del terrorismo de Estado en su conjunto, más allá de los hechos en los que se lo involucra.

La fundamentación oficial implica considerar que la situación procesal constituye un dato suficiente para confirmar o desestimar la promoción de un funcionario público. De esta manera, los motivos por los cuales Milani fue impugnado quedaron reservados a la investigación judicial. El Poder Ejecutivo y los senadores que respaldaron la decisión entendieron que los argumentos legítimos para evaluar la idoneidad para el cargo se derivaban del accionar judicial. Esta confianza, no obstante, resultaba contradictoria con la crítica al carácter corporativo del Poder Judicial que sostuvo el Ejecutivo. A su vez,

7 Para más información, véase CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe* 2000, Buenos Aires, Siglo XXI, 2000, apartado 6.3: "Los escraches".

8 *Página/12*, "Quién es quién", 28 de julio de 2013.

9 Véase "Acto de presentación de informe sobre extranjerización de tierras: Discurso de la Presidenta de la Nación", disponible en <www.casarosada.gov.ar>.

no contemplaba las dificultades para juzgar estos crímenes que aún persisten en diferentes jurisdicciones, presentes en las causas en las que se investiga a Milani. Por último, tampoco se argumentó por qué la evaluación de antecedentes como parte del mecanismo de control de los ascensos fue descartada en este caso y no en otros. De esta manera, se despreciaron la vigencia y relevancia de una herramienta amplia para la depuración de las Fuerzas Armadas y su integración por personal idóneo, desde una perspectiva democrática y de derechos humanos.

Se podría cuestionar por qué reclamamos fundamentos sobre la decisión si se trata de un acto discrecional del Poder Ejecutivo, una potestad de gobierno no reglada, cuyo prestigio es el que está en juego. Sin embargo, la discrecionalidad concede al gobernante un margen de decisión y acción que no debe confundirse con la arbitrariedad. La confianza del Poder Ejecutivo debe tener fundamentos que, en caso de objeciones por parte de personas o instituciones de reconocida trayectoria en el tema, puedan hacerse públicos y formar parte del debate. Como plantea Emilio Mignone en la cita que encabeza este capítulo, la discrecionalidad de esta decisión debe fundarse en una confianza administrativa y política, a la altura de la trascendencia de la responsabilidad asignada. Confianza capaz de ser expresada en fundamentos particulares, y no en la remisión a una mera ausencia de sanción judicial.

Desde sus inicios, el mecanismo de control de los ascensos militares procuró el apartamiento de los funcionarios que hubieran participado en la represión ilegal, con miras a la depuración de las instituciones. Ese mecanismo se sustentó en la producción de información, y su acopio y sistematización por parte de las organizaciones de derechos humanos. El control de los ascensos, junto con los mecanismos de verdad, reparación y juzgamiento de los responsables, fueron los pilares de la lucha histórica por Memoria, Verdad y Justicia. Además, son obligaciones de un Estado respetuoso de los derechos humanos y configuran estrategias complementarias a la judicial, que contribuyen a la prevalencia del Estado de derecho y las instituciones democráticas.

Este capítulo recorre ejemplos de la normativa y de la historia reciente para dar cuenta de que el proceso penal y el control de ascensos son mecanismos complementarios, y que en el ejercicio de esa complementariedad los poderes Ejecutivo, Judicial y Legislativo cumplen roles específicos y diferenciados. Los estándares y procedimientos de una imputación penal son diferentes de aquellos propios de la evaluación de la idoneidad, la trayectoria, los antecedentes y la conducta de un funcionario público.

En segundo lugar, analizaremos las deficiencias en materia de producción, acceso a la información y comunicación entre las agencias responsables de obtener y sistematizar datos sobre antecedentes de militares. La falta de una

mirada estratégica en la gestión documental y de datos profundiza las dificultades propias de la reconstrucción de las lógicas del terrorismo de Estado. Este aspecto fundamental para el control de los ascensos, clave para analizar por qué Milani no había sido objetado con anterioridad, quedó fuera del debate público: se cuestionaron los hechos, e incluso a las víctimas, pero no las deficiencias en las formas de producir, sistematizar y recuperar la información.

Por otra parte, el capítulo aporta argumentos sobre el lugar particular que en la institucionalidad democrática tienen la consulta y evaluación de la trayectoria de los aspirantes a ascensos, como parte del mecanismo de saneamiento institucional. El proceso de Memoria, Verdad y Justicia argentino se destaca, entre otros aspectos, por las medidas de depuración de las estructuras del Estado, en especial de las Fuerzas Armadas, como una forma de cumplir con las obligaciones de investigar, esclarecer y sancionar las graves violaciones a los derechos humanos, y de reafirmar el compromiso institucional a través de medidas que garanticen que aquellos crímenes no volverán a ocurrir.[10]

## 2. LOS DOCUMENTOS QUE VINCULAN A CÉSAR MILANI CON HECHOS DEL TERRORISMO DE ESTADO

Durante el trámite del ascenso de Milani en 2013, se obtuvo documentación histórica que conecta al militar con hechos ocurridos durante la última dictadura: la desaparición del soldado conscripto Alberto Agapito Ledo en junio de 1976 en Tucumán, la detención ilegal de Pedro Olivera en marzo de 1977 en La Rioja, y el traslado de su hijo, Ramón Olivera, desde una prisión que funcionaba como centro clandestino de detención (CCD) hacia un juzgado federal en el mismo mes, año y lugar.

Con el grado de subteniente, Milani revistó en el Batallón de Ingenieros de Construcciones 141 de La Rioja. En 1976, junto con otro subteniente, acompañó al capitán Esteban Sanguinetti a Tucumán, en una comisión integrada por 18 suboficiales y 66 soldados, según consta en el libro histórico del Batallón de

10 De Greiff plantea que la reforma institucional es una de las medidas a tomar en el marco de los procesos de justicia transicional. Las reformas institucionales, como formas de depuración, cruzan todas las medidas que el Estado puede llevar adelante para rendir cuenta por las graves violaciones a los derechos humanos (reparaciones, juicios penales o civiles, entre otros) y configuran uno de los elementos clave de la garantía de que los crímenes no volverán a suceder. Véase Pablo de Greiff (ed.), "Justice and Reparations", *Handbook of Reparations*, Nueva York, Oxford University Press, 2006. Traducción al español de Magdalena Holguín.

1976, elaborado por el propio Milani.[11] Alberto Agapito Ledo cumplía el servicio militar obligatorio en La Rioja y formó parte de esa comisión. El conscripto desapareció en la noche del 17 de junio y Milani fue el oficial instructor responsable de elaborar el sumario de deserción,[12] una de las típicas modalidades administrativas utilizadas durante la dictadura para encubrir desapariciones.[13]

A finales de marzo de 1977, Ramón Olivera fue trasladado desde el Instituto de Rehabilitación Social (IRS)[14] a la sede judicial que estaba a cargo del ex juez Roberto Catalán, quien está procesado por delitos de lesa humanidad.[15] La presentación ante el juzgado federal tuvo el objetivo de dar un aspecto de legalidad a una declaración obtenida bajo tortura, práctica común en el circui-

11 Libro histórico del Batallón de Ingenieros de Construcciones 141, La Rioja, 1976.

12 Una copia del sumario por deserción instruido contra el soldado detenido-desaparecido Alberto Agapito Ledo se encuentra agregada a la causa penal por su desaparición, que tramita en el Juzgado Federal nº 1 de Tucumán. El original se encuentra extraviado. El sumario fue iniciado el 28 de junio de 1976, a pedido del capitán Esteban Sanguinetti. En aquel expediente, el oficial instructor fue el entonces subteniente César Milani, cuyo nombre aparece en la carátula de la actuación administrativa, mientras que su firma obra en varias de las fojas. Para más detalle, véase CELS, carta presentada al presidente de la Comisión de Acuerdos del Senado, senador Marcelo Guinle, 22 de julio de 2013.

13 Para ampliar la información sobre esta práctica, véanse CELS, "Conscriptos detenidos-desaparecidos", Buenos Aires, 1982; D'Andrea Mohr, *El escuadrón perdido: la verdad sobre los 129 soldados secuestrados y desaparecidos durante el gobierno militar*, Buenos Aires, Planeta, 1998, y Ministerio de Defensa de la Nación, Mensaje SPM 691/09 y anexo, 26 de junio de 2009.

14 Según el informe de la Comisión de Derechos Humanos de La Rioja, el Instituto de Rehabilitación Social (IRS), que funcionaba como cárcel provincial, fue el CCD más importante de la provincia. "En un momento […] llegó a constituirse en un verdadero campo de concentración, donde se llevaron a cabo los más variados métodos tendientes a lograr el absoluto aislamiento y destrucción física y moral de los detenidos" (Cámara de Diputados de La Rioja, Comisión de Derechos Humanos, "Informe final de la Comisión Provincial de Derechos Humanos 1984", Comisión Provincial de Derechos Humanos, La Rioja, 2006).

15 Causa "Menéndez, Luciano Benjamín y otros p.ss.aa de homicidio, privación ilegítima de la libertad, tormentos, violación de domicilio" (Expte. 491/2010). Confirmación del procesamiento por la sala B de la Cámara de Apelaciones de la provincia de Córdoba, 26 de abril de 2013. En esta causa se investiga cómo el juzgado federal a cargo de Catalán era parte del circuito represivo de la provincia. En el informe de la Comisión de Derechos Humanos, diversos testimonios refieren que el control operacional del jefe de área, Pérez Battaglia, abarcaba al entonces juez federal: "Al día siguiente, intenté también presentar un hábeas corpus en el juzgado federal, lo que no se me permitió dado que el juez Roberto Catalán dijo que esperaba instrucción del jefe del Batallón 141, Osvaldo Pérez Battaglia" (T. 41) (caso "Díaz Romero, Adán Roberto").

to represivo de La Rioja.[16] Olivera denunció los apremios que sufrió durante ese traslado y su detención ilegal ante el mismo juzgado en 1979, sindicando como responsable a Milani. Dicho expediente tramitó con posterioridad ante el Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas (Consufa). El 21 de agosto de 1984, Olivera ratificó su denuncia ante la Comisión Provincial de Derechos Humanos de La Rioja, y señaló a Milani como el oficial encargado de llevarlo desde el CCD hacia el juzgado. Dijo, además, que el entonces subteniente había estado presente y lo había hostilizó durante el interrogatorio judicial, en el que no se le permitió dejar constancia de que había sido torturado. Aclaró que reconoció a Milani porque días antes este había conducido el allanamiento ilegal del domicilio de la familia Olivera, que derivó en el secuestro, detención clandestina y tortura de su padre, en el IRS.[17]

La repercusión que tuvieron estos hallazgos documentales produjo la activación de la causa en la que se investigaba la desaparición de Ledo, que hasta 2013 había estado paralizada. Los hechos que tuvieron como víctimas a Olivera y su padre no habían sido incluidos en ninguna causa activa, aun cuando fueron denunciados en 1979. El 19 de julio de 2013 Olivera se presentó ante el juzgado de La Rioja para ratificar sus dichos y denunciar penalmente a Milani.[18] A partir del análisis de los documentos señalados, ese mismo mes el CELS impugnó el ascenso de Milani. El Poder Ejecutivo decidió sostener el pliego y postergar su tratamiento hasta después de las elecciones de octubre de ese año.

En diciembre, al acervo documental y testimonial que vincula al actual jefe del Ejército con hechos que se investigan como delitos de lesa humanidad se

16 Tal como afirmó el CELS en la ratificación de la impugnación al ascenso de Milani, en el contexto de ese organigrama operativo y de inteligencia el Batallón 141 fue el epicentro desde donde se comandaron todas las acciones represivas en la provincia. Además, allí funcionó el CCD donde fueron alojados varios secuestrados que con posterioridad fueron llevados a otro CCD, el IRS. De ahí que fuera frecuente el traslado de detenidos hacia la justicia federal, donde eran blanqueados y puestos a disposición del Poder Ejecutivo Nacional. Al igual que los operativos de secuestro, estos traslados eran dirigidos por personal del Ejército, con participación subordinada de agentes de la policía provincial.

17 "Al día siguiente, por la tarde, iría a declarar ante el juez federal, me transportan en un auto de la Policía provincial, a mi lado va el teniente Milani, al que reconozco por ser el que realizó el allanamiento y llevara detenido a mi padre." Acta del testimonio de Ramón Alfredo Olivera, brindado el 21 de agosto de 1984 ante la Comisión de Derechos Humanos de la provincia de La Rioja.

18 Véanse más detalles sobre los problemas que enfrentó la investigación de estos casos en el apartado 4.

sumó su propia versión de lo acontecido y su descripción general de cómo había actuado el terrorismo de Estado en La Rioja.

Días antes de que se volviera a discutir su ascenso en el Senado, Milani solicitó realizar un descargo ante el CELS,[19] por ser el organismo que, en julio, había formalizado la impugnación. En respuesta a su petición, el CELS le requirió que detallara su rol y desempeño durante la última dictadura, en particular en La Rioja, entre 1976 y 1983, y el funcionamiento del Batallón de Ingenieros de Construcciones 141.[20] También se le consultó sobre sus funciones como subteniente del batallón, sus atribuciones, las comisiones en las que intervino, los sumarios en los que fue instructor y su rol en el traslado de detenidos. En consonancia con la idea de que la evaluación de idoneidad no es equiparable con la materia penal, no se le formularon preguntas específicas sobre los hechos bajo investigación.

En su respuesta, Milani sostuvo:

> La actividad de las organizaciones armadas como el PRT-ERP o Montoneros no fue significativa en La Rioja. Con lo cual, la represión militar tampoco actuó allí con la intensidad con la que sí lo hizo en otras zonas del país.[21]

Más adelante agregó:

> Luego de recuperada la democracia, a muchos jóvenes militares que estuvimos lejos de la represión nos costó creer y comprender que lo que se decía sobre nuestros superiores, sobre lo que habían organizado y ejecutado a nuestras espaldas, era terriblemente cierto.[22]

Negó haber tenido conocimiento de que en el Batallón 141 funcionara un CCD y afirmó que nunca había visto allí "personas detenidas". Indicó que, al igual que en todas las unidades militares del país, esa instalación contaba con un lugar de aislamiento o calabozo, aunque sostuvo que ese espacio "estaba

19 El planteo fue formulado el 9 de diciembre. El CELS lo aceptó al día siguiente y las respuestas de César Milani llegaron el viernes 13.

20 Véase el cuestionario remitido por el CELS al general Milani, disponible en <cels.org.ar/common/documentos/Milani%20-%20Cuestionario%20CELS.pdf>.

21 Respuesta de César Milani al CELS, disponible en <cels.org.ar/common/documentos/Milani%20-%20Respuesta%20de%20Cesar%20Milani%20al%20CELS.pdf>, p. 4.

22 Íd.

destinado a fines estrictamente disciplinarios del personal militar".[23] Al referirse a sus funciones como subteniente, aceptó haber participado del traslado de detenidos desde el IRS hacia el juzgado federal, pero señaló que lo hacía en calidad de auxiliar de la Policía, y que no consideraba que estos episodios constituyeran una violación a los derechos humanos.[24] En relación con este aspecto, indicó:

> A mí, en la Unidad, sólo se me instruía que debía acompañar a la Policía en el patrullero. Era la Policía la encargada de los trámites administrativos en la cárcel y quien contactaba con el Servicio Penitenciario. Desconozco si en el interior de la cárcel, en la que jamás trabajé, operaban otras fuerzas de seguridad. Mi actuación en los traslados al juzgado se limitaba a acompañar al detenido hasta que un funcionario judicial lo recibiera.

Finalmente, con respecto a los trabajos que realizó cuando fue enviado en comisión a Tucumán, señaló que estos consistían "en planeamiento y dirección técnica de las obras específicas de ingenieros".[25]

El análisis que hizo el CELS de estos argumentos fue volcado en el documento que presentó al Senado a fin de ratificar la impugnación. En esa evaluación del descargo, señaló que la normativa vigente entonces y los fallos judiciales que hoy tienen autoridad de cosa juzgada demuestran que el Batallón de Ingenieros de Construcciones 141, al mando del general Osvaldo Pérez Battaglia, era el comando central de la represión en La Rioja[26] y, según fuentes

23 Ibíd., p. 11.

24 "En relación con un posible aporte mío, una vez concluido el gobierno militar, debo decir que no aporté información alguna porque, como lo dije más arriba, no tuve conocimiento sobre violaciones de derechos humanos. Independientemente de esto, cuando se me requirió información sobre los traslados que efectuaba, ratifiqué que en alguna oportunidad los había efectuado a sede judicial, no considerando en esa oportunidad, como tampoco ahora lo considero, que los mismos constituyan una violación a los derechos humanos". Respuesta de César Milani al CELS, doc. cit., p. 5.

25 Ibíd., p. 7.

26 Causa "Estrella, Luis Fernando y otros p.ss.aa. homicidio calificado reiterado, privación ilegítima de la libertad seguida de muerte y tormentos" (Expte. 361-E-2009), tramitada ante el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de La Rioja, del 7 de diciembre de 2012, confirmada por la Cámara Federal de Casación Penal el 5 de noviembre de 2013. Tal como ha quedado reflejado en la sentencia del caso "Estrella 1", el Batallón 141 fue el epicentro desde donde se comandaron las acciones represivas en la provincia: "La Rioja correspondía al Área 3.1.4, en tanto la unidad del Ejército que correspondía a cada área es el Batallón. En el caso de la provincia de La Rioja, en la ciudad

históricas, hubo alrededor de tres mil presos políticos en esa provincia que pasaron por una etapa clandestina, que implicó el sometimiento a tormentos.[27]

El circuito represivo que fue posible reconstruir a partir de los testimonios de las víctimas ante la Comisión Provincial de Derechos Humanos de La Rioja, y en el actual proceso de juzgamiento por crímenes de lesa humanidad, incluye los calabozos mencionados por Milani como uno de los lugares donde los secuestrados eran encerrados ilegalmente y torturados, para luego ser llevados al CCD que funcionó en el IRS y, de ahí, ante el juez federal, con el objetivo de ser legalizados.[28]

---

capital tenía su sede el 'Batallón de Ingenieros de Construcciones 141', cuyo primer jefe era, a la fecha de los hechos, el teniente coronel Osvaldo Héctor Pérez Battaglia, a su vez jefe del Área 3.1.4, en tanto el segundo jefe de dicho batallón era el tte. coronel Jorge Malagamba […]. Pérez Battaglia tenía el sumo poder en La Rioja, aun sobre la Base de Chamical".

27 Según una entrevista al historiador riojano Roberto Rojo, publicada en el diario *Río Negro* el 22 de julio de 2013, la represión en la provincia fue virulenta, lo que se expresó en que hubiera alrededor de tres mil presos políticos en un lugar demográficamente pequeño. Para él, en el imaginario militar, La Rioja era un espacio muy revulsivo y eso derivó en una extensa persecución de familias enteras. "Desde la historia, sabemos que lo sucedido se conforma del enlazamiento de miles y miles de hechos, de miles y miles de situaciones individuales", dice Rojo, quien además recuerda el conocido carácter brutal del coronel Pérez Battaglia, comandante del Batallón 141 de La Rioja (CELS, "Ratificación de la impugnación a César Milani", 17 de diciembre de 2013).

28 Uno de los tantos testimonios que lo ilustran fue brindado por Ramón Reyes Romero ante la Comisión Provincial de Derechos Humanos de La Rioja: "Fuimos trasladados al Batallón de Ingenieros 141, donde nos alojaron en calabozos individuales, permaneciendo por dieciocho días. Tenía yo conocimiento [de] que el que estaba a cargo de nosotros era el capitán Marcó, en el lugar donde fuimos alojados; creo que se trataba del que se usaba para soldados castigados, ubicado en el sótano de la Guardia, la cual era de reducidas dimensiones, carecía de camas y de ventanas, teniendo una rejilla para el lado de la puerta, desembocando en una galería; en ningún momento entraba el sol en la misma, como también en ningún momento fui sacado de la misma, a no ser para mis necesidades vitales […]; a los dieciocho días, cuando aparece un soldado diciéndome que debía ponerme de rodillas para vendarme y atarme las manos, fui sacado de esa forma e introducido en un auto grande, acostado boca abajo, en la parte posterior del mismo, advirtiéndome Marcó que me llevaba a declarar y que debía hacerlo diciendo la verdad, so pena de que me pegarían con cadenas […]; al final del interrogatorio me preguntaron si sabía dónde me encontraba, a lo que respondí que sí. Que eran las mismas dependencias del Batallón, ya que al subir al auto escuché una banda que ensayaba una canción: 'Avenida de las Camelias', y en este momento están tocando la misma marcha; el Bruja Romero dijo: 'Este detalle se nos escapó' y me quitaron la venda, trasladándome de nuevo al calabozo".

Además de ser el epicentro operativo del III Cuerpo del Ejército en la provincia, el Batallón 141 era el lugar en el que se denunciaba a las personas acusadas de haber cometido "actividades subversivas", a partir de las convocatorias públicas de Pérez Battaglia.[29] En los testimonios brindados ante la Comisión provincial, los familiares de los detenidos-desaparecidos sostienen que acudían a ese lugar en busca de información sobre sus seres queridos.[30] El dominio del Ejército se expresaba de igual manera en los operativos de detención ilegal de personas, ya que todas las fuerzas que participaban en esas acciones estaban subordinadas al personal militar.[31]

---

Por otra parte, el funcionamiento del IRS como CCD se evidencia en el testimonio de Evaristo Carlos Brizuela ante la misma comisión, cuando señaló: "En mayo de 1976, después de producido el golpe militar, las condiciones de vida interna cambiaron radicalmente, particularmente debido a la presencia de la Gendarmería y del Ejército en dependencias del Instituto; entonces se producen las oleadas de detenciones y al poco tiempo el sector se encuentra colmado. Es en ese momento cuando el IRS se transformó en un centro de detención, tortura e interrogatorios, utilizando para tales fines el lugar llamado 'El Galpón', donde habitualmente trabajaban los detenidos sociales". También, la declaración testimonial del ex intendente Luis "Chacho" Corzo, en la causa "Estrella" (pp. 302-303), es ilustrativa al respecto: "Una vez en La Rioja, lo llevaron al Instituto de Rehabilitación Social (IRS), donde estuvo desde marzo hasta mediados de octubre de 1976, en que lo trasladaron al penal de Sierra Chica, donde estuvo preso hasta diciembre de 1978, en que recuperó su libertad. En el IRS le tomaron interrogatorio, que le preguntaron acerca de la Sierra de los Quinteros, si había presencia guerrillera allí, que fue torturado con picana eléctrica y golpes en el IRS, estando vendado cuando lo golpeaban".

29 Véase el apartado 4 del "Comunicado de la Jefatura de Área 3.1.4", del 22 de julio de 1976, donde se afirma: "Que es necesaria la colaboración de toda la población, informando de inmediato al Batallón de Ingenieros de Construcciones 141, en forma telefónica o personalmente, toda duda o sospecha sobre individuos o vehículos desconocidos que se muevan en el radio urbano y que den motivos a apreciar actividades al margen de la ley" (CELS, "Ratificación de la impugnación a César Milani", doc. cit.).

30 Testimonios de María Esther González, Juana Jacinta Gómez de Minue, Plutarco Schaller y Ramón Alfredo Olivera, los que constan en el informe final de la Comisión Provincial de Derechos Humanos de La Rioja.

31 Los procedimientos, en particular, eran llevados a cabo por grupos operacionales denominados COT (Comandos Operacionales Tácticos), que estaban a cargo de un responsable, por lo general un oficial del Ejército, que dependía directamente del jefe de área. Los COT estaban conformados, además, por un jefe de grupo, un contingente con personal del Ejército, de la Policía provincial o, en su defecto, de Policía Federal o de Gendarmería Nacional, según la zona donde se operara. Dentro de estos COT, actuaba personal de la Policía de La Rioja, con independencia de sus mandos naturales y subordinados exclusivamente al jefe del COT y, por supuesto, a la superioridad del área (CELS, "Ratificación de la impugnación a César Milani", doc. cit.).

El caso de la familia Olivera ilustra estas prácticas. Pedro Olivera fue detenido ilegalmente en su domicilio y trasladado al IRS. Mientras se desconocía su paradero, su familia acudió al Batallón 141 para pedir información sobre su estado. Al ser liberado, tenía signos visibles de haber sido torturado, y secuelas físicas. El itinerario de Ramón Olivera da cuenta de una parte del circuito represivo (IRS-juzgado-cárcel política) descripto en las resoluciones del Juzgado Federal de La Rioja.

El contraste entre estos datos y el descargo de Milani es evidente. No es cierta su caracterización de la represión ocurrida en La Rioja como de baja intensidad y no resulta creíble su pretendido desconocimiento de los hechos represivos en la provincia, en particular en el batallón en el que revistaba. Tampoco es verosímil su pretendida subordinación a la policía local, de la que dice haber actuado como mero custodio sin capacidad de decisión: está ampliamente probado en las sentencias dictadas en todo el país que, a partir del golpe de Estado, las fuerzas de seguridad –policías provinciales, entre ellas– se encontraban bajo la conducción de las Fuerzas Armadas, y no a la inversa.

También se le preguntó por su rol de sumariante mientras estaba de servicio en La Rioja. Para responder, Milani se refirió al caso "Ledo". Sostuvo que él era un joven oficial de otra subunidad y que el capitán Esteban Sanguinetti le encomendó la función de oficial sumariante ante la deserción de Ledo. Hoy Sanguinetti está procesado por la desaparición del conscripto. Por otro lado, con relación a las normas de procedimiento para la confección de las actas de deserción, concluyó que

> el Acta por deserción primera o segunda simple, atribuidas a soldados conscriptos, era estrictamente una sintética y clara descripción de la forma y circunstancia en la que se produjo un hecho, en la que se dejaba constancia de los datos personales del infractor y de los testigos presenciales del hecho, o de quienes hubieran tenido conocimiento de él, en la que, por razón de ausencia sin causa, por un determinado período, bastaba para tener por consumado el hecho con la constatación de una situación que permitiese suponer el dolo de la deserción.

Sin embargo, los procedimientos establecidos en el antiguo reglamento de la justicia militar determinaban que las obligaciones del instructor de investigar una falta como la deserción iban más allá de la descripción del hecho sucedido o la transcripción de la información brindada por un suboficial en el marco del sumario, e incluían, por ejemplo, entrevistar a otros conscriptos, comunicarse con la familia del desertor o, cuando menos, dar cuenta de las

posibles razones de su deserción.[32] Algo similar sostuvo Sanguinetti en su declaración indagatoria: que Milani era responsable de la "investigación profunda del caso", como sumariante del caso "Ledo".[33]

A partir del relevamiento de los sumarios de deserción del Batallón 141, que se encuentran en el acervo documental del Consufa, pudimos observar que en otros casos se realizaron tareas de investigación. Se formulaban, además, pedidos de captura a las policías provinciales, con las que incluso se intercambiaba información. En algunas oportunidades se citaba a testigos, tanto compañeros de unidad como familiares del conscripto, para completar el cuadro de la situación. Ninguna de estas prácticas está presente en el caso de Ledo. En la mayoría de los sumarios de deserción relevados, la responsabilidad de sumariante recayó en suboficiales de dicha dependencia, y sólo en un caso el sumariante fue un oficial, ya que el procedimiento en general se asignaba a personas de menor jerarquía.

El desconocimiento que Milani dice tener de lo que le ocurrió a Ledo resulta llamativo por varios motivos. En primer lugar, a menos de un mes de la desaparición del conscripto, el general Pérez Battaglia dio un discurso por el Día de la Independencia, el 9 de julio de 1976, en el que exhortó a la ciudadanía a "Combatir al delincuente que, disfrazado de soldado, destruye la vida de los defensores de nuestra nacionalidad".[34] En segundo lugar, en 1984, el concesionario civil de la cantina que funcionaba en la unidad declaró ante la Comisión de Derechos Humanos de La Rioja que en el batallón se hablaba

32 De acuerdo con el art. 58 del Reglamento del Código de Justicia Militar, vigente en aquel momento, el oficial informante tenía como funciones: "a) la de instruir la información o labrar el acta ordenada, reuniendo al efecto, en forma concisa, los antecedentes necesarios para comprobar la existencia de la falta imputada, hacer una exacta apreciación de la misma y determinar las responsabilidades pertinentes de acuerdo con lo establecido en este Reglamento, b) Está obligado a sujetarse en la investigación de los hechos a los procedimientos generales establecidos en el Código de Justicia Militar y en esta reglamentación, en cuanto lo permitan las circunstancias del hecho". Además, en el capítulo sobre *Procedimientos* del antiguo Reglamento, el art. 126 establecía la forma en la que debían ser levantadas las actas. Allí se señalaba que "el instructor de una información actuará sin secretario, debiendo personalmente realizar las actuaciones, de acuerdo con las normas siguientes: […] 5. En las actuaciones por deserción, se averiguará si el desertor ha recibido malos tratos, si se le ha hecho carecer".

33 Procesamiento de Esteban Sanguinetti, causa 400 662/2007, "Brizuela de Ledo Marcela s. su denuncia por secuestro y desaparición de Alberto Agapito Ledo", y acumulada causa 25 190/12, en la Ciudad de San Miguel de Tucumán, 16 de agosto de 2013.

34 *El Independiente*, "Pérez Battaglia dirigió un mensaje a la población", 9 de julio de 1976.

de un soldado que había sido conducido a Tucumán y asesinado "por usar la bazuca a lo extremista", y que nunca había regresado al batallón.[35] En tercer lugar, según el libro del capitán José Luis D'Andrea Mohr, *El batallón perdido*, Ledo era el único soldado riojano desaparecido.

Una vez más, el contrapunto entre los documentos y los dichos de Milani hizo que el CELS considerara inverosímil e inaceptable que el oficial que había llevado al soldado en comisión a Tucumán y había instruido la acción administrativa posterior fuera la única persona que desconociera la falsedad de la aducida deserción.

En definitiva, las expresiones del propio Milani reafirmaron la inconveniencia de su ascenso, e incluso su permanencia como jefe del Estado Mayor del Ejército. No resulta creíble que desconociera los hechos, y menos aún que se anoticiara en términos generales de la represión una vez llegada la democracia, ignorando el tono bélico de las declaraciones públicas de su jefe, que aludían a soldados traidores que serían reprimidos, y como si no hubiera habido hechos represivos de conocimiento público en La Rioja: el secuestro y asesinato de los curas Carlos Murias y Gabriel Longueville, y el posterior homicidio de monseñor Enrique Angelelli, presentado como un accidente automovilístico, entre otros.

## 3. LAS CAUSAS JUDICIALES EN LAS QUE SE INVESTIGA EL ACCIONAR DE MILANI

Los nuevos elementos implicaron movimientos en dos causas en curso, correspondientes a los casos "Ledo" y "Olivera", padre e hijo.

La causa por la desaparición de Ledo tramita en la justicia federal de Tucumán, a partir de una denuncia formulada por su familia. El único imputado era el capitán Sanguinetti, señalado en el legajo Conadep de Ledo como responsable de su desaparición, cuya indagatoria fue solicitada por el fiscal Carlos Brito, en 2008.

35 "También recuerdo haber escuchado el comentario referido a un soldado, cuyo nombre no recuerdo en este momento, y que fuera llevado a Tucumán, donde habría sido muerto por usar la bazuca a lo extremista, dicho soldado no volvió al batallón, pero nadie hizo ningún comentario de ello; a mí me consta que el soldado salió en un contingente de la compañía A, compañía de combate" (Testimonio de Bartolomé Juan Mario Bonissone, quien se desempeñaba como cantinero del Batallón 141, del 16 de octubre de 1984, ante la Comisión Provincial de Derechos Humanos de La Rioja). Véase también *Página/12*, "El cantinero sabía", Buenos Aires, 22 de diciembre de 2013.

La copia del sumario de deserción instruido por Milani se encontraba incorporada al expediente judicial como uno más de los elementos probatorios. Hasta 2013, la causa estaba frenada, pero a partir de la visibilidad del caso comenzó a activarse. En primer lugar, se avanzó en la imputación a Sanguinetti como responsable de la privación ilegítima de la libertad de Ledo, y fue procesado en agosto de 2013.[36] Comenzaron a tomarse otras medidas probatorias, entre ellas, declaraciones testimoniales a ex soldados conscriptos, compañeros de Ledo en la comisión. En sus testimonios, identificaron a Milani como uno de los oficiales a cargo de la comisión, subordinado a Sanguinetti, junto con otro subteniente, así como la relación de estos con los conscriptos.[37] Permitieron, además, reconstruir que los elementos provistos a Ledo por el Ejército –prendas de vestir y elementos como un colchón y cubiertos, que en el acta de intendencia del sumario de deserción se listan como "sustraídos"–[38] fueron encontrados en el lugar de convivencia de la comisión, al día siguiente de su desaparición. Se inició, así, una causa paralela por la falsedad del sumario, en la que Milani se encuentra acusado.

Durante 2014 se incorporó prueba que sostiene la hipótesis de persecución de Ledo por su militancia en el PRT-ERP y en la Juventud Universitaria de Tucumán. Los elementos desmienten que se trate de una simple deserción, y evidencian que el conscripto era un blanco del terrorismo de Estado.

El sumario de prevención instruido en septiembre de 1976 por el entonces subteniente del Batallón 141 de La Rioja, Nicolás Barros Uriburu, en ocasión de la muerte de un soldado conscripto de ese batallón, Roberto Villafañe,[39] fue incorporado como prueba en el juicio que se celebró en 2009 en La Rioja por el asesinato de Villafañe, hecho que fue identificado como un delito de lesa humanidad.[40] Fue ofrecido como prueba por el médico militar integrante del Batallón 141, Leónidas Moliné, quien firmó un certificado falso de defunción para ser entregado al Registro Nacional de las Personas de La Rioja, donde se consignaba "enfermedad" como causa de su muerte. En el certificado para el

36 Procesamiento de Esteban Sanguinetti, causa 400 662/2007, cit.

37 *Los Andes*, "Otros dos testigos vincularon a Milani con la represión ilegal", 9 de mayo de 2014.

38 Sumario de deserción de Alberto Agapito Ledo, iniciado el 28 de junio de 1976. Acta de intendencia, fs. 5.

39 Sumario de prevención. Soldado Villafañe Roberto Nicolás. Letra CBG nº 1021/9.

40 A fs. 417-467, la defensa técnica del imputado Carlos Leónidas Moliné acompañó fotocopia simple del Expte. CB 6 1021/9, tramitado por el Ejército Argentino, Cuartel del Batallón de Ingenieros de Construcciones 141 de la provincia de La Rioja, e instruido por el entonces subteniente Nicolás Barros Uriburu.

Ejército, en cambio, asentó: "Muerte violenta en operativo antisubversivo al ofrecer resistencia a la orden de detención y darse a la fuga". En ese caso, fue condenado el autor del disparo que provocó la muerte del soldado, el entonces cabo primero José Rodríguez. Quien dio la orden de disparar fue el propio Barros Uriburu, pero finalmente ni él ni Moliné fueron imputados.

Villafañe y Ledo eran conscriptos del Batallón 141, pero la conexión principal entre los casos surge de un interrogatorio a la familia de Villafañe sobre su relación con Ledo, así como de un informe de inteligencia del Área 314,[41] en el que se señala al "soldado desertor Alberto Ledo, de profesos antecedentes marxistas-trotskystas, responsable del frente político del PRT-ERP en la Universidad de Tucumán". Respecto de la relación entre ambos, señala:

> Se aprecia que el soldado Villafañe habría conocido antes de su incorporación al soldado desertor Ledo, y que ambos tendrían la misión de realizar dentro del cuartel las actividades de cooptación entre el personal de soldados de esta Unidad.

Este informe es clave para entender la persecución que existía sobre Ledo. Aquel sumario de prevención también fue instruido por un subteniente, algo que, como señalamos, no era frecuente. Ni el expediente original de Ledo ni el de Villafañe se encuentran en el archivo del Consufa, y lo que se ha incorporado a las causas son copias.

El otro elemento que da cuenta de esa persecución fue el testimonio de Verónica Matta, que declaró en julio de 2014 por exhorto de la fiscalía, desde Buenos Aires. La testigo fue presa política en La Rioja y compañera de militancia de Ledo. Dijo que supo que Ledo se sentía perseguido y que, cuando se enteró de que debía ir en comisión a Tucumán, sospechó que "se trataba de una trampa", según le comentó a su hermana. Matta, además, aportó otros datos, que incluyen haber visto a Milani en uno de los interrogatorios dentro del IRS, al caérsele parte de la venda que le cubría los ojos, a quien reconoció por haber conducido el operativo que derivó en su detención ilegal.[42]

41 Como han establecido diferentes sentencias y resoluciones judiciales, durante la última dictadura el territorio nacional fue dividido en zonas, subzonas y áreas represivas. Una de esas zonas era la correspondiente al III Cuerpo del Ejército, a cargo de Luciano Benjamín Menéndez. Dentro de ella se encontraba la Subzona 31, que, a su vez, abarcaba el Área 3.1.4, que cubría la provincia de La Rioja. Su máxima autoridad era el jefe del Batallón de Ingenieros 141, Osvaldo Pérez Battaglia.

42 *Infobae*, "Un nuevo testimonio complica a Milani", Buenos Aires, 11 de julio de 2014.

La causa por la privación ilegal de la libertad de Alfredo Olivera y su padre tramita en la justicia federal de La Rioja. Se inició en julio de 2013, con la denuncia de Olivera hijo, quien aportó los documentos que describimos en el apartado anterior como elementos de prueba contra Milani.

Esta denuncia fue remitida por el juez federal Daniel Herrera Piedrabuena a la fiscalía a cargo de Darío Illanes. La fiscal subrogante Marta Elena Kurnah requirió la instrucción y pidió diversas medidas de prueba. Los hermanos de Alfredo Olivera, presentes al momento del secuestro de su padre, brindaron testimonio y reconocieron a Milani como la persona que condujo el operativo. De igual manera, el médico que atendió a Olivera padre luego de su secuestro certificó el estado en el que se encontraba luego de haber sido torturado y las secuelas físicas que resultaron de esos hechos.

En diciembre de 2013, luego de producidas estas medidas, Milani recusó al fiscal Illanes. Este rechazó la recusación, pero se inhibió de actuar en la causa, por lo que el fiscal ante el tribunal oral de La Rioja, Michel Salman, asumió como subrogante. Desde entonces, no se adoptaron medidas de prueba relevantes.

El 23 de abril de 2014, la defensa de Milani presentó un escrito en el que solicitó que se declarara la nulidad del requerimiento fiscal de instrucción de Marta Kurnah. En contraposición a sus deberes como fiscal, Salman adhirió a los argumentos de la defensa y pidió la nulidad de lo actuado por sus colegas del Ministerio Público Fiscal. La querella pidió sostener la acción penal,[43] pero el juez Herrera Piedrabuena aceptó el pedido de nulidad luego de una importante demora en resolver el planteo, por lo que la causa se encuentra frenada hasta que se expida la Cámara de Apelaciones de Córdoba.

Como puede apreciarse, las causas han avanzado y se han producido nuevas pruebas que se suman a los documentos que fundaron la impugnación. Sin embargo, en ninguna de las investigaciones Milani se encuentra siquiera citado a indagatoria. Y si bien no se encuentra imputado, desplegó una amplia estrategia de defensa en el marco de los dos expedientes y en acciones de comunicación pública como máxima autoridad del Ejército. En la causa "Ledo", por ejemplo, solicitó que se citara a declarar a testigos de concepto. Así, el 3 de julio de 2014, cuando se procedió a tomar declaración en la fiscalía de Tucumán, el abogado defensor de Milani en Tucumán, Adolfo Edgardo Bertini, "orientó" a uno de esos testigos (abogado del Ejército, experto en deserciones) a inculpar a Sanguinetti de los hechos, en favor de Milani, y mintió al afirmar que también ejercía la defensa técnica de Sanguinetti. Por esta

43 *Clarín*, "El CELS advirtió graves irregularidades en la causa sobre Milani", Buenos Aires, 17 de mayo de 2014. Véase el apartado 5.3.

conducta, la querella lo denunció ante el juez federal Raúl Bejas, por mala fe procesal.

La querella de la causa "Olivera" y el CELS hicieron público su cuestionamiento al planteo de nulidad del fiscal. El 18 de mayo de 2014, en un comunicado con membrete del Ejército Argentino, titulado "El General Milani desmiente al CELS", Milani afirmó que, en el momento en que ocurrieron los hechos, tenía 21 años, ocupaba un rango inferior y desconocía la ilegalidad de las detenciones y el carácter de CCD del IRS de La Rioja. Con estos argumentos, el militar volvió a desconocer la jurisprudencia afianzada acerca de los delitos cometidos en el marco del terrorismo de Estado. En el mismo comunicado, Milani intentó desprestigiar a la víctima, Ramón Olivera. Como hemos detallado, la primera denuncia de Olivera sobre su secuestro y las torturas a las que fue sometido son de 1979. Su condición de víctima de un delito de lesa humanidad no está en discusión y resulta preocupante que el jefe del Ejército no sólo haya dicho que ignoraba que en 1977 en La Rioja se hubieran producido privaciones ilegítimas de la libertad, sino que, además, recurra como parte de su estrategia defensiva a la descalificación de los testimonios de las víctimas y al argumento de la obediencia debida.[44]

## 4. EL MECANISMO DE CONTROL DE ASCENSOS COMO NÚCLEO DE LA POLÍTICA DE DEPURACIÓN DE LAS FUERZAS ARMADAS

La carrera militar se estructura en torno del ingreso a las escuelas de formación, los subsecuentes ascensos y el retiro. Se rige por la expectativa de avanzar en el sistema jerárquico de las escalas de mando, estructuradas alrededor del escalafón militar. La Constitución nacional atribuye al presidente de la nación la facultad de proveer los grados de oficiales superiores de las Fuerzas Armadas con acuerdo del Senado.[45] No obstante, tal como el CELS sostuvo en 1986, es importante tener en cuenta que:

44 Véase "El jefe del Ejército invocó la obediencia debida en su respuesta al CELS", disponible en <cels.org.ar/comunicacion/?info=detalleDoc&ids=4&lang=es&ss=46&idc=1769>.

45 Constitución de la Nación Argentina, art. 99, inc. 13.

> No existe en nuestro ordenamiento jurídico el "derecho al ascenso", ni esa expectativa puede nunca constituir un "derecho adquirido" del cual sólo se puede ser privado en virtud de sentencia judicial.[46]

Tal acto de gobierno constituye una oportunidad institucional periódica de evaluar la trayectoria y el desempeño de los funcionarios. En el caso de los militares aspirantes a ocupar los grados superiores de las fuerzas, el mecanismo de ascenso es un complejo sistema que articula a las Fuerzas Armadas con todos los poderes del Estado y con la sociedad civil.

El Poder Ejecutivo envía al Senado los denominados "pliegos de ascenso" a oficiales superiores de las tres Fuerzas Armadas (de coronel, capitán de navío y comodoro hacia arriba), elaborados por la Junta de Calificaciones del Ministerio de Defensa.[47] La nómina de militares es tratada por la Comisión de Acuerdos del Senado, que cuenta con la facultad de dictaminar sobre todos los acuerdos solicitados por el Poder Ejecutivo. Luego, el dictamen es sometido a consideración y votación del pleno de la Cámara.

La publicidad de los pliegos y la posibilidad de presentar observaciones se encuentran estipuladas en el reglamento del Senado, que establece el mecanismo de participación ciudadana.[48]

### 4.1. EL MECANISMO DE CONTROL DE ASCENSOS EN PERSPECTIVA HISTÓRICA

Desde 1983, los organismos de derechos humanos han perseguido el juicio y castigo de los responsables de los crímenes de lesa humanidad cometidos durante el terrorismo de Estado. Durante la dictadura, sostuvieron la producción y sistematización de documentación sobre los delitos cometidos, a partir de los testimonios y las denuncias de las víctimas, con el propósito de explicar la estructura de la represión y su forma clandestina de funcionamiento. Esta labor ha consolidado y producido un importante acervo de evidencias para la radicación de denuncias judiciales. Durante muchos años, esos testimonios y archivos fueron la única información disponible.

A la par de este proceso, los organismos desarrollaron mecanismos para el control del acceso a los cargos públicos y la impugnación de personas vincu-

46 Nota presentada por el CELS a la Comisión de Acuerdos del Senado, marzo de 1986. Archivo Histórico Institucional, CELS.

47 Ley 19 101 de Personal Militar, sancionada el 14 de octubre de 2009.

48 "Los ciudadanos podrán ejercer ese derecho dentro de los siete días hábiles siguientes, a partir del momento en que el pedido de acuerdo tenga estado parlamentario a través de su lectura en el recinto. La Comisión también recibirá observaciones en relación con los propuestos, mientras los pliegos se encuentren a su consideración", Reglamento del Senado, art. 22, resolución aprobada el 2 de febrero de 1995 (DR-21/95).

ladas con violaciones a los derechos humanos. Estas experiencias moldearon dos estrategias complementarias: la demanda de justicia penal y los mecanismos orientados a la depuración institucional.

Antes de la existencia de la Conadep y de las comisiones provinciales de derechos humanos, los organismos de derechos humanos ya sistematizaban la información de sus archivos sobre los militares que aspiraban a ser ascendidos. Los primeros registros de que esa información fue utilizada para informar a la Comisión de Acuerdos del Senado datan de inicios de agosto de 1984. En ese momento, los organismos que conformaban la Comisión Técnica de Recopilación de Datos[49] presentaron al Senado una lista de 896 responsables de la represión durante la dictadura,[50] y días más tarde realizaron una segunda entrega con nuevos elementos, orientados a clarificar la modalidad operativa del terrorismo de Estado. En esa oportunidad, sumaron al envío inicial cerca de 600 nombres de represores mencionados en los testimonios de sobrevivientes.[51]

La presión para lograr la depuración de las instituciones fue motivo de disputas desde los primeros tiempos de la transición. En 1984, y luego de realizarse la investigación de la Conadep, senadores del Partido Justicialista plantearon que quince de los ascensos propuestos para el Ejército debían ser impugnados a partir de la información compilada por la Comisión sobre su desempeño durante la dictadura. También en ese entonces el debate fue intenso y, en una votación muy reñida, el Congreso convalidó los pliegos en consonancia con la postura oficialista.[52] El criterio utilizado por quienes apoyaban los ascensos de militares cuestionados, así como por los senadores que los votaron, fue el de considerar sólo las denuncias probadas ante la justicia. Sin embargo, postular ese criterio a menos de dos años de asumido el gobier-

49 Abuelas de Plaza de Mayo, Asamblea Permanente por los Derechos Humanos (APDH), Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), Familiares de Desaparecidos y Detenidos por Razones Políticas, Movimiento Ecuménico por los Derechos Humanos (MEDH) y Servicio de Paz y Justicia en América Latina (SERPAJ).

50 *La Prensa*, "Denunciaron en Diputados a oficiales de las FF.AA.", Buenos Aires, 3 de agosto de 1984; *La Nación*, "Acúsase a 896 oficiales de las Fuerzas Armadas", Buenos Aires, 3 de agosto de 1984; *La Voz*, "Lista parcial del terror" y "Acusan a 896 militares que participaron en la represión", Córdoba, 3 de agosto de 1984; *Diario Popular*, "Una lista con 896 nombres", Buenos Aires, 3 de agosto de 1984, y *Clarín*, "Impugnaron a militares", Buenos Aires, 3 de agosto de 1984. Archivo Histórico Institucional, CELS.

51 Gacetilla de prensa de los organismos que conformaban la Comisión Técnica de Recopilación de Datos, del 30 de agosto de 1984. Archivo Histórico Institucional, CELS.

52 Para un mayor desarrollo, véase Horacio Verbitsky, *Civiles y militares. Memoria secreta de la transición*, Buenos Aires, Sudamericana, 2003.

no constitucional no sólo contradecía los principios sobre los que opera el mecanismo de control de ascensos sino que, dado que los procesos judiciales no habían avanzado al punto de producir condenas, resultaba engañoso.

A grandes rasgos, en los años ochenta se puso de relieve la carencia de una política que separara de las Fuerzas Armadas a los oficiales vinculados como partícipes de prácticas de terrorismo de Estado. En este marco, eran frecuentes las impugnaciones presentadas por los organismos de derechos humanos ante el Senado, aunque en la mayoría de los casos el Congreso avaló los ascensos. Una constante a lo largo de las últimas tres décadas fue la identificación partidaria de defensores e impugnadores de los ascensos: casi siempre el oficialismo sostuvo los pliegos y la oposición los resistió, aunque cambiaran los partidos que ocupaban esos roles. (Más adelante se analizará una notoria excepción.)

Una vez sancionadas las leyes de Punto Final y Obediencia Debida, y decretados los indultos,[53] las acciones de impugnación se profundizaron como vía complementaria de construcción de la verdad. También fueron una herramienta para que los hechos del pasado tuvieran al menos consecuencias en las carreras de los responsables de graves violaciones a los derechos humanos. Mecanismos como el control de los ascensos adquirieron, en este contexto, una centralidad adicional y extraordinaria, derivada del bloqueo impuesto al avance de la investigación judicial penal. Esto tal vez derivó en que se lo considerara una forma secundaria o accesoria de justicia.[54] Sin embargo, su materia, lógica y procedimientos permanecieron específicos y diferenciables en la praxis política de los organismos de derechos humanos.

Estos buscaron establecer una instancia formal de participación que permitiera presentar antecedentes de aquellas personas de las que se tuviera registro sobre su participación en prácticas represivas durante el terrorismo de Estado. Los organismos lo hacían sin que el Poder Ejecutivo ni el Congreso les formularan consultas formales, sino que tomaban conocimiento de los nombres

53 Ley 23 521, de Obediencia Debida, sancionada el 4 de junio de 1984. Ley 23 492, de Punto Final, sancionada el 23 de diciembre de 1986. Los indultos son un conjunto de diez decretos presidenciales sancionados el 7 de octubre de 1989 y el 30 de diciembre de 1990.

54 Esto de ninguna manera constituyó una alternativa a la falta de procesos penales, sino que los organismos diversificaron sus estrategias y, en paralelo al mecanismo de impugnación, en los años noventa impulsaron, a partir de demandas ante el Sistema Interamericano, los llamados "Juicios por la Verdad". Para más información véase CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe 2012*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2012, capítulo 1: "A diez años de la nulidad de las leyes de impunidad. La consolidación del proceso de justicia por crímenes de lesa humanidad en la Argentina. Los nuevos debates y los problemas aún sin resolver".

propuestos cuando la prensa publicaba listados de los oficiales cuyos ascensos se encontraban en estudio. Tras cruzar los nombres con información de sus registros, presentaban notas con respaldo documental. Este modo de participación tenía una doble intencionalidad: además de aportar información concreta, señalaba el deber pendiente del Estado de investigar los antecedentes de los funcionarios propuestos para los ascensos.[55]

En 1993, la Comisión de Acuerdos comenzó a requerir, al archivo de la ex Conadep, la Secretaría de Derechos Humanos (SDH), la Asamblea Permanente por los Derechos Humanos (APDH) y el CELS, "constancias y/o antecedentes vinculados con delitos cometidos contra los derechos humanos y/o el orden democrático" para evaluar el ascenso de los militares propuestos. La institucionalización de la participación social es un hito en materia de políticas democráticas para la depuración de las Fuerzas Armadas, y el Senado fue, durante la década del noventa, uno de los actores con los que las organizaciones de derechos humanos mejor pudieron articular su labor.[56]

Un punto de inflexión en este proceso fue el tratamiento de los ascensos de dos conocidos miembros del grupo de tareas que operaba en la Escuela de Mecánica de la Armada (ESMA): los marinos Juan Carlos Rolón y Antonio Pernías. Al momento de tratarse sus pliegos, los organismos de derechos humanos plantearon objeciones ante la Comisión de Acuerdos del Senado. El CELS presentó un breve resumen de los antecedentes de los marinos, así como copias de testimonios de sobrevivientes y de las actuaciones de la justicia previas a la sanción de las leyes de impunidad. Por otra parte, le planteó al entonces ministro de Defensa, Oscar Camilión:

> La cuestión no pasa por el hecho de que los capitanes Pernías y Rolón hayan satisfecho la antigüedad y las pautas reglamentarias que justifican de manera rutinaria los ascensos militares. […] Por esa razón la Constitución nacional […] impuso la necesidad del acuerdo del Senado –que es un órgano político y no castrense–.

55 CELS, *Derechos humanos y control civil sobre las Fuerzas Armadas*, Buenos Aires, 2006.

56 Otro ejemplo es la sanción de las leyes reparatorias, uno de los pilares del proceso de justicia argentino. Durante la política de impunidad, olvido y reconciliación promovida por el presidente Menem, el Congreso era la única institución permeable. Por eso fue el actor institucional clave al que se dirigieron muchas de las demandas de las organizaciones. Véase CELS, "The Long Way in the Struggle for Accountability in Argentina. Important accomplishments and remaining challenges", en Elin Skaar, Cath Collins y Jemima García-Godos (eds.), *Reconceptualising Transitional Justice: The Latin American Experience* (en prensa).

> […] Ello permite, además, en la medida que el trámite legislativo se realice de manera pública y transparente –como es indispensable en un sistema democrático–, que los ciudadanos comunes podamos hacer llegar a los representantes del pueblo nuestras opiniones y pruebas acerca de la *idoneidad y moralidad* de los candidatos. Por lo tanto, la decisión del Senado tiene que tener en cuenta no solamente los supuestos méritos castrenses de los oficiales propuestos –en este caso, bien dudosos–, sino, de manera fundamental, sus *calidades éticas y de carácter y la repercusión comunitaria de su ascenso.*[57]

El gobierno de Carlos Menem apoyó a los marinos y el propio presidente declaró, incluso, que tenía "autoridad moral" para sostener los ascensos porque él mismo había sido detenido y torturado durante la dictadura.[58] Al ser citados para realizar su descargo el 19 de octubre de 1994, en una sesión de la Comisión de Acuerdos del Senado, los marinos reconocieron los métodos implementados por la Armada para torturar, asesinar y desaparecer. Allí, los senadores expresaron con claridad el rol de la Comisión en la evaluación de la idoneidad de los postulantes:

> […] el juicio que tiene que hacer el Senado no es de culpabilidad o inocencia. La valoración que hace el Senado es una valoración institucional que analiza el caso individual, pero también analiza lo conveniente para la salud de la república.[59]
> […] nuestra misión no es hacer de tribunal ni juzgar, sino hacer un análisis valorativo político.[60]

En ese marco, el trámite de ascenso de torturadores confesos tuvo una gran repercusión en la prensa, la cual otorgó un espacio preponderante a los testimonios de sobrevivientes e integrantes de los organismos de derechos humanos. A partir de evaluar los elementos y la información que vinculaban a Rolón y Pernías con los hechos represivos de la ESMA, la Comisión de Acuerdos

57 Carta-nota de Emilio F. Mignone al ministro de Defensa Oscar Camilión, 3 de enero de 1994. Archivo Histórico Institucional, CELS. El destacado es nuestro.
58 *Página/12,* "Historia negra", Buenos Aires, 25 de octubre de 1994.
59 Senador Ricardo Emilio Lafferriere, desgrabación de la reunión de la Comisión de Acuerdos del Honorable Senado de la Nación, Expte. PE-524/1993, folio 149.
60 Senador Juan Carlos Romero, ibíd., folio nº 150.

firmó un despacho oponiéndose a los ascensos. En particular, los senadores del propio bloque oficialista emitieron un comunicado el 26 de octubre de 1994, en el que manifestaron su desacuerdo con el ascenso de los marinos.[61] A diez años de democracia, los casos de Rolón y Pernías demostraron que era posible frenar la carrera de militares vinculados al terrorismo de Estado. Estos procesos, por lo demás, habilitaron un espacio para la recuperación y recopilación de información sobre los antecedentes de un funcionario público actual o futuro.

El debate alrededor de este caso incentivó la polémica sobre la lógica de los ascensos. El capitán de fragata Adolfo Scilingo sostuvo en una discusión con el actual presidente del CELS que no era justo que, mientras algunos partícipes en los actos de la dictadura obtenían la promoción a los rangos superiores, otros no pasaban el filtro del Senado. Entre los que habían llegado a la máxima jerarquía, mencionó al superior que, durante la represión, le había ordenado asesinar a un grupo de prisioneros. Este hecho fue revelador de los efectos residuales del método clandestino de la represión, ya que la obtención de pruebas depende de factores aleatorios y la ausencia de cargos no puede atribuirse sin más a un comportamiento virtuoso.

Como hemos destacado en reiteradas oportunidades, desde 2003 los tres poderes del Estado han demostrado voluntad de asumir la responsabilidad de esclarecer, juzgar y reparar graves violaciones a los derechos humanos. Reabierta la vía judicial para la investigación de delitos de lesa humanidad, la justicia penal y las impugnaciones militares han vuelto a ocupar su lugar y su peso específico como mecanismos diferentes y complementarios.

En relación con los ascensos militares, uno de los episodios más significativos de esta etapa fue la oposición al ascenso del general Roberto Bendini en 2003, quien había sido designado como jefe del Estado Mayor del Ejército por el entonces presidente Néstor Kirchner.[62] En agosto de ese año, algunos medios de comunicación[63] le atribuyeron a Bendini decla-

61 Véanse exptes. del Senado de la Nación 194/93, 524/93 y 1674/93, y *Página/12*, "Hundidos sin botes salvavidas", Buenos Aires, 27 de octubre de 1994.

62 Bendini cobró luego notoriedad por ser quien, por orden del presidente, removió del Colegio Militar el cuadro del dictador Jorge Rafael Videla, el 24 de marzo de 2004, hecho que, junto con el traspaso de la ex ESMA al Estado, constituye uno de los gestos fundacionales y de mayor carga simbólica de compromiso del entonces nuevo gobierno con los principios de memoria, verdad y justicia.

63 *Página/12,* "El CELS pide que Bendini sea investigado a fondo", Buenos Aires, 28 de octubre de 2003, y *La Nación,* "Objetan al general Bendini", Buenos Aires, 28 de octubre de 2003. También se le atribuyeron a Bendini comentarios antisemitas, según una nota publicada en el diario *Infobae*.

raciones contrarias a los principios democráticos y de derechos humanos durante su alocución en la Escuela Superior de Guerra, ante un grupo de capitanes:

> Con respecto a los juicios derivados de las secuelas del Proceso de Reorganización Nacional y la guerra contra la subversión, el Ejército Argentino está trabajando sobre diversos frentes para solucionar los problemas y dar contención al personal detenido [...]. Se han obtenido dos éxitos: el cierre de la causa de Margarita Belén y de la Penitenciaría de Córdoba. La de Palomitas puede que siga el mismo camino, y la de la apropiación ilegal de menores va a ser un show mediático que debemos estar preparados a aceptar.[64]

Bendini desmintió haber pronunciado esas palabras. Sin embargo, a partir de aquella información y del rechazo que esas afirmaciones provocaron en diversos sectores de la sociedad, el Poder Ejecutivo creó una comisión ad hoc para investigar el episodio. Según fue informado, la comisión habría constatado la falsedad de las versiones periodísticas, aunque el procedimiento y el informe completo de esa investigación no fueron hechos públicos.

En esa oportunidad, el CELS solicitó a la Comisión de Acuerdos[65] que, ante los cuestionamientos y debido a la relevancia institucional del cargo que desempeñaba Bendini, adoptara las medidas necesarias para garantizar la máxima transparencia en el tratamiento de su pliego. Con ese fin, requirió que la Comisión hiciera público el resultado de la investigación, sirviéndose de todas las medidas probatorias a su alcance. Entre otras diligencias, pidió que se citara a declarar a las personas que habían presenciado la exposición de Bendini, así como al militar, para que hiciera su descargo ante una audiencia pública. Si se verificaban las afirmaciones que se le atribuían, el oficial carecía de la idoneidad necesaria no sólo para el ascenso propuesto, sino también para ocupar la jefatura del Ejército, que ya desempeñaba. No obstante, Bendini fue ascendido y ocupó el cargo hasta 2008, cuando lo abandonó tras ser procesado por malversación de fondos, delito por el que luego fue absuelto por la Cámara Oral Federal de Río Gallegos, el 20 de diciembre de 2013.

---

Bendini habría dicho que "pequeños grupos israelíes buscan controlar parte de la Patagonia" (*Infobae*, "Bendini tiene que dar explicaciones por sus declaraciones", Buenos Aires, 12 de septiembre de 2003, y *Página/12*, "Dimes y diretes", Buenos Aires, 21 de septiembre de 2003).

64 Nota del CELS dirigida al presidente de la Comisión de Acuerdos del Honorable Senado de la Nación Jorge Busti, el 27 de octubre de 2003.

65 Íd.

Este caso ilustra un aspecto central del mecanismo de control de ascensos que no apareció con claridad en la discusión que se dio en torno del ascenso de Milani en 2013: los dichos que se le atribuyeron a Bendini no eran cuestionados por ser posibles elementos probatorios en una causa penal o por constituir en sí mismos un delito, sino por implicar un comportamiento contrario a principios democráticos, lo que lo tornaba no idóneo para el cargo que ocupaba.

En 2008, el entonces jefe de la Armada, Jorge Godoy, fue denunciado por actividades de inteligencia interior prohibidas por ley contra periodistas y organizaciones de derechos humanos, en el marco de una causa más amplia, abierta en 2006, por acciones de espionaje ilegal en la Base Almirante Zar,[66] en Trelew. Godoy fue separado de su cargo recién cuando fue procesado, en 2011. El CELS había realizado gestiones institucionales anteriores para que cesara en sus funciones[67] por considerar que tenía responsabilidad funcional en las estructuras de inteligencia prohibida en diferentes zonas del país, desde las que se elevaba información a los jefes, que avalaban la práctica.

Desde 2003, el Ministerio de Defensa realiza consultas a organizaciones de la sociedad civil respecto de los oficiales seleccionados para ascender. En la propuesta de ascensos del Ministerio de 2012, el entonces ministro Arturo Puricelli incluyó a once oficiales que habían participado del levantamiento contra el gobierno de Raúl Alfonsín, cuatro de los cuales ya habían sido impugnados en años anteriores. De acuerdo con el decreto 1004/89, promulgado por el entonces presidente Carlos Menem, figuraban como indultados por su accionar contra el orden constitucional.[68] También estaban incluidos dos postulantes que habían sido investigados en el marco de la causa de espionaje ilegal de la Base Almirante Zar. Si bien ninguno había sido imputado, ambos ocupaban un rol en la estructura funcional, con la jerarquía suficiente como para conocer los hechos investigados.[69]

66 "El CELS denunció a la cúpula de la Armada por el caso de espionaje en Trelew", 4 de junio de 2008, disponible en <www.cels.org.ar/documentos/?info=detalleDoc&ids=3&lang=es&ss=&idc=853>; *Página/12*, "Jorge Godoy, el nuevo superagente del recontraespionaje", Buenos Aires, 5 de junio de 2008; y *Página/12*, "El almirante sigue procesado por espiar", Buenos Aires, 29 de mayo de 2012.

67 *Página/12*, "Quién es quién", art. cit.

68 Se trató de los oficiales Carlos Andrés Freites, Marcelo Javier Alem Troncoso, Darío Alejandro Selser, Enrique Aníbal Riveros, Luis Osvaldo Sebastián Arce, Mariano Scagni, Alejandro Jesús Augusto Sánchez, Carlos Alberto Corradi, Jorge Oscar Fernández, Eduardo Pablo Garbini, José María Vega.

69 Causa caratulada "Merlo Eduardo Omar, Monzani Gustavo René y otros p.ss. aa. de abuso de autoridad", del registro de la Secretaría nº 6, del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal nº 3, de la Capital Federal,

Como hemos planteado, y como estos ejemplos ilustran, el control de los ascensos no es una cuestión limitada a la etapa de transición, sino que se ha convertido en un mecanismo propio de la democracia. Además, el análisis de los antecedentes y la carrera de los aspirantes no se limita a su actuación en el pasado dictatorial sino también, y en forma preponderante con el paso del tiempo y la renovación generacional, a su desempeño en democracia.

En 2012, la Comisión de Acuerdos del Senado suspendió el ascenso a teniente coronel de Marcelo Carlos Mazzola por estar acusado de cometer hechos de violencia contra su esposa. La suspensión se debió a que los senadores consideraron que necesitaban tiempo para analizar la información que constaba en la causa judicial. Finalmente, en marzo de 2013 el pliego fue aprobado sin objeciones.[70]

También en 2013, en el marco de la consulta de antecedentes formulada por el Ministerio de Defensa, el CELS informó que el teniente coronel Fernando Lucuix se encontraba implicado en un hecho de 2012,[71] en el que había re-

---

referida a tareas de inteligencia ilegal que se llevaron a cabo por personal de la Armada Argentina de la Base Almirante Zar de Trelew. Los postulantes eran el oficial Rodolfo Armando Vancourel, quien se desempeñó como jefe del Departamento Asuntos Institucionales de la Dirección de Inteligencia Naval, desde el 17 de febrero de 2006, y en su declaración en sede administrativa, en el marco del expediente interno de la Armada, reconoció que tenía a su cargo tareas de contrainteligencia que protegían a la institución, y el oficial Sergio Horacio Majo, jefe de la Central de Inteligencia del Comando del Área Naval Austral, quien se abstuvo de declarar para no autoincriminarse. En el marco de la causa, se dio por probado que "las prácticas de inteligencia ilegítima no se realizaban únicamente desde la FAE3 [Base Almirante Zar], sino que se desarrollaban en forma generalizada y sistemática a partir de toda la estructura del Servicio de Inteligencia Naval".

70 Cámara de Senadores de la Nación, Período 130º 23, Reunión - 1, Sesión extraordinaria, 19 de diciembre de 2012, versión taquigráfica, y "La Cámara alta aprobó pliegos militares y judiciales", 20 de marzo de 2013, disponible en <www.parlamentario.com/noticia-52250.html>.

71 Según la descripción de los hechos en los medios de prensa, el episodio se produjo a las 21.10 del 3 de septiembre de 2012, cuando el jefe militar Fernando Arcadio Lucuix, de 48 años, se desplazaba a bordo de su auto, y en una esquina, a unos cien metros de la avenida Gobernador Valentín Vergara, en Hurlingham, fue interceptado por tres hombres armados que le exigieron la entrega del vehículo. El teniente coronel ofreció resistencia al asalto, logró sacarle el arma a uno de ellos y se enfrentó a disparos con los individuos. Hirió a uno de ellos, que fue atendido en el Hospital Alejandro Posadas. Presentaba una herida de bala en una axila y otra en el estómago, y falleció al día siguiente. Véase *Crónica,* "Exclusivo: teniente coronel mató a un precoz delincuente", Buenos Aires, 5 de septiembre de 2012, y *La Nación,* "Un teniente coronel se enfrentó a los tiros y mató a un ladrón en Hurlingham", Buenos Aires, 5 de septiembre de 2012.

sultado muerta una persona menor de edad.[72] La Comisión se contactó con el juzgado que investigaba los hechos y verificó que en la causa judicial Lucuix figuraba sólo como víctima de un asalto, aun cuando era el autor del disparo mortal. Con el expediente como sustento documental, y en tanto Lucuix no estaba imputado, la Comisión aprobó el ascenso.

Este es otro caso que expone los riesgos de asumir el estándar del procesamiento judicial como único criterio para evaluar un ascenso. Independientemente de que el hecho no hubiera tenido lugar cuando Lucuix se encontraba de servicio, el uso de la fuerza letal por parte de un funcionario del Estado, formado en el uso de armas, merece un abordaje desde una perspectiva de derechos humanos. La evaluación del Estado sobre aspectos como la disposición, la razonabilidad y la proporcionalidad del uso de violencia letal por parte de funcionarios de defensa y de seguridad es una materia diferente de la estrictamente penal. También en este caso la Comisión descansa sobre un sistema de justicia refractario a avanzar en ese tipo de investigaciones.[73]

El mecanismo de las impugnaciones se utilizó, también, para evaluar el acceso a cargos electivos, como en los casos de Antonio Domingo Bussi y Luis Abelardo Patti.[74] Si bien el procedimiento tiene otras características, la naturaleza de las impugnaciones y los argumentos esgrimidos en cada caso constituyen ejemplos relevantes para el tema de este capítulo.

Cuando en 1999 se presentaron sus candidaturas, ambos represores fueron impugnados por organizaciones defensoras de los derechos humanos. Tras haber sido elegido como legislador nacional, en diciembre de ese año la APDH reclamó a la Cámara de Diputados que le negara a Bussi su incorporación, debido a su participación en delitos de lesa humanidad en Tucumán. La Cámara se negó a incorporarlo y cinco meses después rechazó su pliego. En

72 El dato surgió del trabajo articulado de los equipos del CELS que llevan registros sobre hechos de violencia, con participación de integrantes de las Fuerzas Armadas y de seguridad, ocurridos tanto en dictadura como en democracia.

73 Véase CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe 2004*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2004, capítulo IV: "Violencia institucional al amparo de la Justicia. Análisis estadístico y casos", pp. 203-244.

74 En democracia, Bussi fue intendente de San Miguel de Tucumán, además de gobernador de la provincia entre 1995 y 1999, y Patti, intendente del municipio de Escobar, en la provincia de Buenos Aires. Véanse CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe 2007*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2007, capítulo III: "Los mecanismos de impugnación por hechos del pasado. El proceso Patti", y el *Informe 2008*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2008, capítulo I: "Justicia y memoria por delitos de lesa humanidad: un 2007 con más deudas que logros".

su dictamen sobre el diploma de Bussi, la Comisión de Peticiones, Poderes y Reglamentos de la Cámara de Diputados aseguró:

> En la Argentina posreforma constitucional de 1994 ya no es posible tener por idóneo para el ejercicio de un cargo público de gobierno a quien se haya alzado en armas contra los poderes constitucionales o a quien hubiera participado en actos de masivas violaciones a los derechos humanos. Esto no es poética política, sino legalidad operativa derivada de la nueva Constitución argentina.[75]

Bussi hizo una presentación judicial y, diez años después, la Corte Suprema de Justicia de la Nación afirmó que el momento y la oportunidad para que el Estado cumpliera con ese tipo de controles debían ser previos al acto eleccionario, mediante un proceso de impugnación.[76] Esta afirmación por parte de la Corte permitió a organismos de derechos humanos y a familiares de víctimas rechazar la candidatura a diversos cargos electorales, con un resultado dispar. En 2003, las organizaciones Abogados y Abogadas del NOA en DDHH y Estudios Sociales (ANDHES), Asociación Permanente por los Derechos Humanos (APDH) y el CELS impugnaron con éxito la candidatura de Bussi a la intendencia de la ciudad de San Miguel de Tucumán, y en 2007 su candidatura a gobernador de la provincia, cuando ya estaba imputado penalmente.

En 2007, los familiares de Diego Muniz Barreto, Gastón Gonçalves y Osvaldo Agustín Cambiasso, con el patrocinio del CELS, impugnaron la candidatura de Patti a gobernador de la provincia de Buenos Aires, y en mayo de 2009, su nueva candidatura a diputado por la misma provincia. En aquel momento, Patti se encontraba procesado, con prisión preventiva, acusado de cometer delitos de lesa humanidad. El juez electoral de primera instancia Manuel Blanco no hizo lugar a la impugnación y concluyó que la ley no prohibía la candidatura de personas que no hubieran sido condenadas.[77]

Los denunciantes apelaron la decisión y solicitaron que se tuviera en cuenta que la detención preventiva de Patti había sido resultado de su vinculación y presunta responsabilidad en crímenes de lesa humanidad. Recordaron las observaciones finales sobre la situación del país elaboradas por el Comité de

75 Véase CELS, *Informe 2008*, ob. cit.
76 Corte Suprema de Justicia de la Nación, "Bussi, Antonio D. c. Estado nacional", sentencia del 13 de julio de 2007, consid. 6.
77 Ley 23 298, art. 33, inc. a.

Derechos Humanos, respecto del deber del Estado de excluir de los cargos públicos a personas sospechadas de participar en graves violaciones a los derechos humanos y concluyeron que la impugnación era una variante del cumplimiento de la obligación del Estado de sanear sus instituciones:

> Al limitarse prácticamente a la constatación de la existencia de una condena judicial, la decisión representa un obstáculo insalvable para que el procedimiento de impugnación constituya una vía idónea para dar cumplimiento a las obligaciones del Estado [...]. La mera constatación de la existencia de una condena, sin la posibilidad de producir prueba alguna sobre la habilidad constitucional de un candidato, deja a los impugnantes huérfanos de sus derechos a una tutela judicial efectiva y respetuosa del debido proceso legal.[78]

Finalmente, la Cámara Nacional Electoral inhabilitó a Patti, por unanimidad:

> Permitir el acceso a un cargo público a una persona vinculada a delitos de lesa humanidad implica el incumplimiento del Estado de las normas de derecho internacional que le imponen identificar, juzgar y sancionar a los responsables de graves violaciones a los derechos humanos. [...] En materia de violaciones a los derechos humanos, los tres poderes tienen la responsabilidad de actuar coordinadamente para cumplir con las normas internacionales que le imponen al Estado argentino evitar cualquier medida que pudiera entorpecer la investigación de esa clase de crímenes y el juzgamiento –conforme a las reglas del debido proceso– de las personas imputadas en las causas que por tal motivo se llevan adelante.[79]

Lo anterior no implicó un menoscabo del derecho a la presunción de inocencia, sino sólo contemplar que, frente a una categoría especial de delitos violatorios de los derechos humanos, el Estado ha asumido un compromiso internacional específico de investigación y depuración para el fortalecimiento de la democracia y sus instituciones.[80]

78 Causa "Muniz Barreto, Juana María y otros s. impugnan candidatura a diputado nacional expte. 4648/09 CNE", Buenos Aires, 18 de junio de 2009.
79 Íd.
80 Íd.

## 5. TENSIONES ENTRE EL MECANISMO DE CONTROL DE ASCENSOS Y EL PROCESO AMPLIADO DE JUSTICIA PENAL

Al aprobarse el ascenso a teniente general del Ejército de César Milani se argumentó que el proceso de justicia, con carácter de política de Estado, es superador del mecanismo de control de acceso a los cargos públicos y/o ascensos de personal de las Fuerzas Armadas. Este razonamiento supone erróneamente que los elementos presentes en una impugnación son sólo una forma débil o inmadura de una imputación. Por el contrario, la impugnación cuestiona la idoneidad de una persona para un cargo, cualidad que tiene múltiples dimensiones, de las cuales las denuncias por la comisión de delitos son centrales pero no las únicas. La posición oficial resta trascendencia a la historia de impugnaciones orientadas a la depuración de las instituciones y valora estos procesos de manera limitada, como mecanismos accesorios a la persecución penal.

Sin embargo, la lucha histórica de las organizaciones fue cristalizándose en reformas y modos de participación institucional, en cumplimiento del deber estatal de investigar y sancionar tanto penal como administrativa y políticamente, para depurar las instituciones y eliminar todo vestigio del terrorismo de Estado. El trámite judicial que eventualmente deriva en una imputación y la búsqueda de antecedentes que puede dar lugar a una impugnación han sido mecanismos complementarios, pero de naturaleza y materia diferentes: cada uno responde a sus propios estándares y aporta de modo diferencial al proceso de rendición de cuentas por violaciones a los derechos humanos, en tanto atribución de responsabilidad pero también como recomposición institucional.

### 5.1. ESTÁNDARES DE IMPUGNACIÓN DEL ASCENSO DE MIEMBROS DE LAS FUERZAS ARMADAS O ACCESO A CARGOS PÚBLICOS

El Estado tiene el deber de investigar los antecedentes de las personas que pretenden acceder a cargos públicos o ascender dentro de una estructura estatal jerárquica. Sin embargo, los criterios objetivos de depuración de las instituciones no están formalizados. En este sentido, es prioritario que se definan estándares claros sobre los elementos suficientes para negar el ingreso o la promoción, o para definir la separación de un funcionario. Como insumo a ese debate pendiente, acercamos una reconstrucción de los criterios utilizados en la práctica hasta el momento, desde la normativa y los distintos precedentes.

Si bien los procesos de impugnación de integrantes de las Fuerzas Armadas o de seguridad requieren que los órganos estatales realicen un exhaustivo

análisis sobre los antecedentes de personas que pudieran estar implicadas en violaciones a los derechos humanos, el estándar que ha de utilizarse es, necesariamente, más amplio que el que aplica para arribar a un procesamiento penal o a una condena.

El principal objetivo del procedimiento de revisión de los antecedentes es comprobar la idoneidad de un candidato, una materia diferente de la responsabilidad. Por un lado, la carga de la presunción es opuesta: mientras que una duda razonable juega a favor del acusado en un juicio penal, esa misma duda puede ser motivo suficiente para debilitar la confianza política que requiere una función pública determinada. A la inversa, una conducta cuestionable respecto de la evaluación de la idoneidad para ocupar un cargo público puede no tener implicancias penales ni legales.

De esta manera, una impugnación requiere contar con elementos que conecten al candidato con situaciones que no se condicen con la conducta exigible a un funcionario público. Por supuesto, la comisión de un delito es un caso extremo, pero existen otras conductas que históricamente han suscitado el rechazo de un ascenso o la asunción de un cargo público, y que establecen un piso mínimo:

- Participación o involucramiento en hechos que configuran o se vinculan con violaciones a derechos humanos, atentados contra el orden constitucional o acciones ilegales en democracia.
- Connivencia, ocultamiento o apología del terrorismo de Estado o de violaciones a derechos humanos cometidas en ese contexto.

El control de los ascensos se constituyó en una práctica autónoma que, en la actualidad, complementa la obligación de investigar. La pauta fijada de modo mayoritario en la normativa ha sido la de "prueba suficiente de participación": el análisis de la información debe alcanzar el mayor número de supuestos, aun en aquellos casos en los que no exista una causa judicial abierta. En este sentido, en varias leyes recientes se ha incorporado como causal de inhabilitación para ocupar cargos públicos tener antecedentes de haber participado en hechos vinculados al terrorismo de Estado. Las normativas refieren a la existencia de "antecedentes" en general y a "prueba suficiente" de participación como estándar de ingreso a la función pública correspondiente, sin referir a la existencia de sentencia o procesamiento en una causa penal.[81]

81 La Ley 26 102, de creación de la Policía de Seguridad Aeroportuaria, sancionada el 22 de junio de 2006, estableció en su art. 36 que no podrán ingresar a dicha fuerza "quienes registren antecedentes por violación a los

### 5.2. ESTÁNDARES DE IMPUTACIÓN PENAL

Los estándares de prueba de la comisión de delitos de lesa humanidad en el marco de causas penales tienen diferencias claras con aquellos implicados en una impugnación.

En primer lugar, los procesos penales deben realizarse en cumplimiento de las reglas procesales y de las garantías del imputado previstas en la Constitución nacional y en los tratados internacionales de derechos humanos. Como se ha sostenido, el ascenso no es un derecho, con lo cual no posee garantías en contrapartida, aunque existen instancias de réplica y la posibilidad de realizar un descargo en caso de presentarse una impugnación. En segundo lugar, si bien ambos mecanismos comparten el acervo documental que opera como fuente (sobre todo las declaraciones de víctimas y material documental producido por las Fuerzas Armadas, entre otros), existen diferentes estándares de uso y de valoración de estos documentos y fuentes. Documentos que aportan elementos en el marco de un proceso de impugnación pueden no ser considerados una prueba suficiente en un proceso penal (por ejemplo, declaraciones testimoniales brindadas fuera de sede judicial o en los juicios por la verdad, o bibliografía especializada, entre otros).

Desde ya, la prueba documental posee un gran valor en el proceso penal. La reconstrucción de las funciones operativas de los imputados ha tenido en cuenta la documentación reservada y otros documentos de las Fuerzas Armadas, como legajos personales, condecoraciones, calificaciones, sumarios y expedientes del Consufa.

La valoración de los documentos debe encuadrarse en el conocimiento de las jerarquías operativas de la represión, que suponían un doble carácter de las funciones, entre el cargo legal que constaba en los legajos personales y el cargo operativo, ilegal. Este último, en los hechos, se llegaba a imponer por sobre las jerarquías formales. En términos generales, esa doble normatividad o "Doctrina del paralelismo global" fue uno de los modos en los que operó la

---

derechos humanos, según se establezca en los archivos de la Secretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos o de cualquier otro organismo o dependencia pública que pudieren sustituirla en el futuro".

La Ley 26 827, de creación del Sistema Nacional de Prevención de la Tortura, sancionada el 28 de noviembre de 2012, estableció en su art. 13 que no podrán integrar el Comité Nacional para la Prevención de la Tortura "aquellas personas respecto de las cuales existan pruebas suficientes de participación en hechos que puedan ser subsumidos en la categoría de crímenes de lesa humanidad", o "quienes hayan integrado fuerzas de seguridad y hubieran sido denunciados y/o tengan antecedentes de haber participado, consentido o convalidado hechos de tortura u otros tratos y penas crueles, inhumanos y/o degradantes".

represión, tal como identificaron y describieron tempranamente dos de los miembros fundadores del CELS, Emilio Mignone y Augusto Conte, en su diferenciación de niveles superpuestos de normatividad:

> El primero, de carácter público, está configurado por el conjunto de normas sancionadas antes y después del 24 de marzo de 1976, dirigidas a enmarcar formalmente la acción represiva. El segundo, de carácter secreto pero susceptible de ser reconstruido con los datos, testimonios, examen de las características operativas y textos disponibles, se encuentra constituido por órdenes y pautas de organización y acción –sin duda alguna escritas– propuestas por los servicios de inteligencia y por los estados mayores de las tres fuerzas y aprobadas por sus respectivos comandos […]; estas fueron aplicadas sin restricciones desde la fecha indicada y caracterizan el tipo de represión política adoptado por las Fuerzas Armadas argentinas.[82]

Para dar cuenta de la complejidad de la dimensión legal y paralegal en un proceso penal, de modo de elaborar las pruebas y argumentos requeridos, es necesaria la articulación de diversos acervos documentales: materiales producidos por las propias fuerzas que cumplieron funciones represivas, documentación compilada por víctimas y organizaciones de derechos humanos, denuncias y testimonios efectuados ante la Conadep, comisiones provinciales y/o en sede judicial. La complementariedad entre pruebas documentales y testimoniales[83] ha sido expresada en extenso en la jurisprudencia de los tribunales argentinos a cargo del proceso penal de estos crímenes –que se encuentra en curso–,[84] y ya en 1985 la Cámara Federal, en la sentencia del Juicio a la Juntas, había establecido:

82 CELS, "El caso argentino: desapariciones forzadas como instrumento básico y generalizado de una política. La doctrina del paralelismo global. Su concepción y aplicación. Necesidad de su denuncia y condena", presentado en "La política de desapariciones forzadas de personas", París, 1981, p. 2.

83 Debido a la complejidad de la reconstrucción probatoria, se ha recurrido a profesionales especializados en archivos de las Fuerzas Armadas. Un ejemplo es el trabajo realizado por el Ministerio de Defensa sobre la ESMA, durante el cual se cruzó información del archivo de la Armada con prueba testimonial, lo que permitió la identificación de nuevos imputados en la causa. Ministerio de Defensa, *Informe sobre la Escuela de Mecánica de la Armada 1976-1978*, elaborado por el Grupo de Trabajo sobre Archivos de las Fuerzas Armadas de la Dirección Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, Buenos Aires, 2011.

84 El Tribunal Oral Federal (TOF) nº 4, en la causa conocida como "Vesubio", ha establecido que no se puede acreditar la responsabilidad penal del

> La declaración testimonial es un medio de prueba que se privilegia frente a modos particulares de ejecución en los que deliberadamente se borran las huellas, o bien se trata de delitos que no dejen rastros de su perpetración, o se cometen al amparo de la privacidad. En tales supuestos, a los testigos se los llama necesarios. En la especie, la manera clandestina en que se encaró la represión, la deliberada destrucción de documentos y de huellas, el anonimato en que procuraron escudarse sus autores, avala el aserto. No debe extrañar, entonces, que la mayoría de quienes actuaron como órganos de prueba revistan la calidad de parientes o de víctimas. Son testigos necesarios.[85]

En todos los casos se ha resaltado que un elemento central de la construcción de la prueba en un proceso penal es el testimonio, la palabra de la víctima,[86] pues habilita la conexión de los hechos, los documentos y las responsabilidades. De ahí la relevancia que adquiere esa prueba, que, combinada con otros elementos, permite acreditar la verosimilitud de los dichos y completar el cuadro probatorio pertinente para un pronunciamiento acerca de los hechos y la imputación.

El grado de certeza exigido en las distintas etapas del proceso penal para arribar a una decisión judicial es, por las consecuencias que podría acarrear, mucho más alto que el requerido en los procesos de impugnación. Y así como una duda puede mellar la confianza política requerida por la autoridad so-

---

imputado basándose sólo en la prueba documental: "En ningún caso se fundará una responsabilidad con la sola prueba documental. Cuando un dato resulte sólo de la prueba documental, se tendrá en consideración como dato indiciario en tanto resulte coincidente con otras en el marco de la construcción integral de los elementos de convicción" (Tribunal Oral en lo Criminal Federal nº 4 de CABA, sentencia en la causa 1487, 14 de julio de 2011).

Por su parte, el TOF nº 1 de San Martín, en la causa "Campo de Mayo", expresó: "Si del valor de la prueba testimonial se trata, y cuando esta se encuentra rodeada de determinadas características a las que aludiéramos (espontaneidad, ausencia de intereses particulares, persistencia, estabilidad y verosimilitud), y si además tal prueba se alcanza a conjugar con otra prueba de diversa naturaleza –documental o indiciaria–, merece afirmarse que en tales casos el testigo juzga" (Tribunal Oral en lo Criminal Federal nº 1 de San Martín, sentencia en las causas 2023, 2034 y 2043, 18 de mayo de 2010).

85 Causa 13/84, *Fallos* 309: 319.

86 Carolina Varsky, "El testimonio como prueba en procesos penales por crímenes de lesa humanidad", en CELS-ICTJ, *Hacer justicia. Nuevos debates sobre el juzgamiento de crímenes de lesa humanidad en Argentina*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2011.

berana para un ascenso o un nombramiento, en el ámbito penal una duda razonable debe pesar en favor del acusado, de acuerdo con la garantía de *in dubio pro reo,* una derivación del principio constitucional de presunción de inocencia.

### 5.3. OBSTÁCULOS Y AVANCES DISPARES DEL PROCESO DE JUSTICIA

A siete años del primer juicio tras la derogación de las leyes de impunidad, el proceso de justicia por crímenes de lesa humanidad se encuentra consolidado en nuestro país, como indican la cantidad de sentencias, los delitos investigados, el número de condenados y el de procesados que están prontos a llegar a juicio.[87]

Sin embargo, es necesario que los mecanismos de impugnación sean sostenidos como procedimientos específicos, en tanto que se ocupan de una materia particular no equiparable ni subsumible al proceso penal y tienen distintos objetivos institucionales.

Es fundamental identificar los riesgos implícitos en la postura oficial cuando afirma que, cerrada la etapa de impunidad, el mecanismo de impugnación debe dejarse de lado y sólo se deben aguardar las decisiones judiciales. Aun si asumiéramos este punto de vista, las causas penales en las que se investigan los hechos que vinculan a Milani revelan la persistencia de obstáculos y un desigual avance en las diferentes jurisdicciones federales. Las situaciones problemáticas por las que atraviesan estas causas indican que la investigación judicial no debe ni puede ser la única vara para analizar el ingreso, promoción o permanencia de las personas en la función pública.

#### *5.3.1. Avance desigual de los juicios en las diferentes jurisdicciones*

Un elemento clave a tener en cuenta para analizar los problemas que enfrenta el proceso de justicia es la diversidad de escenarios que se plantean en el país: hay provincias donde las investigaciones y el juzgamiento de los responsables avanzan y otras en las que persisten serios inconvenientes. Aun en jurisdicciones federales que imprimen un buen impulso a las causas, existen limitaciones propias del sistema judicial para este tipo de investigaciones, y se presentan también como obstáculos.

87 Véanse los datos producidos por el CELS para información estadística sobre el proceso de justicia, al 31 de diciembre de 2014, en el capítulo II: "Justicia nada más, pero nada menos", en este Informe.

El caso del conscripto detenido-desaparecido Alberto Ledo es ilustrativo de las diversas complicaciones del proceso, tanto en el ámbito local como en el nacional. Si bien el caso tramita en la actualidad en Tucumán, una jurisdicción federal modelo en términos de la organización del proceso de justicia desde su reapertura,[88] hasta ahora había quedado por fuera de las causas en curso. Los criterios asumidos en la organización de los procesos –que, en general, han tendido a la formación de "megacausas"– se conocen como causas incoadas,[89] lo que ha implicado que tramiten en forma residual. En todo el país existen casos como el de Ledo, que quedan al margen de las grandes investigaciones, pero no hay un registro de las denuncias que se encuentran en esta situación.

Las características del caso "Ledo" se tradujeron en una importante demora de la causa. Si bien desde 2008 existía un pedido de indagatoria por parte del fiscal Carlos Brito al entonces capitán Esteban Sanguinetti, a quien la familia de Ledo identifica en el legajo de la Conadep como responsable de la desaparición de su hijo, hubo una demora de cinco años para concretarla. Años

88 Al inicio de las investigaciones primó lo que hemos denominado el "juzgamiento por goteo": múltiples expedientes separados, individualizados por víctima, y la discrecionalidad de los jueces de cada jurisdicción para la organización de las causas. Como consecuencia, crímenes sistemáticos de lesa humanidad se investigaban como delitos comunes (una víctima-un delito-un responsable), sin posibilidad de dar cuenta de la sistematicidad y conexidad de los crímenes en una región determinada. Este criterio inicial fue revertido en numerosas jurisdicciones federales, mientras que en algunas aún persiste o recién comienza a resolverse. En Tucumán, la combinación de organizaciones de la sociedad civil, fuertes y activas; una unidad fiscal que en el ámbito local aplicó las directivas nacionales de la entonces Unidad Fiscal de Coordinación y Seguimiento de Causas por Violaciones a los Derechos Humanos cometidas por el terrorismo de Estado, de la Procuración General de la Nación –hoy Procuraduría de Crímenes contra la Humanidad–, y la predisposición y permeabilidad a las innovaciones del juez Daniel Bejas y su equipo (que se refleja, además, en las investigaciones de los delitos sexuales cometidos durante el terrorismo de Estado en la provincia) llevaron a que las causas de la provincia pudieran organizarse tempranamente como "megacausas" que reúnen una gran cantidad de víctimas e imputados, vinculadas a los principales CCD de la provincia: Jefatura de Policía, Arsenal Miguel de Azcuénaga, Penal de Villa Urquiza, y en los hechos previos a marzo de 1976, es decir, el Operativo Independencia.

89 Se denominan así a partir del término "incoar", que, según la Real Academia Española, significa "comenzar algo, llevar a cabo los primeros trámites de un proceso, pleito, expediente o alguna otra actuación oficial". El énfasis está puesto en que, en efecto, han tenido un comienzo formal, pero tramitan en forma residual a las megacausas. Estas causas son las investigaciones postergadas.

en los que, además, no se tomaron otras medidas probatorias complementarias que justificaran la dilación.

Casos como este muestran que existen retrasos propios de los modos en que el sistema procesa las investigaciones, aun cuando no haya una intencionalidad de los funcionarios judiciales de obstaculizar el proceso. Se superponen deficiencias estructurales, procedimientos que se extienden más allá de los plazos establecidos, maniobras dilatorias de las defensas, entre otros aspectos que demoran el trámite judicial. La acordada de reglas prácticas de la Cámara de Casación da cuenta de estos problemas.[90]

Otro déficit del proceso de justicia que evidencia el caso "Ledo" es la falta de coordinación entre las diferentes jurisdicciones federales. Ledo realizaba el servicio militar obligatorio en el Batallón de Ingenieros 141 de La Rioja, la dependencia militar en la que tenía asiento el comando operacional de la zona. Pero se encontraba en comisión en Tucumán al momento de su desaparición. Los juzgados federales de La Rioja y Tucumán no habían establecido contacto por este hecho, hasta que cobró centralidad en 2013, en torno al debate sobre el ascenso de Milani, aun cuando el informe de la Comisión de Derechos Humanos de La Rioja había incluido el caso en 1984. Otro elemento que demuestra la falta de coordinación es que las pruebas sobre el caso "Ledo" en la causa por el asesinato del conscripto Roberto Villafañe no fueron incorporadas hasta 2014, a pedido de la querella. Por otra parte, el caso del sobreviviente Ramón Alfredo Olivera, investigado por la justicia federal de La Rioja, ilustra las peores prácticas judiciales en el marco del proceso de justicia, por diferentes motivos.

En primer lugar, la justicia federal en La Rioja muestra serios estancamientos en la investigación penal de estos crímenes. Las causas estuvieron paralizadas hasta 2009 y fue necesario que la Procuración General de la Nación enviara un equipo de fiscales para organizar la judicialización. Ese año se acumularon múltiples denuncias preexistentes en una megacausa conocida como "Menéndez La Rioja", y siguieron los trámites por separado de las causas emblemáticas por los asesinatos del obispo Enrique Angelelli y los sacerdotes Carlos Murias y Gabriel Longueville, entre otras.

90 Los jueces de esta cámara en pleno dictaron reglas para enfrentar las causas complejas en las que se investigan los crímenes de lesa humanidad perpetrados durante la última dictadura militar: reconocen las limitaciones del proceso penal y de las estructuras de la justicia, y apuntan a los aspectos del proceso que no funcionan (con particular énfasis en la deficiente administración del tiempo, el formalismo, que impide incorporar innovaciones como la videoconferencia o filmaciones de testimonios, entre otras cuestiones). Cámara Nacional de Casación Penal, acordada 01/2012.

El caso de Olivera no formó parte de esa megacausa, a pesar de que aspectos clave acreditaban su condición de víctima del circuito represivo operante en la provincia. Como vimos, en 1979 realizó una denuncia judicial por apremios ilegales, respecto de las torturas que sufrió mientras estuvo detenido en el IRS de la provincia. Esa denuncia tramitó junto con las de otros ex presos políticos que, como él, habían estado detenidos-desaparecidos y, luego de pasar por el IRS, fueron puestos a disposición del PEN y trasladados a cárceles del servicio penitenciario provincial. Las denuncias en conjunto dieron lugar a una actuación en la justicia militar que tramitó ante el Consufa.[91] El 21 de agosto de 1984, Olivera brindó su testimonio ante la Comisión de Derechos Humanos de La Rioja, y ratificó su denuncia de 1979, tal como consta en el acta incorporada al informe final de dicha comisión.[92]

Ninguna de esas actuaciones había sido solicitada por la justicia de La Rioja en el marco de la investigación de la megacausa, ni siquiera las copias de las actas de la Comisión provincial, ni de Olivera ni de ninguna otra víctima en la provincia. Por otra parte, el Batallón de Ingenieros 141, que en la propia megacausa "Menéndez La Rioja" y en las sentencias posteriores se identifica como un CCD,[93] no había sido allanado hasta el segundo semestre de 2013, cuando se reactivó la investigación por la desaparición de Ledo en Tucumán.

En segundo lugar, algunos de los acontecimientos que hemos anticipado en el apartado 3 dan cuenta de los graves problemas que atraviesa la jurisdicción de La Rioja, que parece ir a contramano del resto del país en lo que se refiere a la investigación de crímenes contra la humanidad. Como se dijo, en mayo de 2014 el CELS denunció graves irregularidades en la investigación judicial sobre la participación de Milani en el secuestro y tortura de Pedro y Ramón Olivera. Horacio Salman, el fiscal a cargo, hizo propios los argumentos de la defensa del jefe del Ejército y solicitó al juez Daniel Herrera Piedrabuena la nulidad del requerimiento de instrucción y la falta

91 Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas, Expte. 83 234, carpeta 11 374. Objeto: Apremios ilegales (art. 144 bis, CP).

92 Cámara de Diputados de La Rioja, Comisión de Derechos Humanos, "Informe final de la Comisión Provincial de Derechos Humanos", 1984, ob. cit.

93 "Menéndez, Luciano Benjamín y otros p.ss.aa de homicidio, privación ilegítima de la libertad, tormentos, violación de domicilio" (Expte. 491/2010). Confirmación del procesamiento por la sala B de la Cámara de Apelaciones de la provincia de Córdoba, 26 de abril de 2013, y "Menéndez Luciano Benjamín; Britos Eduardo Abelardo y otros p.ss.aa. privación ilegítima de la libertad y tormentos, causa Lesa Humanidad", Expte. FCB 97 000 408/2012/TO1, tramitado ante Tribunal Oral en lo Criminal Federal de La Rioja, sentencia del 25 de octubre de 2013.

de acción por atipicidad manifiesta. El fiscal Salman pidió que cesara la investigación sobre Milani porque consideraba que los hechos no constituían un delito y, en caso de constituirlo, no habrían sido cometidos por el militar, quien, según lo expuesto por el fiscal en su escrito, "tampoco podría haber comprendido la criminalidad de los hechos porque desconocía la existencia de la represión en La Rioja". De esta manera, Salman realizó una maniobra procesal contraria a sus deberes, destinada a evitar que Milani fuera llamado a indagatoria.

En su escrito, el representante del Ministerio Público Fiscal puso en duda el valor de los testimonios de las víctimas y sus familiares, en contradicción con la jurisprudencia sobre los crímenes de lesa humanidad afianzada desde el Juicio a las Juntas, de 1985. A su vez, privilegió el descargo del acusado por sobre los documentos y testimonios acumulados en el expediente, descartó la compleja trama de órdenes legales e ilegales que funcionó como marco del terrorismo de Estado, y consideró legales los actos amparados en la Ley "Antisubversiva" 20 840. Todos estos argumentos son los que Milani esgrime en su defensa, y no hacen otra cosa que ratificar la necesidad de profundizar la investigación sobre su accionar en la provincia de La Rioja.[94]

El proceder de Salman implicó una falta a sus deberes de funcionario[95] y, al mismo tiempo, una muestra de en qué medida el Poder Judicial no puede ser invocado como garante único del proceso de reconstrucción de la verdad sobre los años del terrorismo de Estado.

### *5.3.2. Las dificultades en la producción de la prueba*

La evaluación del avance sostenido del proceso de justicia debe incluir una mirada crítica sobre las dificultades que se presentan para probar los hechos. La magnitud de la represión, su carácter clandestino, el ocultamiento efectuado para garantizar la impunidad y los años de inactividad estatal en materia de persecución penal son elementos que hacen a la complejidad de las investigaciones en el marco de este proceso. A esto se suman características institucionales, de formación y prácticas de los operadores judiciales,

94 Véase CELS, "El fiscal Michel Horacio Salman interrumpió en forma irregular la investigación que involucra a César Milani con delitos de lesa humanidad en La Rioja", disponible en <cels.org.ar/common/documentos/An%C3%A1lisis%20del%20CELS%20de%20la%20actuaci%C3%B3n%20del%20fiscal%20Michel%20H.%20Salman%20 17 052 014.pdf>.

95 Véase CELS, "El CELS denunció por mal desempeño al fiscal que debe investigar a Milani en La Rioja", disponible en <cels.org.ar/common/documentos/DenunciaSalman.pdf>.

por las que estas causas con frecuencia se investigan como si se tratara de delitos comunes.

Aunque las dificultades persisten, se han desarrollado capacidades que posibilitaron la identificación de personas implicadas en la represión.[96] De forma permanente, tienen lugar nuevas imputaciones, no en relación con hechos nuevos, sino a partir de conexiones que antes no eran evidentes.

La clandestinidad en la comisión de los crímenes y la destrucción u ocultamiento de las pruebas implican que los diferentes elementos probatorios deben valorarse en forma relacional. Como se ha mencionado, esto determinó en buena medida que el testimonio sea una prueba fundamental en estas causas.[97]

Las dificultades existentes para investigar y obtener datos sobre los distintos aspectos de la dictadura evidencian las falencias de las instituciones, en especial del sistema de justicia, como reconoció el Poder Judicial en la Acordada 01/2012 de la Cámara Nacional de Casación Penal.

Los casos "Ledo" y "Olivera" ilustran las distintas dificultades en las investigaciones sobre el accionar del terrorismo de Estado. El de Ledo constituye un extremo y evidencia los obstáculos para reconstruir los hechos, mientras que el de Olivera expone la omisión de la justicia federal de investigarlo, aun con pruebas disponibles y consistentes desde hace más de treinta años.

El proceso de justicia por estos crímenes se destaca sobre las investigaciones de otros tipos de violaciones a los derechos humanos[98] e integra una política de Estado que trasciende los procesos judiciales. Sin embargo, los obstáculos que persisten muestran que, si se adopta la perspectiva oficial –a nuestro entender, equivocada– de subsumir el control de los ascensos a la situación procesal de las personas, es sumamente riesgoso que los poderes Ejecutivo y Legislativo descansen en el funcionamiento actual de la justicia para tomar decisiones políticas críticas, como la asignación de mandos de las Fuerzas Armadas.

96 Además de la Procuraduría de Lesa Humanidad, abocada específicamente a la temática, existen equipos de investigación en el marco de reparticiones ministeriales (Ministerio de Defensa y Cancillería, entre otras).

97 Carolina Varsky, ob. cit.

98 Véase el capítulo VIII: "El Ministerio Público Fiscal de la Provincia de Buenos Aires como engranaje de un sistema penal violatorio de derechos", en este Informe.

## 6. MECANISMOS DE PRODUCCIÓN, SISTEMATIZACIÓN Y ACCESO A LA INFORMACIÓN EN EL MARCO DE LOS PROCESOS DE CONSULTA DE ANTECEDENTES

Cabe analizar ahora cómo se realiza el chequeo de los antecedentes militares, en tanto parte del proceso de control de los ascensos, y las condiciones mínimas de validez que garantizan la fiabilidad de los datos. La documentación obrante en archivos estatales y de organizaciones no gubernamentales son la principal fuente de las posibles impugnaciones y del armado probatorio de los juicios.

Una de las controversias presentes en el debate en torno del ascenso de Milani es que no se habían presentado objeciones a los ascensos anteriores y que recién al momento de ascender al más alto grado surgieron los casos que lo comprometían. Esta afirmación es tan cierta como el hecho de que, si los casos no surgieron antes, no se debió a la inexistencia de los hechos o de los documentos, sino a las deficiencias en los procesos de sistematización y consulta del heterogéneo universo de materiales relevantes para el chequeo de antecedentes.

En efecto, el nombre de Milani figuraba en tres documentos históricos: el acta de deserción de Ledo, el expediente del Consufa con la denuncia de Ramón Olivera en 1979 por apremios ilegales y el acta de su testimonio ante la Comisión de Derechos Humanos de La Rioja. Estos documentos no aparecieron en las búsquedas de antecedentes que realizaron el Ministerio de Defensa y la Secretaría de Derechos Humanos en ocasión de los ascensos anteriores de Milani. El acta de deserción constaba en la causa judicial por la desaparición de Ledo, que estaba paralizada. Respecto de los documentos que refieren a Olivera, el testimonio en la Comisión fue ampliamente difundido a raíz de una denuncia periodística, aunque era un documento público desde 1984, y la Secretaría de Derechos Humanos lo había reeditado en 2007. El expediente del Consufa obraba en el fondo documental del Archivo Intermedio del Archivo General de la Nación, pero fue requerido luego de la denuncia que radicó Olivera en el juzgado de La Rioja, con posterioridad a la impugnación de Milani.

El CELS impugnó el ascenso de Milani el 22 de julio de 2013 y puso en conocimiento de la Comisión de Acuerdos del Senado la existencia de estos documentos, que tampoco obraban anteriormente en nuestro archivo institucional. Fueron ubicados en sus respectivas fuentes al ampliar la investigación, a partir de las denuncias que se hicieron públicas.

La posibilidad de analizar los antecedentes de los postulantes a ascensos militares depende de la calidad y el tipo de información con que se cuente. El debate sobre el ascenso de Milani hizo notorio que existen serios problemas

en la consulta y recuperación de datos, relacionados con los modos de circulación de la información entre agencias.

Los archivos producidos por las fuerzas represivas que condujeron el terrorismo de Estado constituyen una fuente fundamental de información, aunque en general los documentos que pueden dar cuenta de esas acciones no han sido hallados o se presume que fueron destruidos. De todos modos, la documentación burocrático-administrativa de las fuerzas de seguridad conservada en los archivos y dependencias militares y policiales, así como en las reparticiones ministeriales, contribuye a echar luz sobre algunas acciones y sobre las jerarquías, funciones y responsabilidades de quienes llevaron a cabo la represión. Además, ofrecen indicios sobre estructuras, recursos y cadenas de mando, entre otras dimensiones. Un ejemplo favorable en ese sentido fue la publicación de las listas con los nombres de miles de agentes civiles de Inteligencia de las Fuerzas Armadas. Ante las limitaciones para recabar dicha información, es evidente la importancia de las acciones realizadas por los organismos de derechos humanos y las medidas posteriores para enfrentar los crímenes en el orden judicial, administrativo y político. En este sentido, la recuperación de archivos de diversas dependencias públicas, su sistematización y accesibilidad resultan muy valiosas.

Algunos ejemplos de este trabajo son los archivos de la Dirección de Inteligencia de la Policía de la Provincia de Buenos Aires (DIPBA), que la Cámara Federal de La Plata puso bajo la custodia de la Comisión Provincial por la Memoria, y el trabajo de ordenamiento emprendido en los últimos años por el Archivo de la Cancillería, con el objetivo de desclasificar documentación vinculada al terrorismo de Estado. Si bien aún no se ha hecho efectiva la desclasificación, este proceso ha permitido a los jueces solicitar material probatorio.

El archivo de la DIPBA posee un eficiente sistema de consulta pública y sistematización, que permite acceder con facilidad a la documentación allí resguardada. Por su parte, la descripción progresiva que se está realizando sobre los materiales de Cancillería favoreció la producción de evidencia en diversos juicios en curso. Es importante destacar el hallazgo, en noviembre de 2013, en el subsuelo del edificio Cóndor, de las actas de reunión de las juntas militares, completas y ordenadas por tema y en forma cronológica, entre otros documentos de igual envergadura, de presumible importancia probatoria e histórica.

La información sobre el terrorismo de Estado es diversa y, si bien existen múltiples iniciativas en el ámbito nacional y provincial orientadas a su organización, se encuentra dispersa, en buena medida no procesada ni sistematizada y, en general, las instituciones responsables de estos acervos trabajan en forma sectorizada y sin coordinación.

Las instituciones del Estado a cargo del chequeo de antecedentes en ocasión de los ascensos son el Ministerio de Defensa, la Secretaría de Derechos Humanos y la Comisión de Acuerdos del Senado. La ciudadanía puede pronunciarse si lo desea y existen consultas a organismos especializados.

La primera revisión de los antecedentes de los aspirantes está a cargo de la Dirección de Derechos Humanos del Ministerio de Defensa, y esta analiza los legajos de servicio que obran en poder de cada fuerza y son remitidos al Ministerio para tal fin. Esta dirección, además, recaba y centraliza la información de distintas fuentes: la SDH, el Poder Judicial y organizaciones como el CELS.

La SDH recibe luego el pedido, a través de la oficina de Oficios y ascensos, que reúne información sobre los postulantes. En algunos casos, esta oficina solicita mayores datos a los fondos documentales que obran en el Archivo Nacional de la Memoria –que concentra los archivos de la ex Conadep y los posteriores legajos de la SDH, así como otros materiales nacionales y provinciales–,[99] a las reparticiones a cargo de los expedientes de reparación y al área jurídica, que reúne la información surgida de las causas en las que la Secretaría actúa como querellante.[100]

El CELS aporta la información de sus registros: testimonios, documentación sobre causas judiciales pasadas y actuales, prensa y publicaciones históricas. El archivo institucional histórico se actualiza de manera permanente, con documentos propios de su trabajo en democracia, y se aclara siempre que la información allí contenida es complementaria a la producida por las agencias del Estado. Una vez que Defensa reúne los antecedentes, elabora la lista de candidatos que se presentará al Senado. La Comisión de Acuerdos, en el marco del procedimiento formal del control de ascensos, solicita informes a la SDH y al CELS, además de las consultas que se realizan a nivel del Poder Judicial y la Procuraduría de Crímenes contra la Humanidad, para saber si los funcionarios están imputados en alguna causa.

Como dijimos, el proceso de acopio de antecedentes que sustenta el mecanismo de control de los ascensos presenta falencias. En primer lugar, los plazos que se estipulan no son consistentes con el volumen de casos a analizar:

99 Para mayor información sobre los fondos y descripciones archivísticas del ANM, véase <anm.derhuman.jus.gov.ar>. Vale aclarar que los fondos documentales del ANM se encuentran en actualización constante, por lo tanto, hay documentación en etapa de ordenamiento y descripción que aún no se encuentra disponible para la consulta pública.

100 La mayor parte de esta información estaría incorporada al sistema de búsqueda que maneja la SDH, un sistema informático denominado "Excalibur". Entrevista con Antonella Di Vruno, directora de Fondos Documentales del ANM, 19 de diciembre de 2013.

en general, se cuenta con siete o diez días para el chequeo de antecedentes de entre 500 y 900 postulantes, un tiempo insuficiente para la extensión y complejidad de la tarea.

En segundo lugar, las organizaciones consultadas sólo cuentan con el nombre, en algunos casos el DNI y el rango propuesto para el ascenso. Estos datos permiten estimar la edad y el avance en la carrera (pertinentes para descartar la participación en el terrorismo de Estado), aunque no contar con los legajos constituye una limitación importante. La información incluida ha disminuido respecto de períodos en los que el Ministerio de Defensa acompañaba las consultas con una copia de los legajos abreviados.

El hecho de que los legajos entregados no se encuentren completos también ha servido para ocultar información de interés a los fines de la evaluación de los oficiales propuestos. Tal fue el caso del ascenso del entonces vicecomodoro Salvador de San Francisco Ozán. En 2002, el CELS impugnó su promoción[101] sobre la base de las sanciones que había recibido por la realización de tareas de espionaje sobre periodistas y actividades de distintas organizaciones políticas y sociales durante la conmemoración del Día Internacional de la Mujer. Sin embargo, en el legajo enviado a la Comisión de Acuerdos esta sanción disciplinaria no se encontraba registrada. Ante esta ausencia, el CELS solicitó al entonces jefe de la Fuerza Aérea, brigadier mayor Walter Barbero, conocer las actuaciones administrativas. En enero de 2003, la Fuerza Aérea respondió que no obraban antecedentes de sumarios internos instruidos en su contra. Cuando la senadora nacional Vilma Ibarra –integrante de la Comisión de Acuerdos del Senado de la Nación– proporcionó copia del pliego analizado por el Senado con motivo del ascenso, se constató que se trataba del "legajo abreviado".

A fin de dilucidar los verdaderos motivos de esa omisión, en septiembre de 2003 el CELS pidió información al ministro de Defensa de la Nación sobre la existencia de una sanción en este caso. La respuesta remitida confirmó que Ozán había sido sancionado con veinte días de arresto, y la conducción posterior de la Fuerza Aérea había retirado la sanción. Se solicitó entonces, el 4 de febrero de 2004, información complementaria: detalles de los cargos por los que había sido sancionado, las razones por las que dicha sanción había sido retirada del legajo, y que se remitiera una copia del legajo. Las autoridades no accedieron al pedido, alegando razones de protección de la intimidad, ante lo cual se realizó una nueva presentación ante el Ministerio de Defensa, en la que se pidió una copia del legajo completo, la reinstalación

101 Véase CELS, "Reclamo ante el Ministerio de Defensa por acceso a legajos militares - Caso Ozán", disponible en <www.cels.org.ar>.

de la sanción y la investigación de los involucrados en su levantamiento. Las negativas a suministrar el legajo completo continuaron, con el argumento de que se trataba de información de carácter "confidencial" o "reservada". Por este motivo, el CELS presentó un recurso jerárquico para solicitar la intervención del ministro de Defensa –en ese momento, José Pampuro– en el proceso, dando cuenta de los derechos contemplados en el Reglamento de Acceso a la Información Pública (decreto 1172/03). Finalmente, el 6 de abril de 2006 el Ministerio expidió la resolución 354, en la que hacía lugar al recurso del CELS y destacaba que la información contenida en dicho legajo no podía ser vinculada a las premisas de "secreto y cautela" bajo las cuales se justificaba la reserva de la documentación asignada a los conceptos de "seguridad nacional" y "defensa".

En tercer lugar, existen fuentes documentales relevantes que quedan fuera de la órbita del chequeo de datos para impugnaciones, por problemas en los circuitos de comunicación de las instituciones.

Las Fuerzas Armadas tienen una importante cantidad de información en los diversos sumarios administrativos y en las causas que tramitaron ante la justicia militar. Son de enorme relevancia sobre todo los sumarios que pudieran vincularse con el accionar del terrorismo de Estado, como los que corresponden a las deserciones de soldados o las causas por apremios ilegales o muerte de soldados. Sin embargo, los sumarios instruidos por los postulantes, que serían complementarios al legajo de servicios, se encuentran en los archivos de cada fuerza. En el legajo sólo constan los que se destacan por haber recibido una distinción o una sanción. Un sumario corriente no surge del legajo y, por lo tanto, no es revisado por Defensa al proponer un ascenso. Tampoco pueden rastrearse las menciones o participaciones de los postulantes en otros documentos que no sean los del legajo personal. Finalmente, no se investigan los testimonios en el marco de los sumarios; no hay forma de saber si un postulante aparece como testigo de una deserción en su compañía porque este tipo de información tampoco figura en los legajos.

En la actualidad, esa información se analiza sólo en ciertos casos, a pedido de jueces, fiscales y querellas, y no hay claridad sobre cómo se cruzan esos datos con otros producidos por los ministerios. La SDH ha incorporado información proveniente de pedidos de datos o de trabajo conjunto con el Ministerio de Defensa, pero se trata de material parcial provisto en casos de pedidos concretos.

El archivo del Consufa, que se encuentra en guarda del Archivo General de la Nación (AGN), tiene la totalidad de las actuaciones que llegaron al Consejo de Guerra. Entre ellas, las del período 1976-1983, que incluyen sumarios por deserción y otras infracciones al Código de Justicia Militar, actas de acuerdos ordinarios y extraordinarios del Consejo Supremo (actas de reuniones) y un

registro de penados (donde se encuentra registrado el personal condenado por los tribunales militares), entre otros materiales de enorme valor para el control de los ascensos. Sin embargo, dicho acervo tampoco forma parte del circuito de pedidos de información para el chequeo de antecedentes. A su vez, es importante aclarar que sólo se admiten consultas por los nombres del sumariado o del denunciante. Por ello, es imposible detectar si un oficial propuesto para un ascenso estuvo involucrado en la tramitación de un sumario con otra figura. Datos que aparecen en la base y podrían facilitar la búsqueda (por ejemplo, la unidad a la cual pertenecía el sumariado) no son aportados por el Ministerio de Defensa o el Senado en los listados de los oficiales propuestos para los ascensos.

Por su parte, los registros provinciales no tienen un lugar definido en el proceso de chequeo, tanto en lo que hace a su material histórico (producido por comisiones o subsecretarías de Derechos Humanos provinciales, formados por actas de declaraciones testimoniales ante comisiones provinciales y sus informes finales), como en relación con información sobre los juicios en curso, que en la actualidad analizan algunas de las subsecretarías y comisiones de distintas provincias.

Finalmente, los testimonios[102] brindados en el marco de los juicios actuales constituyen un acervo fundamental aún no integrado al universo de materiales consultados. No existe todavía un espacio en el que los testimonios se encuentren acopiados, clasificados y a disposición de las instituciones que realizan los chequeos de antecedentes.

Esta somera descripción de las fuentes de enorme valor que no son consultadas evidencia la magnitud de los problemas de dispersión y falta de tratamiento de los datos. La efectividad del control de los ascensos depende de que se avance en la centralización y/o mejora de los mecanismos de consulta entre instituciones, agencias y organizaciones, para garantizar que ese material ingrese en el circuito de información para los chequeos.

## 7. CONCLUSIONES

La principal intención de este capítulo fue ordenar la discusión y dejar sentada la posición del CELS en los debates abiertos por la designación de Milani como jefe del Ejército y su ascenso al grado de teniente general. El Estado ar-

102 Actas de declaraciones realizadas en la etapa de instrucción, así como audios y videos de declaraciones en juicios orales.

gentino tiene el deber de investigar los antecedentes de quienes aspiran a ocupar cargos públicos y a integrar y avanzar en la carrera militar, para cumplir con sus obligaciones internacionales en materia de rendición de cuentas por graves violaciones a los derechos humanos. La depuración es una variante de la obligación del Estado de democratizar sus instituciones e impedir el acceso, o la permanencia en cargos públicos, de aquellas personas sobre las que existan elementos que den cuenta de su vinculación con violaciones a derechos o connivencia con esas prácticas.

Es de nuestro especial interés transmitir el valor que el proceso de control de ascensos tiene en el funcionamiento de la democracia, y no sólo como un mecanismo propio de los tiempos de transición. Se trata de una instancia de revisión institucional permanente que moldea el perfil de las Fuerzas Armadas en democracia e instala la expectativa periódica de una evaluación del desempeño de los militares.

El Poder Ejecutivo alegó el principio constitucional de presunción de inocencia para ratificar en sus cargos a militares cuestionados. Estas decisiones han tenido diferentes lecturas coyunturales: el temor a alzamientos militares en la década del ochenta, la política de perdón y olvido en los noventa, el avance del proceso de justicia y hasta el nuevo rol de las Fuerzas Armadas en democracia en nuestros días. Entendemos que el abandono de la evaluación de idoneidad desdibuja la naturaleza específica del mecanismo de control de los ascensos y desestima los procedimientos que los poderes Ejecutivo y Legislativo han implementado desde 1993. Incluso se podría pensar que desdibuja los roles institucionales, ya que desplaza una decisión política, que es propia del Poder Ejecutivo, al Poder Judicial, cuyo rol no es evaluar el perfil e idoneidad de los candidatos a ocupar cargos públicos sino realizar investigaciones penales de acuerdo con las pautas del debido proceso. De ese modo, se diluye el mecanismo de impugnación en procedimientos de otro orden.

Aun cuando el procesamiento parezca un estándar razonable, cabe advertir los problemas que evidencia el proceso de justicia en curso. Por otra parte, ese estándar sólo se aplicaría a los casos en los que las denuncias tuvieran relación con la comisión de un delito. El caso de Milani y el de Bendini prueban que, al tratarse de la idoneidad de un funcionario público, el reproche es más amplio: la connivencia con la obstaculización de las investigaciones de los crímenes de lesa humanidad y, por ende, con la impunidad de sus autores y la negación del conocimiento de la existencia de la represión, habiendo estado en el epicentro de un circuito represivo, son causales claros de impugnación independientes de la responsabilidad penal, según los estándares que hemos analizado en el capítulo.

Además de la reconstrucción de estos estándares, hemos abordado los problemas en la producción de información y en el circuito de comunicación entre

agencias que poseen datos relevantes para el chequeo de antecedentes. Es importante ahondar en estos problemas, porque constituyen elementos del debate que explican la continuidad de la carrera de César Milani sin que surgieran objeciones durante los años previos. El mecanismo de impugnación es complejo debido al volumen de la información a relevar y la cantidad de casos. Por ello, las instituciones a cargo de producir datos del proceso y que albergan los principales acervos documentales deben mejorar la producción de información y revisar sus esquemas de coordinación y consulta. Es necesario pensar estrategias que establezcan la centralización, unificación y/o coordinación de estos acervos, en el marco de las instituciones existentes con misiones afines, como se propone el Archivo Nacional de la Memoria. De esta manera, se generarían vías para optimizar el tratamiento de esas fuentes y los circuitos de consulta.

También existe un avance desigual de los juicios en las diferentes provincias y, en particular, dificultades para la investigación en las causas que radican denuncias en su contra. En ese contexto, el respaldo político a Milani constituye un dato desalentador para el avance de la investigación del caso "Olivera", en una jurisdicción federal especialmente renuente al proceso de justicia, como La Rioja, como evidencian los acontecimientos reseñados, de 2013 y 2014. Víctimas y testigos que han mencionado a Milani en las causas judiciales en curso denunciaron haber sufrido presiones e incluso fueron sumariados por el gobierno de la provincia, lo que se suma al accionar contrario a sus funciones del fiscal Salman, quien obstaculiza la investigación judicial.

Aun si asumiéramos la perspectiva del gobierno respecto de trasladar la presunción de inocencia al ámbito del control de antecedentes, un Poder Judicial del cual al menos una parte no reconoce a las víctimas que desde hace décadas sostienen la denuncia por violaciones de los derechos humanos no puede ser la instancia en la que la autoridad soberana delegue criterios fundamentales para la integración de sus Fuerzas Armadas.

Desde el ascenso de Milani, comenzaron a circular distintas interpretaciones sobre las implicancias de la decisión de ascender y sostener en el cargo a un militar cuestionado por parte de un gobierno que ha hecho de la agenda de derechos humanos en general –y de Memoria, Verdad y Justicia, en particular– una parte sustantiva de su identidad y sus políticas. Aunque la evaluación de este impacto decantará con el tiempo, planteamos algunas consideraciones.

En primer lugar, los procedimientos institucionales se han cumplido y ha tenido lugar un importante debate en la sociedad y en el recinto legislativo, más allá de las deficiencias de este proceso que se han señalado. Sin embargo, debemos decir que, cuando el gobierno minimiza el mecanismo de control de los ascensos como un arreglo transicional o de la etapa de impunidad, le resta potencia política como instancia de revisión de las trayectorias de quienes ocupan posiciones críticas en el Estado, tanto para el proceso de memoria,

verdad y justicia, como para otras prácticas violatorias de derechos humanos en el transcurso actual de la democracia. El caso del oficial Lucuix, involucrado en un hecho de violencia que tuvo como resultado la muerte de un menor, demuestra cuán vigente es la importancia de la evaluación de antecedentes.

En segundo lugar, como hemos visto, desde 1983, casi todos los gobiernos han tomado la decisión política de confirmar a un militar cuestionado, pero en ocasiones anteriores, aun cuando el Ejecutivo ratificara su apoyo, existió el margen para que senadores, incluso del bloque oficialista, pudieran sostener la impugnación.

En tercer lugar, un aspecto de gran controversia, que no hemos abordado en este capítulo pero que no podemos dejar de mencionar, es la idea de que esa decisión representa una contradicción con principios rectores de un gobierno que ha establecido vínculos de confianza y estrategias comunes con organismos de derechos humanos. Sin embargo, es importante afirmar que el proceso de memoria, verdad y justicia responde a una historia que precede y a la vez trasciende los gobiernos de Néstor Kirchner y Cristina Fernández, durante los que, sin duda, se ha visto legitimado, impulsado y consolidado. El grado de institucionalidad alcanzado por el proceso de justicia en los últimos diez años excede el programa de un gobierno y se ha transformado en una política de Estado.[103] Sus efectos sobrepasan incluso los avances en el ámbito judicial y de depuración institucional, y han generado transformaciones sociales sin precedentes en el plano cultural, educativo, judicial e institucional.

La decisión de ascender a Milani generó una gran tensión con los principios de este proceso: aunque a priori no se pueda determinar si sus actos son merecedores de un reproche penal, lo cierto es que los argumentos que esgrimió en su defensa desconocen cuestiones referidas al terrorismo de Estado que tienen valor de cosa juzgada. Este negacionismo no se condice con una conducta democrática. Ahora bien, el compromiso sostenido desde los tres poderes del

103 El 12 de mayo de 2010, la Cámara de Diputados aprobó por unanimidad una declaración en la que se establece que los juicios por crímenes de lesa humanidad son una política de Estado. En agosto de ese año, la Corte Suprema de Justicia de la Nación presentó el documento "Delitos de lesa humanidad. Informe sobre la tramitación de juicios", elaborado por la Unidad de Superintendencia para Delitos de Lesa Humanidad. En esa ocasión, el presidente de la Corte, Ricardo Lorenzetti, aseguró: "La decisión de llevar adelante los juicios de lesa humanidad es una decisión de toda la sociedad […]. Los juicios de lesa humanidad no dependen de una coyuntura, ni de una elección, ni de la decisión de una persona que esté en el gobierno. Están hoy dentro del contrato social de los argentinos, y forman parte del consenso básico que tiene la sociedad".

Estado durante una década tiene una dimensión difícilmente reversible, incluso después de esta designación tan cuestionable.

Queda abierto el interrogante sobre qué impacto puede tener en este proceso la relativización de las denuncias y los testimonios de las víctimas y de lo que demuestran los documentos de la burocracia de la dictadura sobre las prácticas represivas. Esta relativización de los núcleos en los que reside la posibilidad de hacer justicia contribuyó a minimizar los cuestionamientos a Milani, a partir del argumento de que por algún motivo los operadores judiciales no habían investigado esos hechos. Este razonamiento arroja dudas sobre la palabra de la víctima, pero no cuestiona el funcionamiento del Poder Judicial. Es un riesgo que esta relativización pueda trasladarse al terreno de los juicios que se llevan adelante en todo el país y convertirse en una forma de socavar la credibilidad de los modos de reconstrucción de la verdad histórica, tan cuidadosa y rigurosamente elaborados en más de treinta años de democracia.

# II. "Justicia: nada más, pero nada menos"
## Debates, consensos y disputas en torno a los juicios por crímenes de lesa humanidad en la Argentina*

### 1. UN HITO DEL PROCESO DE MEMORIA, VERDAD Y JUSTICIA

La restitución de la identidad de Ignacio Guido Montoya Carlotto y de Ana Libertad Baratti De la Cuadra, nietos de dos de las fundadoras de Abuelas de Plaza de Mayo, dio visibilidad a un amplio consenso social en torno a los avances del proceso de Memoria, Verdad y Justicia por los delitos del terrorismo de Estado en la Argentina.[1] Además de su gran trascendencia simbólica, son ejemplos de la articulación de las herramientas de lucha contra la impunidad llevadas adelante entre la sociedad civil y los diferentes gobiernos democráticos.

Diversas estrategias confluyen: los juicios que permiten la investigación y la sanción de los responsables de los crímenes del terrorismo de Estado; las políticas públicas diseñadas con el fin de esclarecer la verdad (en este caso, a través del Banco de Datos Genéticos y la Comisión Nacional por el Derecho a la Identidad) y las distintas formas de comunicación de la memoria sobre los hechos.

Ignacio Guido es el nieto de Estela Barnes de Carlotto, actual presidenta de Abuelas de Plaza de Mayo. Estela empezó a buscar a su nieto en 1985, cuan-

* Este capítulo fue elaborado por Andrea Rocha, integrante del CELS, y Lorena Balardini (Conicet-UBA). El lema "Justicia: nada más, pero nada menos" expresa la lucha por la justicia de familiares y organismos de derechos humanos en Chile, y fue la frase final del alegato del CELS en la causa "Simón", que marcó el reinicio del proceso de justicia en la Argentina. Agradecemos las lecturas y aportes de Verónica Torras, Luz Palmás Zaldua, Marcela Perelman y Paula Litvachky.

1 Sobre el cierre de este capítulo, recibimos la noticia de la restitución de la identidad a Jorge Castro Rubel. Sus padres son Hugo Castro y Ana Rubel, militantes del Frente Argentino de Liberación (FAL), secuestrados en enero de 1977 por el Ejército. La pareja estuvo detenida en un CCD dependiente de esa fuerza hasta que Ana fue llevada a la ESMA para dar a luz.

do una comisión precursora del Equipo Argentino de Antropología Forense (EAAF) le anunció que su hija, Laura, había dado a luz antes de ser asesinada. En el momento de su restitución se confirmó que el padre de Ignacio Guido era Walmir Oscar Montoya.[2]

Ana Libertad es la nieta de la primera presidenta de Abuelas de Plaza de Mayo, Alicia "Licha" Zubasnabar de De la Cuadra.[3] Sus padres, Elena De la Cuadra y Héctor Carlos Baratti, fueron secuestrados el 23 de febrero de 1977. Elena tenía cinco meses de embarazo, dio a luz en la Comisaría 5ª de La Plata y permanece desaparecida. Héctor Carlos fue visto en la Comisaría 8ª de esa misma ciudad. Sus restos fueron identificados en 2007 por el EAAF. La familia de Elena se enteró del nacimiento de Ana Libertad por los mensajes que les transmitieron varios sobrevivientes del CCD en el que estuvo secuestrada.

En 2012, las apropiaciones de Ignacio Guido y de Ana Libertad formaron parte del juicio por el plan sistemático de sustracción, retención y ocultamiento de menores de edad.[4] El secuestro, torturas y posterior ejecución de Laura Carlotto fueron objeto de debate en 2014, en el juicio por los crímenes cometidos en el CCD La Cacha, que funcionó en la ciudad de La Plata.[5] El secuestro y las torturas de las que fueron víctimas Elena De la Cuadra y Héctor Baratti fueron parte del juicio contra el sacerdote Cristian von Wernich, realizado en 2007.

Ambos casos tienen vínculos con la agenda más reciente del proceso de Memoria, Verdad y Justicia, en relación con la complicidad civil: el entregador del bebé de Laura Carlotto fue Carlos Francisco Aguilar, fallecido en 2008, ex dirigente de la Sociedad Rural de Olavarría y ex presidente del Centro de Equitación. También está involucrado el médico Julio Luis Alberto Sacher,

2 Los restos de Walmir Oscar Montoya fueron identificados en mayo de 2009 por el EAAF. El joven había sido inhumado como NN en el cementerio de Berazategui, el 27 de diciembre de 1977.

3 "Licha" falleció en 2008.

4 En julio de 2012, el TOF nº 6 de la Capital dio por probada la práctica sistemática y generalizada de sustracción, retención y ocultamiento de menores de edad, haciendo incierta, alterando o suprimiendo su identidad, en ocasión del secuestro, cautiverio, desaparición o muerte de sus madres. En esa sentencia hubo 8 condenas, entre ellas, la de Jorge Rafael Videla, a cincuenta años de prisión. En 2014, la Cámara Federal de Casación Penal confirmó la sentencia, aumentó algunas condenas y revocó dos absoluciones.

5 En la sentencia del 20 de octubre, el TOF nº 1 de La Plata condenó a 15 acusados a prisión perpetua, e impuso penas de entre 12 y 13 años para otros 4. En esta causa, se investigó el homicidio y privación ilegítima de la libertad de 147 víctimas, así como la retención y ocultamiento de un menor.

quien falseó la partida de nacimiento. Sacher prestó servicios en la Policía Bonaerense entre 1966 y 1997.[6]

La complicidad de la Iglesia católica con el secuestro y las torturas de Elena De la Cuadra y Héctor Baratti quedó evidenciada en el Juicio a las Juntas, en los juicios por la verdad y en el actual proceso de justicia. Von Wernich fue condenado como partícipe necesario de la privación ilegítima de la libertad de Elena y de Héctor, coautor de las torturas padecidas por Héctor y partícipe necesario de las torturas sufridas por Elena.

La familia de Elena De la Cuadra se entrevistó con autoridades eclesiásticas en busca de información, entre ellas, con Jorge Mario Bergoglio, entonces provincial de los jesuitas, quien consultó por escrito al obispo auxiliar de La Plata, Mario Picchi. El obispo le respondió a la familia que no debía buscar más a Ana Libertad porque la niña estaba con un "matrimonio bien" y que sobre el destino de los padres "no había vuelta atrás". Bergoglio se desentendió del caso, como lo afirmó él mismo en su declaración durante el juicio por el plan sistemático.[7]

La noticia del encuentro de Ignacio Guido Montoya Carlotto tuvo una repercusión extraordinaria por tratarse del nieto de quien es, desde hace más de veinticinco años, la presidenta de Abuelas. Los medios de comunicación abordaron la noticia como una conquista social y un hecho de justicia. Las redes sociales y los espacios de discusión cotidianos estuvieron atravesados por la emoción compartida.

La restitución de Ignacio Guido y de Ana Libertad, como la de los hijos e hijas de desaparecidos cuyo destino se ha esclarecido, es expresión de verdad, reparación, justicia y memoria, y muestra la existencia de importantes consensos que se sobreponen a un escenario social y político que suele caracterizarse por su intensa polarización.

## 2. RASGOS NUEVOS EN LOS DISCURSOS CRÍTICOS SOBRE EL PROCESO DE JUSTICIA

La contracara de las reacciones públicas por la restitución de la identidad de Ignacio Guido y Ana Libertad puede encontrarse en los ataques de determinados sectores de la sociedad a los juicios por crímenes de lesa humanidad.

6 Véase "El rol de Sacher en la Bonaerense de Camps y en el robo de bebés", *Tiempo Argentino*, 18 de agosto de 2014.

7 Véase "Es la impunidad total", *Página/12*, 15 de marzo de 2013.

Como todo fenómeno social complejo, los juicios no están libres de controversias. Las organizaciones de derechos humanos, entre ellas el CELS,[8] ejercen un constante seguimiento del proceso que permite detectar deficiencias y marcar las responsabilidades institucionales. Lo que nos interesa destacar en este capítulo no es la existencia de críticas al desarrollo de los juicios sino la circulación en algunos medios de comunicación de un nuevo abanico de argumentos.[9] Quienes han caracterizado a la dictadura como "guerra sucia" y a los responsables de crímenes contra la humanidad como "presos políticos" esgrimen hoy argumentos de otro orden, muchos relativos al debido proceso, que pretenden hacer pasar como un discurso de derechos lo que no es más que una defensa de intereses particulares.

Estos ataques se incrementaron con el avance de las investigaciones sobre la responsabilidad de empresarios en violaciones a derechos humanos. Es un aspecto de la reacción contra los juicios que requiere mayor indagación. Aquí sólo marcaremos que las causas que más críticas han recibido son aquellas en las que se investiga la responsabilidad del dueño del Ingenio Ledesma, Carlos Pedro Blaquier, y del director de *La Nueva Provincia*, Vicente Massot.

Esa estrategia argumental se ha desplegado en editoriales en la prensa gráfica, en entrevistas televisivas y en foros de discusión, en los que incluso han participado abogados de acusados por delitos de lesa humanidad de otros países de la región.[10] A los actores que ya esgrimían este tipo de posiciones (los Abogados por la Justicia y la Concordia, el Centro de Estudios sobre el Terrorismo y sus Víctimas, entre otros) se sumaron personalidades de la cultura, la academia y expertos internacionales en materia de justicia transicional.[11]

El foco principal de este discurso consiste en cuestionar la legitimidad de los juicios por delitos de lesa humanidad que se desarrollan en el país a partir de denunciar una serie de prácticas que, según ellos, contradicen el debido proceso penal y operan en forma discriminatoria sobre el colectivo de imputados por estos crímenes. En términos generales, se califica al proceso de justicia

8 Para conocer la trayectoria de seguimiento del CELS del proceso de justicia, véanse los *Informes* de 2008 a 2013.

9 Véanse, entre otras, las notas de Luis Alberto Romero "Cuando la política desvirtúa la justicia" y "Derechos humanos, de la justicia a la venganza", *La Nación,* 25 de febrero y 24 de marzo de 2014, respectivamente; y los editoriales del diario "Juicios teñidos de graves sospechas", 3 de marzo de 2014, y "Al enemigo ni justicia… ni derechos humanos", 20 de noviembre de 2014.

10 *Infojus Noticias*, "Abogados de represores de Latinoamérica se reúnen en Buenos Aires", 14 de agosto de 2014.

11 Véase *La Nación*, "Un juez de Mandela en el caso Blaquier", 27 de marzo de 2014, y Ceferino Reato, "La historia es más que la memoria", *La Nación*, nota de opinión, 10 de abril de 2014.

como un acto de revancha contrario a una correcta política de perdón y reconciliación. Para ilustrar eso, plantean una fractura entre el Juicio a las Juntas y los juicios de hoy. Las condenas actuales se presentan como producto de una constante presión ejercida sobre los funcionarios judiciales, de la violación a las garantías del debido proceso y del principio de legalidad, y de la manipulación de los testigos. También se denuncian las medidas de prisión preventiva y las condiciones de detención de imputados y condenados.

En este capítulo, mostramos que los argumentos esgrimidos contradicen los hechos y los datos que surgen del seguimiento del proceso.[12]

### 2.1. RUPTURA O CONTINUIDAD EN EL MODO DE ENTENDER LA TRAYECTORIA DEL PROCESO DE JUSTICIA EN LA ARGENTINA

Quienes cuestionan esta nueva etapa de juicios la presentan en contradicción con el Juicio a las Juntas militares y a la investigación llevada adelante por la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (Conadep). Según esta perspectiva, los juicios actuales no son parte de una trayectoria histórica, política y de movilización, sino un modo de revanchismo propio del presente. Estas posiciones contradicen a numerosos académicos nacionales e internacionales,[13] quienes plantean que en América Latina los procesos judiciales, las comisiones de verdad y las políticas reparatorias, entre otras, deben entenderse en una trayectoria de acumulación social, política e institucional, en el marco de un proceso histórico cargado de oscilaciones.

En la Argentina, las investigaciones actuales sobre responsabilidades militares y civiles en los delitos de lesa humanidad continúan el camino iniciado por los familiares durante la dictadura y el comienzo de la democracia. Las denuncias de los organismos fueron el punto de partida de las investigaciones de la Conadep y del trabajo de la fiscalía y la Cámara Federal en la causa 13/84, durante el gobierno de Raúl Alfonsín. Entre aquella etapa de transición y el presente mediaron las amnistías y los indultos, que frenaron la acción punitiva

12 CELS, "Un proceso de verdad y justicia", *La Nación*, 4 de junio de 2014.

13 Para un detalle de estos argumentos, véanse Cath Collins, *Post-Transitional Justice. Human rights in Chile and El Salvador*, Londres, Penn, 2010; Kathryn Sikkin, *The Justice Cascade. How Human Rights Prosecutions Are Changing World Politics*, Nueva York, W.W. Norton & Company, 2011; Catalina Smulovitz, "The Past is Never Dead", en *Accountability and Justice for Past Human Rights Violations in Argentina*, United Nations University, 2012; Jo-Marie Burt, "Desafiando la impunidad en tribunales nacionales: Juicios por derechos humanos en América Latina", en *Justicia transicional. Manual para América Latina*, Comisión de Amnistía, Ministerio de Justicia de Brasil, 2011.

del Estado pero no la voluntad y las acciones de los organismos en la búsqueda de verdad y justicia.

Los argumentos contrarios a los juicios actuales suelen omitir que estos constituyen uno de los efectos de la histórica sentencia del Juicio a las Juntas: la Cámara Federal recomendó en su punto 30º la investigación de las responsabilidades de los mandos inferiores, y tomó como referencia los testimonios y la evidencia producida durante el juicio. La consecuencia directa de esta recomendación del tribunal, integrado por León Carlos Arslanian, Jorge Valerga Aráoz, Jorge Torlasco, Ricardo Gil Lavedra, Guillermo Ledesma y Andrés D'Alessio, fue la apertura de cientos de causas en todo el país. Estas investigaciones fueron luego interrumpidas por las leyes de Punto Final y Obediencia Debida, sancionadas en 1986 y 1987.

Carlos Nino, asesor de Alfonsín en materia de derechos humanos, documentó que, frente al "punto final", se originó una "actividad frenética" de las cámaras federales: en un período muy breve, se presentaron cientos de denuncias en todo el país y, como consecuencia, se triplicaron los casos.[14] Según los registros de los organismos de derechos humanos, por los efectos de las leyes de amnistía fueron "desprocesados" 431 miembros de las Fuerzas Armadas o de seguridad que actuaron en la represión ilegal.[15]

Luego de la declaración de inconstitucionalidad de las leyes de Punto Final y Obediencia Debida en 2001,[16] y de su nulidad parlamentaria en 2003,[17] las primeras investigaciones que se reabrieron fueron las iniciadas a partir de la sentencia de 1985. Entre ellas, las causas en las que se investigaban los crímenes cometidos en la Escuela de Mecánica de la Armada (ESMA), en el CCD La Perla de Córdoba y en los centros de la jurisdicción del I Cuerpo del Ejército.

Ponderar la sentencia del Juicio a las Juntas pero omitir sus recomendaciones constituye un intento de aislar un hito histórico de sus efectos posteriores. Esta omisión podría responder a que se suscribe la estrategia de juzgamiento penal acotada que tuvo el gobierno de Alfonsín[18] y sus presuntos beneficios

14 Carlos Nino, *Juicio al mal absoluto*, Buenos Aires, Ariel, 1988, p. 150.
15 CELS y otros, "Culpables para la sociedad, impunes para la ley", 1988.
16 Sentencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal nº 4, causa 8686/2000, caratulada "Simón, Julio, Del Cerro, Juan Antonio s/sustracción de menores de 10 años", 6 de marzo de 2001. Este fallo fue confirmado por la CSJN el 14 de junio de 2005 (causa 17 768, caratulada "Simón, Julio Héctor y otros s/privación ilegítima de la libertad, etc.").
17 Ley 25 779, promulgada el 2 de septiembre de 2003.
18 Véase Carlos Nino, ob. cit. y Carlos Acuña y Catalina Smulovitz, *¡Ni olvido ni perdón! Derechos humanos y tensiones cívico-militares en la transición argentina*, Seminario Derechos Humanos, Justicia, Política y Sociedad, Centro de Estudios de Estado y Sociedad, Buenos Aires, 1991.

frente a un proceso de justicia más amplio. Sin embargo, el análisis de la sentencia demuestra que esta sobrepasa esos límites y que fue la piedra fundamental de un proceso ampliado que sólo pudo frenarse con la amnistía.

### 2.2. SOBRE LAS GARANTÍAS DEL DEBIDO PROCESO Y EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD[19]

Una de las críticas principales es que el tratamiento judicial de los delitos de lesa humanidad es diferencial o no se ajusta al debido proceso. El desarrollo de los juicios y sus resultados indican lo contrario. A diferencia de lo sucedido en otros países, en la Argentina rigen las reglas procesales ordinarias y el mismo estándar probatorio que en todos los procesos penales. No se conformaron nuevos tribunales ni se dictaron leyes especiales para juzgar los delitos más graves cometidos por el Estado o bajo su amparo. Los tipos penales utilizados para juzgar los hechos son los que estaban vigentes en el Código Penal en el momento en que ocurrieron.

En las audiencias, los tribunales conducen la interacción de las partes, así como el diálogo entre ellas. El juicio es un escenario adversarial, en el que las interacciones están regladas. Lo que los críticos califican como presiones de una parte sobre otra representa, en verdad, el choque lógico entre actores que buscan resultados opuestos.

Un argumento utilizado con frecuencia para desacreditar el proceso es que las personas están "condenadas de antemano". Sin embargo, el análisis del conjunto de los juicios muestra que los tribunales dictan sentencias absolutorias cuando consideran que los delitos no fueron probados de acuerdo con el principio constitucional de *in dubio pro reo*, según el cual, ante dudas sobre la culpabilidad del acusado, los jueces deben absolverlo.

Hasta diciembre de 2014, 52 personas fueron absueltas en juicio oral. Este principio de duda en favor del imputado no sólo se aplica al juicio sino que también es parte de la etapa previa de investigación, la instrucción de las causas. De acuerdo con datos del CELS, los jueces resolvieron la falta de mérito de 120 imputados porque consideraron que las pruebas no eran suficientes para procesarlos. En esa etapa de instrucción, 55 personas fueron sobreseídas definitivamente, es decir que la investigación judicial se cerró antes de llegar a juicio.

Al mismo tiempo, la sentencia de un tribunal oral no es la última instancia del proceso judicial. En la gran mayoría de los casos, las partes apelan las sen-

19 Los datos estadísticos corresponden a registros del CELS sobre la base de resoluciones judiciales y prensa, relevados al 31 de diciembre de 2014.

tencias, ya sean condenatorias o absolutorias. De las 134 sentencias por delitos de lesa humanidad, 21 se encuentran firmes. En 19 casos intervino la Corte Suprema de Justicia de la Nación y 2 no fueron apeladas. En todos los casos se confirmó la decisión de los tribunales inferiores. La instancia máxima del Poder Judicial de la Nación ha validado las condenas y las absoluciones y, por lo tanto, ha ratificado la legalidad de los juicios por crímenes de lesa humanidad en cada uno de sus fallos.

Otro argumento empleado para cuestionar los juicios es que no cumplirían con el principio de legalidad, según el cual "no hay delito sin ley". Este planteo, esgrimido por las defensas de los imputados, postula que los delitos por los que se los acusa no existían al momento de los hechos y, por lo tanto, no puede haber una condena por ellos. Los tribunales federales argentinos consideran la normativa que previene y sanciona los crímenes de lesa humanidad como *ius cogens,* o *derecho de gentes,* y, en consecuencia, han rechazado con énfasis esos argumentos. Existen principios fundamentales del derecho internacional público según los cuales las normas del derecho imperativo no pueden ser derogadas, excluidas o alteradas, pues están basadas en valores fundamentales para la comunidad internacional.[20]

Las sentencias por delitos de lesa humanidad dictadas desde 2006 aclaran que estas disposiciones están contenidas en la Convención de Viena de mayo de 1969, sobre el Derecho de los Tratados y, por lo tanto, estaban vigentes durante la dictadura. En esta Convención, además, se declara la nulidad de cualquier tratado contrario a una norma imperativa y se codifica por primera vez la noción de *ius cogens* desde la perspectiva de la relación entre el Estado y la norma.

Finalmente, una norma de *ius cogens* es de obligado cumplimiento y no admite acuerdo en contrario de los Estados.[21] Se trata de una figura que ampara los intereses colectivos fundamentales y, por ese motivo, las normas de esta clase se encuentran en una posición jerárquica superior al resto de las disposiciones del ordenamiento jurídico nacional.

Los delitos de lesa humanidad han sido consagrados en instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos, que la Argentina ha incorporado a su Constitución nacional en la reforma de 1994. Uno de los compromisos asumidos por el país es que este tipo de delitos, reconocidos en el derecho interno, por su gravedad y por haber sido cometidos en forma directa o con

20 Véanse Ian Brownlie, *Principles of Public International Law,* Oxford, Oxford University Press, 1998, y Legal Information Institute, Escuela de Derecho de la Universidad Cornell, disponible en <www.law.cornell.edu>.

21 Véase Juan Antonio Carrillo Salcedo, *Soberanía de los Estados y derechos humanos,* Buenos Aires, Tecnos, 2001.

el impulso o aquiescencia del Estado, no pueden ser amnistiados y no prescriben. Estas dos condiciones responden a que, en el derecho internacional, se ha entendido que en los delitos cometidos por el Estado existen mayores riesgos de distorsión, obstrucción e impunidad.

### 2.3. SOBRE LA VALORACIÓN DE LOS TESTIMONIOS COMO PRUEBA

Con el fin de socavar la legitimidad de los juicios, se ataca uno de los elementos clave en materia de prueba de los hechos: los testimonios de víctimas y familiares. De acuerdo con estos argumentos, los testigos serían manipulados por abogados y fiscales para inculpar a los imputados a toda costa.

El tiempo transcurrido desde los hechos que se juzgan implica dificultades adicionales para su reconstrucción. A casi cuarenta años de la comisión de los crímenes, todavía surgen conexiones entre hechos, documentos y responsables que antes no eran evidentes.[22]

Ante la clandestinidad de los crímenes y el ocultamiento de evidencia documental, los testimonios son la prueba fundamental del proceso de justicia. Así quedó planteado en la sentencia de la causa 13/84:

> La declaración testimonial es un medio de prueba que se privilegia frente a modos particulares de ejecución en los que deliberadamente se borran las huellas, o bien se trata de delitos que no dejan rastros de su perpetración, o se cometen al amparo de la privacidad. En tales supuestos, a los testigos se los llama necesarios. En la especie, la manera clandestina en que se encaró la represión, la deliberada destrucción de documentos y de huellas, el anonimato en que procuraron escudarse sus autores, avalan el aserto. No debe extrañar, entonces, que la mayoría de quienes actuaron como órganos de prueba revistan la calidad de parientes o de víctimas. Son testigos necesarios.[23]

Las sentencias dictadas en los juicios actuales continúan, en su mayoría, la valoración de la prueba establecida en el Juicio a las Juntas. No obstante, los jueces evalúan la consistencia de cada testimonio como prueba para el hecho correspondiente.

22 Para un detalle de estas dificultades, véase el capítulo I de este Informe: "El control de ascensos en la institucionalidad democrática. Debates y problemáticas a partir del caso "'Milani'".

23 Causa 13/84, Fallos 309: 319.

Los testimonios brindados en los años ochenta son admitidos como prueba documental en los debates actuales, y los prestados en la etapa de instrucción integran el acervo probatorio del juicio. Es decir que los testimonios son controlados en los debates por las defensas. En caso de detectarse inconsistencias, estas son marcadas en la audiencia y el testigo tiene la posibilidad de ratificar o rectificar lo dicho.

### 2.4. SOBRE LA PRISIÓN PREVENTIVA, EL ARRESTO DOMICILIARIO Y LAS CONDICIONES DE DETENCIÓN

Otro de los aspectos cuestionados es el tratamiento supuestamente discriminatorio que brinda el sistema penal a los imputados por delitos de lesa humanidad. Un primer argumento sostiene que se los encarcela en forma generalizada y que la detención sin condena se decide de manera arbitraria. Esta crítica omite un dato central y es que más de la mitad de las personas formalmente vinculadas a investigaciones judiciales por delitos de lesa humanidad está en libertad. Esta proporción demuestra que no existe tal encarcelamiento generalizado y arbitrario.

Al mismo tiempo, si se analiza la población carcelaria federal, el porcentaje de presos con prisión preventiva por delitos de lesa humanidad es del 56%, una proporción significativamente menor que la que corresponde al conjunto de los detenidos en el Servicio Penitenciario Federal en esa condición (73%).[24] Es decir que el alto porcentaje de presos preventivos está más relacionado con un problema estructural del funcionamiento del sistema penal que con un trato diferencial hacia los imputados por crímenes de lesa humanidad.

Por otra parte, la ley penal habilita la aplicación de la prisión preventiva cuando existe riesgo de fuga o entorpecimiento del proceso judicial. En estos años pudo verse que muchos de los acusados por crímenes de lesa humanidad tuvieron la capacidad y los recursos económicos e institucionales para evadir la justicia. Desde el inicio de los juicios hasta la fecha el número de prófugos osciló entre 30 y 50, en promedio. Actualmente hay 49 imputados en esa condición, dos de ellos condenados en 2013.[25]

También se alega que el sistema penal discrimina a los detenidos por crímenes de lesa humanidad con una "negativa sistemática"[26] a concederles la

24 Datos de la Procuraduría de Violencia Institucional (Procuvin) a diciembre de 2013.

25 El 25 de julio de 2013 se fugaron Gustavo Ramón De Marchi y Jorge Antonio Olivera, condenados por crímenes de lesa humanidad cometidos en San Juan.

26 "Juicios teñidos de graves sospechas", editorial de *La Nación*, 3 de marzo de 2014.

prisión domiciliaria. Sin embargo, los datos muestran que un 40% de los detenidos se encuentra bajo arresto domiciliario (un total de 296) y el 58% (501) está alojado en unidades penitenciarias. El resto se encuentra en el exterior a la espera de su extradición, en centros de atención médica o, de manera provisoria, en dependencias de alguna de las fuerzas de seguridad.

Más que un rechazo sistemático del arresto domiciliario, lo que se observa en muchos casos es una concesión irregular o arbitraria de la medida. Es el caso de la Sala III de la Cámara de Casación Penal, que en noviembre de 2014 liberó y concedió arrestos domiciliarios a más de 30 condenados por crímenes de lesa humanidad en Tucumán sin hacer una evaluación estricta de la situación de cada imputado para determinar si había un agravamiento concreto de sus condiciones de detención. En otras ocasiones, la decisión del arresto domiciliario se tomó sobre la base de análisis médicos superficiales o no hubo seguimiento a la evolución posterior del estado de salud.

En muchas oportunidades el arresto domiciliario se revocó por incumplimiento del imputado, en general por la falta control o directamente por connivencia. El caso más resonante fue el del ex comisario de la Policía Bonaerense Miguel Etchecolatz, quien estaba detenido en su domicilio cuando amenazó con un arma al abogado de "Chicha" Mariani, una de las fundadoras de Abuelas de Plaza de Mayo. En la causa "ESMA", la agrupación H.I.J.O.S. (Hijos e Hijas por la Identidad y la Justicia contra el Olvido y el Silencio) denunció la violación del arresto domiciliario de varios imputados, entre ellos, Héctor Magnacco, médico que asistió los partos de las secuestradas, y Ernesto Frimón Weber, ya fallecido.

Una vez aclarado que no existe un rechazo sistemático de la prisión domiciliaria, es necesario analizar un último argumento que tiene que ver con algunos detenidos que por su avanzada edad y estado de salud deberían cumplir la restricción a su libertad en sus domicilios, tal como lo establece la regla general originada en razones humanitarias.[27]

A partir de las leyes de Punto Final y Obediencia Debida y de los indultos, los responsables de los crímenes de lesa humanidad permanecieron impunes durante casi dos décadas. El resultado del paso del tiempo es que un número importante de los imputados han muerto condenados o bajo proceso. Esto también ha tenido un efecto en las víctimas y sus familiares, que en muchos casos han fallecido sin llegar a tener una respuesta por parte de la justicia.

27 Veáse "Sobre el proceso de memoria, verdad y justicia," comunicado del CELS el 12 de diciembre de 2014, y Horacio Verbitsky, "Sólo aquí", en *Página/12*, 28 de diciembre de 2014.

Por principio las condiciones de detención de todas las personas privadas de la libertad deben ser dignas, lo cual implica que la edad avanzada o los problemas de salud deben ser considerados por los jueces a la hora de disponer el lugar de arresto o de cumplimiento de la pena. Sin embargo, para que el arresto domiciliario de los imputados por delitos de lesa humanidad no se transforme en una nueva forma de impunidad, es fundamental que los poderes Judicial y Ejecutivo garanticen que se lo conceda por motivos fundados y que se controle con eficacia su estricto cumplimiento.

## 3. SEGUIMIENTO DEL PROCESO DE JUSTICIA

El proceso de justicia por crímenes de lesa humanidad ha superado algunos de los obstáculos iniciales y ha consolidado importantes logros. En este apartado repasaremos los principales avances producidos durante 2013 y 2014, así como problemas que aún no logran resolverse.

Hasta la fecha, se han dictado 134 sentencias, que condenaron a 553 personas y absolvieron a 52. Otras 55 personas fueron sobreseídas antes del juicio y 120 quedaron en libertad a la espera de la existencia de pruebas más convincentes. El avance de las investigaciones ha provocado que el número de personas vinculadas a crímenes de lesa humanidad permanezca estable a lo largo del tiempo, dado que, a la vez que algunas son condenadas o absueltas, se presentan nuevas denuncias, que dan lugar a nuevas imputaciones. Hasta la fecha, hay 375 denunciados y 937 procesados.

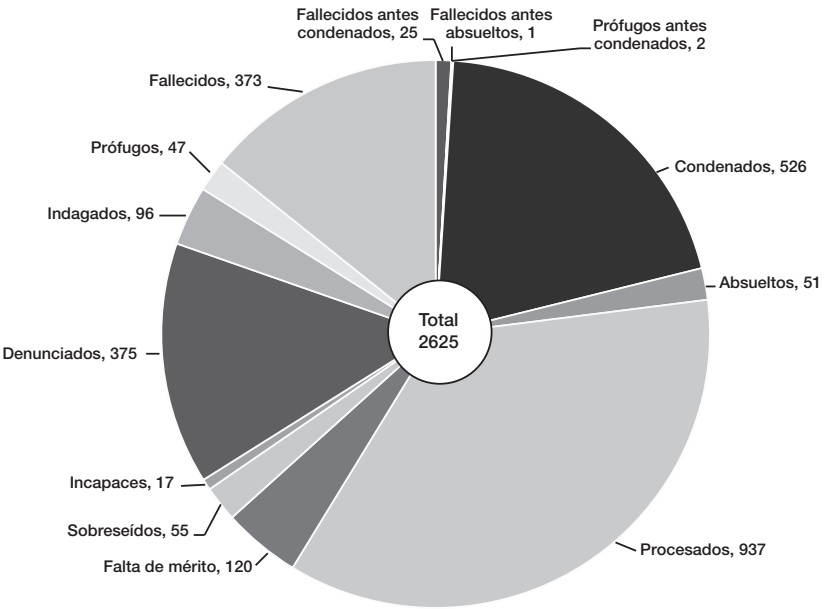
Tal como hemos sostenido en informes anteriores,[28] el proceso de justicia pasó de una gran cantidad de causas en las que se investigaban hechos individuales –lo que hemos denominado "juzgamiento por goteo"– a investigar "megacausas" que involucran a una gran cantidad de imputados y víctimas. La formación de megacausas puede generar demoras en el inicio de los debates, ya que los jueces esperan el avance de otras causas conexas para realizar juicios más abarcativos.[29] Esta tendencia persiste. En algunas provincias del país todavía no se han realizado juicios. Es el caso de Santa Cruz, donde está estancada la causa que investiga los delitos de los que fueron víctimas 32 presos políticos alojados en la Unidad Penitenciaria 15. Asimismo, organismos de derechos

28 Véase el *Informe 2012*, "A diez años de la nulidad de leyes de impunidad. La consolidación del proceso de justicia por crímenes de lesa humanidad en la Argentina. Los nuevos debates y los problemas aún sin resolver", Buenos Aires, Siglo XXI.

29 Véase el *Informe 2013*, Buenos Aires, Siglo XXI, p. 67.

humanos y querellantes locales denuncian demoras en las investigaciones y el inicio de los juicios en algunas jurisdicciones, como Santiago del Estero, Mendoza y Corrientes.[30]

Situación procesal de imputados por crímenes de lesa humanidad (diciembre de 2014)




**Fuente:** Elaboración propia.

### 3.1. AMPLIACIÓN DEL MARCO TEMPORAL, TERRITORIAL Y DE LOS ACTORES INVESTIGADOS

En los últimos años, la justicia ha extendido los alcances de la investigación y sanción de los responsables por crímenes de lesa humanidad. En diferentes causas, se ha incorporado una mirada ampliada del tiempo en que fueron

30 Véanse *Infojus*, "Santiago del Estero: cuestionan las demoras en causas de lesa humanidad", 9 de octubre de 2014; *InfoGei*, "Preocupación por la demora en integrar el Tribunal para juzgar delitos de lesa humanidad", 2 de septiembre de 2014; *Red de Comunicadores del Mercosur*, "Delitos de lesa humanidad: en Corrientes la justicia atrasa", 29 de octubre de 2014.

ejecutados los hechos, los actores que participaron y los territorios en los que ocurrieron.

El marco temporal, hasta hace poco restringido a las violaciones cometidas durante la última dictadura cívico-militar, se extendió para abarcar hechos anteriores pero estrechamente vinculados a la represión, como la "Masacre de Trelew".

También se ha avanzado en investigar delitos perpetrados por grupos paraestatales como la Triple A y la CNU durante el breve período democrático entre dictaduras. Hasta la fecha, se encuentran vinculadas a estas causas 49 personas. Varios de los procesos están estancados por diversos motivos: algunos tramitan en forma escrita, según el viejo Código; en otros, las personas investigadas poseen capacidad de influencia para dilatar el proceso o se encuentran en el exterior y su extradición fue denegada.

En junio de 2014, por el asesinato del cura Carlos Mugica, fueron procesados Carlos Villone, secretario privado de José López Rega, y Jorge Conti, responsable de prensa del Ministerio de Bienestar Social. El crimen fue ejecutado por la Triple A el 11 de mayo de 1974. Otro caso importante es la elevación a juicio de la causa CNU de Mar del Plata, en la que está procesado el ex fiscal Gustavo Demarchi. Esta causa permitirá demostrar los vínculos entre aquella organización paraestatal, el Poder Judicial y las fuerzas de seguridad.

La mirada temporal ampliada se articula con la diversificación del tipo de actores cuya participación en crímenes de lesa humanidad se investiga. Tal como reseñamos en el capítulo sobre las tramas civiles de la represión,[31] sacerdotes, personal civil de Inteligencia, empresarios y jueces están involucrados en procesos penales por violaciones a los derechos humanos. Muchas de las actuaciones de los funcionarios del Poder Judicial, cuyas consecuencias se investigan, fueron ejecutadas meses antes del golpe de Estado, mediante la aplicación de la legislación represiva adoptada por el gobierno de Isabel Perón.

El juicio de la megacausa Arsenales II y Jefatura de Policía, en Tucumán, concluyó con 37 personas condenadas. Hubo también 4 absueltos; entre ellos, un sacerdote y un escribano. Además, en el transcurso del proceso judicial se encontraron cuerpos en las instalaciones del Arsenal, que fueron identificados por el EAAF. Este hallazgo fue una prueba contundente. A lo largo de más de un año, los 398 testimonios dieron cuenta del exterminio de familias completas, de los crímenes ejecutados contra embarazadas y de la violencia sexual en los CCD que funcionaron en la zona. Muchos de estos hechos ocurrieron antes de marzo de 1976.

31 Véase el capítulo III de este Informe: "La trayectoria de la cuestión civil en el proceso de justicia argentino".

Los procesos judiciales por crímenes de lesa humanidad también ampliaron el alcance territorial. El 5 de marzo de 2013 comenzó en Buenos Aires el juicio oral y público por el "Plan Cóndor", causa en la que se investiga la coordinación represiva de las Fuerzas Armadas y de seguridad, los servicios de Inteligencia y los cuerpos diplomáticos de las dictaduras de la región, para perseguir y eliminar a los opositores políticos más allá de las fronteras nacionales. La trascendencia de este juicio, que se encuentra en pleno trámite de audiencias orales y públicas, reside en que es el primero en América Latina que permitirá probar judicialmente la asociación ilícita que implicó el Plan Cóndor y los crímenes cometidos en su marco.

Desaparecidos de distintas nacionalidades constituyen el universo de víctimas que permite dar prueba de la colaboración entre las dictaduras de la Argentina, Uruguay, Bolivia, Chile, Paraguay, Brasil y Perú, para apresar, torturar, intercambiar y eliminar a perseguidos políticos. Los imputados pertenecen a mandos medios y altos de las Fuerzas Armadas argentinas. También está imputado un integrante del Servicio de Informaciones de Defensa del Ejército uruguayo, Manuel Juan Cordero Piacentini. A pocos meses de iniciado el juicio falleció Jorge Rafael Videla, el imputado con más alta jerarquía, que debía responder penalmente por los crímenes cometidos por el Plan Cóndor. La muerte se produjo tres días después de su última declaración indagatoria.

La causa se inició en 1999, a partir de las denuncias de familiares de extranjeros desaparecidos en la Argentina. A lo largo de más de una década de investigación, se sumaron presentaciones que primero fueron agrupadas en distintos expedientes y hoy confluyen en este juicio.

La producción de la prueba durante el juicio se organiza por binomios represivos que conectan a la Argentina con Uruguay, Paraguay, Chile, Brasil, Bolivia y Perú, y muestran la responsabilidad de militares argentinos en el secuestro y desaparición de ciudadanos de esos países, así como la colaboración que brindaron esas dictaduras en la captura de argentinos fuera de nuestro territorio. Una enorme cantidad de testigos declaran por videoconferencia desde consulados argentinos en los distintos países que participaron del Plan Cóndor y desde los países donde se exiliaron las familias de las víctimas.

También se ha podido conocer y analizar, a lo largo de las audiencias, una importante variedad de prueba documental perteneciente a archivos de los países involucrados y del Departamento de Estado de Estados Unidos, que resulta de gran valor para la reconstrucción histórica de las dictaduras de la región, además del probatorio para la acusación.

De este modo, la Argentina asume el desafío de constituirse en el primer país latinoamericano en investigar y sancionar la coordinación represiva de

los regímenes dictatoriales que, con asistencia técnica, organizativa y financiera del gobierno de Estados Unidos,[32] permitió maximizar los recursos de inteligencia de cada país y sus fuerzas militares y de seguridad para multiplicar la eliminación de los perseguidos políticos, sin importar jurisdicciones ni respetar los derechos de refugio y asilo.

### 3.2. AVANCES EN EL JUZGAMIENTO DE LOS CRÍMENES DE VIOLENCIA SEXUAL

La investigación y el juzgamiento de hechos de violencia sexual y de género durante el terrorismo de Estado tuvo un abordaje y una relevancia particulares en algunos juicios recientes. En los años ochenta, numerosos testimonios describieron este tipo de crímenes. Hasta la etapa actual del proceso de justicia, los delitos de violencia sexual no habían sido considerados como delitos específicos, sino como parte de las torturas a las que eran sometidos varones y mujeres. Sin embargo, el Código Penal distingue claramente los "tormentos" de los llamados "delitos contra la integridad sexual". Ubicar la violencia sexual dentro del conjunto de padecimientos calificados como "tortura" impide reflejar la especificidad de la agresión:

> Los delitos contra la integridad sexual tienen necesariamente un significado social de tipo sexual, que no se halla presente en otros tipos penales y absorberlos en otros implica desconocer esta singularidad.[33]

En 2006, en el juicio por la causa "Simón", los funcionarios judiciales no estaban preparados para afrontar los testimonios que describieron violaciones y guiar la reconstrucción de los hechos. El mismo problema se presentó en la causa "Febrés", la primera en la que se investigaron crímenes cometidos en la ESMA. Desde el CELS realizamos, entonces, un trabajo con víctimas y funcionarios para identificar los obstáculos existentes para la reconstrucción, el

32 Entre las formas de cooperación del gobierno de Estados Unidos al Plan Cóndor se ha documentado la existencia de una instalación estadounidense en la zona del Canal de Panamá que era utilizada para coordinar información de inteligencia entre las dictaduras del Cono Sur, de acuerdo con un cable enviado en 1978 al Departamento de Estado por el embajador norteamericano en Paraguay, Robert White. Por otra parte, documentos secretos de la CIA fechados en junio de 1976 confirmaban los secuestros de refugiados chilenos y uruguayos en Buenos Aires.

33 Lorena Balardini, Ana Oberlin y Laura Sobredo, "Violencia de género y abusos sexuales en centros clandestinos de detención. Un aporte a la comprensión de la experiencia argentina", en CELS-ICTJ (comps.), *Hacer justicia. Nuevos debates sobre el juzgamiento de crímenes de lesa humanidad en Argentina*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2011, p. 209.

juzgamiento y el avance de las investigaciones por delitos de violencia sexual durante los secuestros. A partir de ese momento, hubo progresos hasta llegar a sentencias que dan cuenta de la violencia sexual como un padecimiento particular, aunque en algunos casos no se lo diferencia de las torturas.

En 2007, el CELS presentó la primera querella en la ciudad de Buenos Aires por la violación sexual reiterada de una mujer en la ESMA. El caso forma parte del juicio "ESMA III". En 2010, por primera vez fue condenado un responsable del delito de violación sexual de detenidas-desaparecidas en el CCD "La Cueva", en la causa conocida como "Molina", de Mar del Plata. En septiembre de 2013, la sentencia en la causa "Sambuelli", en la jurisdicción de Reconquista, provincia de Santa Fe, condenó a 5 personas por el delito de violación sexual agravada y lo entendido como un delito autónomo. También en 2013, en la sentencia de la megacausa "Arsenal Miguel de Azcuénaga", en Tucumán, se condenó a autores mediatos y partícipes necesarios de los delitos autónomos de violación sexual y abuso deshonesto. En la misma línea que había planteado el juzgado de instrucción, el tribunal afirmó:

> Una de las formas de doblegar al enemigo que utilizó el terrorismo de Estado fue la violencia sexual; entendida esta como todo acto con connotación sexual que se hace sobre el cuerpo de una persona en circunstancias coactivas […]; los delitos sexuales cometidos durante el terrorismo de Estado en la Argentina formaron parte del plan de exterminio configurado por las Fuerzas Armadas y constituyen delitos de lesa humanidad.

Este importante precedente muestra la posibilidad de condenar a los autores mediatos, y continúa la línea del fallo Molina al considerar estos delitos como parte del plan sistemático.

En 2014, el CELS, junto con la corporación Humanas, de Chile, presentó la primera querella por violación sexual en el marco del Plan Cóndor. La presentación involucra los casos de tres mujeres de nacionalidad chilena víctimas de estos delitos durante su detención ilegal en Buenos Aires, en 1975. Fueron secuestradas y conducidas al CCD "Coordinación Federal", que funcionó en una dependencia de la Policía Federal Argentina, donde fueron violadas. En julio de 2013, la fiscalía había requerido ampliar la investigación por los delitos de violación sexual, y había solicitado su imputación diferenciada y como crimen de lesa humanidad.[34]

34 A partir del impulso de la investigación judicial de estos casos, al mismo tiempo se busca producir y sistematizar información sobre las formas en

En sentido contrario, la sentencia de la causa "Erize", en San Juan, consideró los hechos de violación subsumidos bajo el delito general de torturas. El juicio, finalizado en 2013, acumuló casos de detenidos-desaparecidos de esa jurisdicción y condenó a 6 imputados por los delitos de violación sexual y abuso deshonesto en concurso ideal con la aplicación de tormentos. El concurso ideal expresa la "subsunción" de delitos. Puede rescatarse, sin embargo, que el tribunal consideró que, a partir de la declaración testimonial en sede judicial, se puede investigar el delito y la responsabilidad puede ser atribuida a varias personas.

En diciembre de 2014 se produjo la primera sentencia por delitos contra la integridad sexual en Buenos Aires, en la causa "Vesubio". La fiscalía realizó el pedido de ampliación de la acusación por esos delitos, solicitud a la que se adhirió el CELS. El Ministerio Público alegó que durante el juicio se pudo comprobar la práctica sistemática de la agresión sexual que consistió en la exposición a la desnudez, los manoseos, las amenazas, los embarazos forzados, los abortos forzados, las mutilaciones, la esclavitud sexual y la violación. También advirtió que esas conductas se dieron en todos los CCD del país.

### 3.3. UN APORTE A LOS JUICIOS: LA RECUPERACIÓN DE ARCHIVOS DE LA REPRESIÓN

La presidenta Cristina Fernández de Kirchner ordenó desclasificar la información vinculada al accionar de las Fuerzas Armadas durante la última dictadura, en el decreto presidencial 4/2010. Se trata de la decisión institucional de buscar, relevar y publicar los llamados "archivos de la represión", documentos que registran, por ejemplo, el seguimiento de personas y las sesiones de torturas.

La recuperación de este tipo de material se inició en 1999, con el trabajo ordenado por la Cámara Federal de La Plata sobre el archivo de la Dirección de Inteligencia de la Policía de la Provincia de Buenos Aires (DIPBA), que fue seguida por experiencias como la del Archivo Provincial de la Memoria de Córdoba –nuclea archivos de Inteligencia policial hallados en diversas dependencias policiales, del Servicio Penitenciario y documentación de otras instituciones– y el archivo del Departamento de Inteligencia de la Provincia de

---

que se ejerció la represión contra las mujeres en el marco del Plan Cóndor, con un foco en la Argentina, Chile y Uruguay. Uno de los objetivos es relevar las particularidades de la violencia sexual ejercida en el marco del Plan, y generar datos de acceso público sobre su impacto en las víctimas y sobre las medidas implementadas por esos países para su investigación y documentación.

Mendoza (D-2), entre otras. Esta tarea es imprescindible para la producción de conocimiento sobre la época y la reconstrucción de las lógicas represivas, y tiene efectos a nivel judicial.

En la Argentina se realizaron experiencias muy valiosas de búsqueda de documentación burocrática. Se trata de equipos específicos que trabajan dentro de los ministerios, en algunos casos en coordinación con organizaciones especializadas de la sociedad civil, para relevar y organizar los documentos relevantes desde el interior de las propias instituciones.[35]

Sin embargo, dos casos recientes indican que aún hay documentación importante en los archivos de las Fuerzas Armadas que no ha sido identificada o puesta a disposición de la autoridad política. En octubre de 2013 se anunció que en los sótanos del edificio Cóndor, de la Fuerza Aérea, había más de 1500 carpetas con "listas negras" de la dictadura, el "Plan de acción del Proceso de Reorganización Nacional", el "Plan de gobierno" y su sustento ideológico, documentación sobre los aportes financieros al "Proceso de Reorganización Nacional", y tres libros originales de la Mesa de Entradas a las Juntas Militares. Existen seis carpetas con 280 actas originales de las reuniones de las Juntas con la transcripción de los temarios y las opiniones de los participantes de cada reunión, además de las decisiones que se tomaban. Este conjunto documental es el único del que se tenga conocimiento que abarca el período de la dictadura completo.[36]

En oportunidad de ese anuncio, el ministro de Defensa Agustín Rossi firmó la Resolución 445/13, que ordena a los jefes de los estados mayores de las Fuerzas Armadas

> relevar exhaustivamente en todas las dependencias correspondientes a sus organismos, sitios en los que pudiere haber documentación histórica o información de interés judicial, incluyendo especialmente aquellos no destinados a su archivo, custodia o almacenamiento.

En marzo se anunció el hallazgo de 7000 legajos de presos políticos, en el ex Instituto Penal de las Fuerzas Armadas de Magdalena, y en noviembre, el del

35 Véase *Página/12*, "El índice de lo desclasificado", 26 de octubre de 2014.

36 Hasta el momento, son de consulta pública por medio de la web diseñada para tal fin: los seis tomos de las Actas de la Junta Militar, dos tomos de ADEBA, un tomo de Archivos de Malvinas, un tomo con las Listas Negras (personalidades perseguidas durante la dictadura) y veintisiete tomos sobre la política universitaria de la dictadura. El resto de la documentación está en etapa de ordenamiento y clasificación.

archivo personal del ex vicepresidente de facto almirante Isaac Rojas, con valiosa información sobre los fusilamientos de 1956.

### 3.4. DEMORAS EN LA CONFIRMACIÓN DE SENTENCIAS

La baja proporción de sentencias firmes es una problemática sobre la que venimos insistiendo dado que, mientras el proceso de justicia avanza y se abren nuevas investigaciones, la falta de cierre del ciclo de apelaciones debilita la consolidación del proceso.

Esta preocupación fue transmitida por los organismos de derechos humanos, entre los que se encontraba el CELS, al presidente de la Corte Suprema, Ricardo Lorenzetti, en diciembre de 2013. Durante 2014, la Corte realizó un informe sobre recursos tramitados en su sede, vinculados a causas por crímenes de lesa humanidad –relativos a sentencias condenatorias, pero también sobre otro tipo de asuntos, como el arresto domiciliario y el beneficio de litigar sin gastos, entre otros–, y el CELS realizó un análisis de esos recursos y se detectó una serie de problemas, que aquí se retoman.

Luego de ser confirmada por Casación, una sentencia demora, en promedio, seis meses en ingresar a la Corte. En algunos casos, una vez que un recurso ingresa, se lo envía a la Procuración General de la Nación (PGN) para obtener su dictamen. Si fue solicitado, una vez recibido el dictamen, transcurre cierto tiempo hasta que se pronuncia el pleno de la Corte y se dicta sentencia definitiva. El trámite de un recurso en el que sólo interviene la Corte demora, en promedio, ocho meses; cuando la Corte requiere dictamen a la PGN, el promedio asciende a un año y dos meses.[37] El trámite de un dictamen en la PGN demora en promedio siete meses y medio, lo que es prácticamente igual a los tiempos de la Corte. En definitiva, las demoras para confirmar las sentencias son responsabilidad de las tres instituciones involucradas: la Corte Suprema, la Cámara de Casación Penal y la PGN. Tan necesario como ajustar los mecanismos para que una mayor cantidad de causas puedan llegar a juicio es que se acelere el ritmo de confirmación de las sentencias para cerrar el ciclo de la justicia en cada caso.

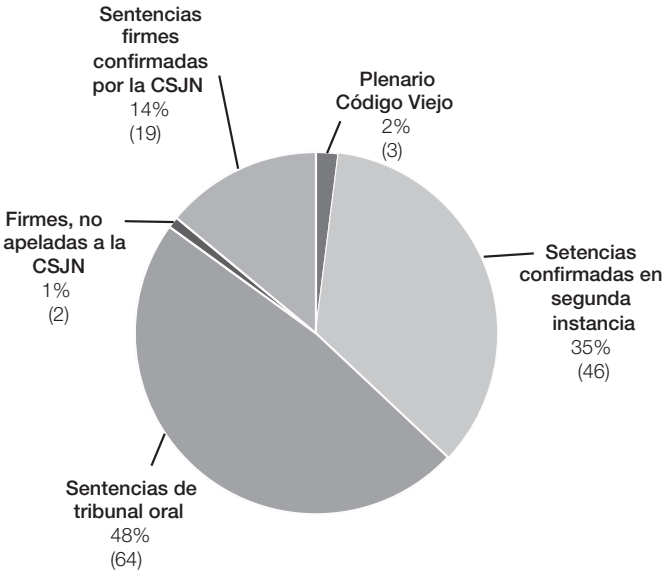
Actualmente, no es posible acceder a información clara sobre cuáles sentencias están firmes y, de esta manera, se dificultan el acceso y el seguimiento de los trámites.[38] Mejorar los sistemas de información de la Corte Suprema de

37 Estimaciones hechas con datos a diciembre de 2014.

38 El informe de la Corte identifica los recursos que corresponden a sentencias y, en algunos casos, el imputado, pero esta información no es accesible desde el buscador web, lo que complica el seguimiento de los distintos trámites. No siempre los imputados están identificados, y por un mismo imputado puede

Justicia y la publicidad de las decisiones de todos los actores institucionales vinculados al proceso es fundamental para conocer cuáles son las sentencias y los imputados sobre los que hay una decisión definitiva.

Sentencias firmes según el nivel de confirmación
(diciembre de 2014)




**Fuente:** CELS

## 4. CONCLUSIONES

El proceso argentino de justicia por los delitos de lesa humanidad es una de las claves en la consolidación del Estado de derecho en nuestro país y es reconocido en el mundo entero por sus resultados y consecuencias. Sus distintas etapas trascienden la obra de un gobierno o de un partido político y expresan

haber múltiples recursos que no son diferenciables. Al hacer la consulta, tampoco es posible determinar si el trámite del recurso y la decisión de la Corte se refieren a la condena o a algún otro asunto controvertido por las defensas.

el esfuerzo conjunto de toda la sociedad para condenar las violaciones a los derechos humanos, reconstruir la verdad histórica y reparar a las víctimas. Las estrategias de investigación sobre los crímenes, el juzgamiento a los responsables y las iniciativas de memoria permitieron que las víctimas y toda la sociedad obtuvieran verdad y justicia.

Este proceso está atravesado por conflictos e intereses de diferentes actores. Hemos mostrado un contrapunto entre algunos de los cuestionamientos que se le han formulado y datos concretos del proceso de justicia.

Sin embargo, es novedosa la intensidad con la que se ponen en circulación algunos argumentos en momentos en que los avances en el terreno judicial hacen posible que la responsabilidad de los actores civiles en los crímenes del terrorismo de Estado tenga consecuencias penales.

Cuando la experiencia de los años ochenta y la actual se plantean como momentos opuestos y contradictorios, se omite que los primeros testimonios que revelan la participación de clérigos, empresarios y jueces en la comisión de esos delitos se dieron recién iniciada la democracia. Es la consolidación de un proceso histórico que permite que hoy nos encontremos ante la oportunidad de juzgar esas responsabilidades.

En ocasión del bicentenario de la Revolución de Mayo, la Cámara de Diputados declaró por unanimidad que los juicios son una "política de Estado". En 2014, al bautizar como "Sala de los Derechos Humanos" el recinto en el que se realizó el Juicio a las Juntas en 1985, el presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación reiteró que los juicios "forman parte del contrato social de los argentinos", por lo que no es posible volver atrás.

En un año electoral clave, que definirá el recambio de funcionarios ejecutivos y legislativos, es imperioso que las fuerzas políticas en su conjunto reafirmen los acuerdos fundamentales sobre el tratamiento que la sociedad y el Estado decidieron darse en materia de reconstrucción, reparación y juzgamiento de los delitos cometidos por el terrorismo de Estado.

# III. La trayectoria de la cuestión civil en el proceso de justicia argentino*

## 1. INTRODUCCIÓN

La complicidad de sectores civiles con el plan sistemático de desaparición y exterminio consumado por las Fuerzas Armadas durante la última dictadura se hizo evidente desde las primeras iniciativas de verdad y justicia en los años ochenta. Ya en ese tiempo, la reconstrucción realizada por sobrevivientes y familiares de víctimas proporcionó información valiosa sobre la participación de actores no militares ni policiales en crímenes de lesa humanidad.

Mientras que, durante la transición, el énfasis estuvo puesto en dar cuenta de la responsabilidad de los miembros de las Fuerzas Armadas y de seguridad, la consolidación y continuidad del actual proceso de justicia,[1] junto con el esclarecimiento de la responsabilidad militar, hicieron posible profundizar la investigación de esas tramas de complicidad y participación. El uso hoy generalizado del concepto "dictadura cívico-militar" expresa este movimiento.

Este capítulo presenta los avances logrados y también pretende problematizarlos. Por un lado, analiza cómo la aparición del lugar de los civiles en el plan represivo ya estaba presente en los momentos fundantes del proceso de justicia y, por otro lado, describe el avance heterogéneo de los casos investigados en la actualidad.

* Este capítulo fue elaborado por Andrea Rocha, Luciana Milberg y Mariel Alonso, integrantes del equipo de trabajo del CELS, y Lorena Balardini (Conicet-UBA). Las autoras agradecen a Nayla Bosch, Guadalupe Clerici, Juan Manuel Javier, Candela Loreti, Anabella Schoenle y Ludmila Schoenle, voluntarios del CELS, por su trabajo en la búsqueda de insumos y fuentes. A Carolina Varsky, coordinadora de la Procuraduría de Crímenes contra la Humanidad, de la Procuración General de la Nación, y a Victoria Basualdo, investigadora de FLACSO, por sus valiosos aportes, y a Diego Martínez, periodista, por su orientación en materia de personal civil de Inteligencia.

1 Consideramos el caso "Simón", con fallo en primera instancia en 2001, como hito del inicio del actual proceso de justicia. Se trata del primer fallo que declaró la inconstitucionalidad de las leyes de Obediencia Debida y Punto Final. En 2003, el Congreso declaró la nulidad de esas leyes, y en 2005, la Corte Suprema resolvió su inconstitucionalidad. El primer juicio se realizó en 2006.

Periodizamos la trayectoria de la cuestión civil a partir de las dos etapas de justicia penal por delitos de lesa humanidad. La revisión de la etapa de la transición a la democracia comprende el período entre el establecimiento de la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (Conadep)[2] y el Juicio a las Juntas militares.[3] La segunda corresponde al actual proceso de justicia penal, iniciado con la primera declaración de inconstitucionalidad de las leyes de impunidad, en 2001.[4]

Además de la división por período, analizamos la trayectoria de la cuestión civil en relación con cuatro sectores: funcionarios judiciales, empresarios y/o miembros de grupos económicos, personal civil de Inteligencia y miembros de la Iglesia católica. De cada uno de ellos, describimos cómo se profundizó la mirada sobre su participación en las violaciones a derechos humanos y señalamos las particularidades y desafíos que conlleva su juzgamiento penal. Integrantes civiles del Poder Ejecutivo tuvieron un papel fundamental en la trama civil del terrorismo de Estado. En la actualidad, hay 21 funcionarios del Poder Ejecutivo nacional imputados, y un funcionario emblemático, Jaime Smart, fue condenado. En este capítulo abordamos únicamente el rol de los funcionarios del área de Economía.

En cuanto a la participación de la Iglesia católica, el capítulo aborda la connivencia eclesiástica con la dictadura, que ha sido plasmada sólo de manera parcial en las investigaciones. Hasta el momento –y sólo en contados casos–, se dilucidaron responsabilidades individuales, a pesar de la prueba documental y

2 La Conadep se creó por medio del Decreto presidencial 187/83, el 15 de diciembre de 1983, y se le otorgaron doscientos ochenta días para investigar y presentar los resultados. El informe *Nunca más* se entregó el 20 de septiembre de 1984.

3 El juicio comenzó el 22 de abril de 1985. Fue conducido por la Cámara Federal, integrada por Jorge Torlasco, Ricardo Gil Lavedra, León Carlos Arslanian, Jorge Valerga Aráoz, Guillermo Ledesma y Andrés J. D'Alessio. El fiscal fue Julio Strassera, quien había formulado la acusación a partir de 711 de 1081 casos investigados por la Conadep y de 700, por la entonces Subsecretaría de Derechos Humanos. Los nueve integrantes de las tres juntas militares fueron procesados por diferentes cargos contemplados en el Código Penal: privación ilegal de la libertad, tormentos, robo y asesinato. El juicio duró ocho meses. Emilio Massera y Jorge Rafael Videla fueron condenados a cadena perpetua; Roberto Viola, Armando Lambruschini y Orlando Agosti, a diecisiete, ocho y cuatro años y medio, respectivamente. Los otros cuatro acusados, Omar Domingo Rubens Graffigna, Leopoldo Galtieri, Jorge Isaac Anaya y Basilio Arturo Ignacio Lami Dozo, fueron absueltos.

4 Al momento de esta publicación, no hemos llegado a indagar el enorme acervo de información aportado por los Juicios por la Verdad, que se llevan adelante en el país desde 1998.

la contundencia de los testimonios que, desde el Juicio a la Juntas, evidencian la complicidad institucional en los crímenes de lesa humanidad.

Respecto del personal civil de Inteligencia de las Fuerzas Armadas (PCI), se destaca la publicación de las listas con los nombres y el destino de esos funcionarios. Sin embargo, también se advierten las deudas en materia de judicialización de los aparatos de Inteligencia que enmarcaron el accionar de estos actores. Los PCI se infiltraron en diversos espacios sociales (empresas, sindicatos, universidades, colegios secundarios, redacciones, oficinas públicas) y marcaron "los blancos" del accionar represivo. Esto constituye un aspecto clave en el desarrollo de las relaciones capilares entre civiles y militares.

Acerca de los funcionarios del Poder Judicial, detallamos las líneas de atribución de responsabilidad establecidas en los procesamientos existentes hasta la fecha de cierre de este Informe. Las resoluciones muestran que la complicidad de jueces, fiscales y secretarios se dio en distintas jurisdicciones del país, e indican patrones de comportamiento tales como el rechazo de hábeas corpus, la legalización de secuestrados mediante la aplicación de la legislación represiva y el contacto cercano con los militares encargados de las zonas respectivas.

Por último, en lo referido a empresarios o integrantes de grupos económicos, se describen casos de instigación y/o colaboración por parte de directores y gerentes de empresas en el secuestro de trabajadores vinculados a alguna actividad gremial, así como el uso del aparato estatal –no sólo el represivo– para realizar operaciones económicas en beneficio de determinados sectores del capital.

La revisión de la trayectoria de la cuestión civil a través de estos diferentes actores también nos permite examinar cómo define el sistema judicial las responsabilidades institucionales. Si bien la responsabilidad penal recae sobre los autores de los delitos, gran parte de la trascendencia de este proceso se debe a la contextualización de los hechos y al debate abierto sobre el rol corporativo de las instituciones a las que pertenecieron esos civiles. Como ha ocurrido a lo largo del proceso de Memoria, Verdad y Justicia, la trascendencia de estos juicios excede el fin estricto de determinar la culpabilidad o inocencia del acusado y se proyecta sobre debates centrales de nuestra sociedad.

## 2. LOS ORÍGENES DE LA CUESTIÓN CIVIL

El análisis de la trama cívico-militar en la dictadura se inicia con los hitos fundantes de la transición: el informe *Nunca más*, de la Conadep, y el Juicio a las Juntas. Los actores que hoy están siendo investigados –miembros del clero, jueces y fiscales, funcionarios del Poder Ejecutivo y empresarios– fueron ob-

jeto de algún señalamiento ya en aquellos años. En ese período, se reveló la participación de los sacerdotes castrenses en los interrogatorios y su actuación como "mediadores" entre los familiares y los militares, el rechazo sistemático de hábeas corpus y la entrega de listas con nombres de trabajadores por parte de gerentes de empresas a las fuerzas de seguridad.

Los efectos perversos del modelo económico que se implantó durante la dictadura y la ineficacia del Poder Judicial para frenar la vulneración sistemática de los derechos humanos fueron dos aspectos igualmente aludidos. Las referencias a estas situaciones fueron generales, pero también se materializaron en denuncias concretas sobre el accionar de varios funcionarios, que fueron retomadas y profundizadas en el proceso actual.

Entre los factores que en los años ochenta impidieron avanzar sobre la complicidad civil pueden señalarse: el contexto político de transición, caracterizado por la debilidad institucional y la amenaza permanente de quiebre democrático por parte de los alzamientos militares;[5] la prevalencia internacional del neoliberalismo, que colocaba al empresariado en un rol de privilegio, que no admitía cuestionamientos; la concentración de esfuerzos en atribuir responsabilidades a las Fuerzas Armadas y de Seguridad en el diseño y la ejecución de un plan sistemático de represión, y la posterior interrupción del proceso de justicia a través de las leyes de Obediencia Debida y Punto Final. La prevalencia de la "teoría de los dos demonios" como lectura histórica de ese período implicaba una visión reducida de los hechos e involucraba nada más que dos actores, militares y miembros de grupos armados, y dejaba por fuera la responsabilidad de una sociedad a la que definía como ignorante y, por eso mismo, inocente.[6]

Una situación que empezó a manifestarse en ese entonces y que persiste es la resistencia a observar el papel institucional de la Iglesia católica[7] y del Poder Judicial. A pesar de que los testimonios permitían reconstruir formas

5 Carlos Acuña y Catalina Smulovitz, "Ajustando las Fuerzas Armadas a la democracia; éxitos, fracasos y ambigüedades de las experiencias del Cono Sur", artículo presentado en el seminario "Derechos humanos, justicia y sociedad", CEDES, Buenos Aires, 22 al 24 de octubre de 1992.

6 "Durante la década del setenta la Argentina fue convulsionada por un terror que provenía tanto desde la extrema derecha como de la extrema izquierda. […] a los delitos de los terroristas, las Fuerzas Armadas respondieron con un terrorismo infinitamente peor que el combatido, porque desde el 24 de marzo de 1976 contaron con el poderío y la impunidad del Estado absoluto, secuestrando, torturando y asesinando a miles de seres humanos", *Nunca más*, Conadep, Buenos Aires, Eudeba, 1984.

7 Resulta importante mencionar el aporte a esa mirada institucional que implicó el libro *Iglesia y dictadura*, de Emilio Mignone (Buenos Aires, Colihue, 1ª ed., 1986).

extendidas de complicidad, los documentos clave de aquel tiempo describen esas acciones como aisladas. Los modos de participación de los organismos de Inteligencia y su brazo operativo, el personal civil de Inteligencia, no fueron analizados en la etapa transicional.

### 2.1. EL INFORME *NUNCA MÁS*

El *Nunca más* constituyó un primer intento por parte del Estado de explicar los crímenes de la dictadura. Desde su publicación, se convirtió en el relato hegemónico sobre las desapariciones en la Argentina. Por un lado, el documento no explicita responsabilidades de actores que colaboraron por fuera de las Fuerzas Armadas, por lo que, de esta manera, limita la posibilidad de analizar la participación civil en la represión. Al mismo tiempo, aporta datos relevantes para reconstruir esas tramas cívico-militares.

La descripción de las víctimas no asume la perspectiva de sus historias de militancia, sino que se delinea más bien a partir de sus actividades generales,[8] como la profesión u ocupación, las creencias religiosas o los estudios. Estos datos biográficos resultan significativos, ya que señalan esferas de la sociedad afectadas por los crímenes.[9]

El informe identifica prácticas específicas como los secuestros colectivos de obreros y detenciones en los lugares de trabajo,[10] lo que puede leerse como una primera aproximación a la complicidad empresarial con los delitos.[11] Un ejemplo es el del astillero Astarsa, donde se produjo la detención de 60 traba-

8 Según el investigador Juan Besse, este modo de caracterizar a las víctimas permitió condenar la violencia de Estado sin dejar de condenar la violencia insurgente (véase Juan Besse y otros, "Memoria y trabajadores", *Cuadernos de Trabajo* nº 2, Buenos Aires, Universidad Nacional de Lanús [UNLa], Ediciones UNLa, 2013).

9 Los "obreros" representan el 30,2% de los desaparecidos, los "estudiantes" el 21%, los "empleados" el 17,9%, los "profesionales" el 10,7%, los "docentes" el 5,7%, los "autónomos y varios" el 5%, las "amas de casa" el 3,8%, los "conscriptos y el personal subalterno de las fuerzas de seguridad" el 2,5%, los "periodistas" el 1,6%, las "actividades artísticas" 1,3% y los "religiosos" el 0,3%. Menciona la doble adscripción como trabajadores y estudiantes de una porción de los desaparecidos (*Nunca más*, ob. cit., pp. 294, 296 y 375, y Emilio Crenzel, *La historia política del* Nunca más: *la memoria de las desapariciones en la Argentina*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2008).

10 Según los datos de la Conadep, el 7% de los secuestros se dieron "en el lugar de trabajo" (*Nunca más*, ob. cit., p. 29).

11 A lo largo del informe se incluyen testimonios de sobrevivientes que afirman que muchas empresas actualizaron los legajos de personal y brindaron a las fuerzas represivas datos personales, fotografías y listados de los militantes y delegados sindicales, para producir las desapariciones.

jadores, "portando los represores una lista de personal de la empresa". Otros casos son los de las empresas Acindar, en la localidad de Villa Constitución, en Santa Fe; el Ingenio Ledesma, en Jujuy,[12] y la Ford, en Pacheco, provincia de Buenos Aires. Desde 2006, estas denuncias fueron retomadas en los juicios con avances desiguales.

El rol de la Iglesia católica también está presente en el *Nunca más* tanto en referencia a las víctimas que pertenecían a esa institución como en el apartado "Sobre actitudes de algunos miembros de la Iglesia católica". Si bien el informe aclara que el Episcopado condenó la represión, también afirma que algunos sacerdotes "cometieron o avalaron con su presencia, con su silencio y hasta con palabras justificatorias estos mismos hechos".[13]

La responsabilidad de eclesiásticos es señalada sólo respecto de casos individuales, a partir de los testimonios que dan cuenta de la complicidad de miembros de la Iglesia católica. Así sucede en el caso del entonces secretario del Vicariato castrense, monseñor Emilio Graselli, y del entonces capellán de la Policía de la provincia de Buenos Aires, Christian von Wernich, entre otros.[14] Por otra parte, se dan constancias acerca de los usos clandestinos de predios de la institución, como el ubicado en la isla El Silencio y en el seminario salesiano Ceferino Namuncurá, de Santa Fe.[15]

Sobre las responsabilidades de funcionarios del Estado hay menos información. Si bien se menciona a personal policial y penitenciario en relación con los detenidos a disposición del Poder Ejecutivo Nacional, y en términos generales se alude a las tareas de inteligencia como parte del entramado que posibilitó los crímenes, no se profundiza en la relación de los agentes de Inteligencia con la comunidad.

El rol del Poder Judicial es abordado con especial profundidad en el capítulo "El Poder Judicial durante el período en que se consumó la desaparición forzada de personas", que refiere tanto a los empleados judiciales desaparecidos como a operadores judiciales que por acción u omisión ocultaron y avalaron el accionar represivo: "El Poder Judicial, que debía erigirse en freno del absolutismo imperante, devino en los hechos en un simulacro de la función jurisdiccional para cobertura de una imagen externa".[16]

12 *Nunca más*, ob. cit., pp. 375-390.
13 Ibíd., p. 379.
14 Ibíd., p. 259.
15 Santiago Mac Guire, ex sacerdote de la Teología de la Liberación, estuvo detenido-desaparecido en el predio del seminario Ceferino Namuncurá y denunció su existencia ante la Conadep. El hecho no fue investigado por la justicia (*Página/12*, "Un silencio atronador", 1º de diciembre de 2013).
16 *Nunca más*, ob. cit., p. 392.

Aquel simulacro se reconstruyó a partir de numerosos testimonios y del "Listado de personas detenidas-desaparecidas vistas al tiempo que eran rechazados los hábeas corpus interpuestos a su favor en los juzgados en lo criminal de Instrucción de la Capital Federal",[17] que incluye los nombres de 138 víctimas.

La relectura del *Nunca más* muestra que se consideraron múltiples elementos sobre la cuestión civil. Sin embargo, este ejercicio supone agrupar menciones dispersas y, en algún sentido, contradictorias con el planteo del prólogo y de otros apartados de ese informe.

### 2.2. EL JUICIO A LAS JUNTAS MILITARES

En una de las primeras jornadas del Juicio a las Juntas, el juez León Carlos Arslanian le preguntó al dirigente gremial Ramón Roberto Baldassini si el 28 de octubre de 1980 había concurrido a una reunión convocada por el Ministerio del Interior. Baldassini respondió que había acudido a esa entrevista junto con otros dirigentes que también habían sido citados por el entonces ministro Albano Harguindeguy, en el marco del llamado "diálogo político". El juez insistió para que precisara el objeto del encuentro y preguntó si en algún momento se había hablado sobre la "lucha contra la subversión". El testigo respondió:

> Sólo se trataron temas vinculados a las dificultades que afrontaba el sindicalismo, sobre todo en lo que tenía que ver con la legislación y la necesidad de adoptar medidas económicas que resolvieran la crisis en la que ya se encontraba Argentina.

Ante esa respuesta, el fiscal Julio César Strassera pidió que especificara

> si en su carácter de dirigente gremial tuvo conocimiento de que en algún caso durante el período 76-82, bajo pretexto de reprimir el terrorismo subversivo, se haya detenido o eliminado físicamente a diferentes personas por su actividad sindical.[18]

De este modo, el Juicio a las Juntas comenzó haciendo visible el secuestro y la desaparición de personas que desarrollaban una actividad en defensa de los derechos de los trabajadores, lo que evidencia el trasfondo económico de la represión. A muchos testigos se les preguntó si las víctimas pertenecían a

17 Ibíd., p. 434.
18 Actas mecanografiadas, Causa 13, cuerpo 2, fs. 201-209.

alguna agrupación gremial o sindical y si creían que esa participación había tenido relación con el secuestro. En varias oportunidades la respuesta fue afirmativa.[19] En diversas declaraciones se mencionó que la represión fue necesaria para implantar el modelo económico de José Alfredo Martínez de Hoz.[20]

Por parte de los responsables también existieron declaraciones que alimentaban esta línea, como la del defensor oficial de Videla, Alberto Tavares, quien sostuvo: "Hasta ese momento, los hechos de violencia que vivía el país comprendían los conatos de huelgas revolucionarias llevadas a cabo por organizaciones gremiales". El ex policía Carlos Alberto Hours, por su parte, declaró: "Nosotros, tres meses antes del golpe militar, comenzamos a trabajar en detener a sindicalistas o gremialistas y llevarlos a Cuatrerismo La Matanza, y también a actuar contra la subversión".

Durante el juicio se denunciaron hechos concretos de persecución a trabajadores, como en los casos de Mercedes Benz,[21] el Ingenio Ledesma[22] y la Comisión Nacional de Valores (CNV). Testigos de la fábrica de Mercedes Benz mencionaron que hubo trabajadores detenidos en el interior de la planta o en sus domicilios. Uno de ellos incluso señaló que el gerente de producción Juan Tasselkraut indicó el domicilio de un delegado a la policía.[23] También se declaró sobre el secuestro de más de 30 empresarios y, en particular, sobre la persecución de la que habían sido objeto integrantes de grupos económicos como Graiver[24] y Chavanne.[25] Estos hechos desvirtuaban el discurso de una represión orientada a "combatir el terrorismo subversivo".

Otra cuestión que surgió en el juicio está relacionada con la complicidad de la Iglesia católica y sus formas cotidianas de participación en la detención

19 Algunos de los testimonios fueron los de Mario Villani, Alcides Antonio Chiesa, Alberto Felipe Maly, Daniel Rosomano, Marta García de Candeloro, Olga de Salamanca, Jorge Watts y Víctor Basterra, entre otros.

20 Testimonio de José Deheza, ex ministro de Defensa del gobierno constitucional de María Estela Martínez de Perón: "La represión, en realidad, abrió el camino para poder llevar a cabo el plan económico de Martínez de Hoz".

21 El caso de Mercedes Benz fue ampliamente tratado durante el juicio. Véanse los testimonios de Héctor Aníbal Ratto, Juan José Ratto, Aldo René Segaut, José Alberto Anta, Sixta Schiaffo, Oscar Alberto del Conte, María Sánchez de Mosquera, María Isabel Mosquera, Carmen Roselló de Arenas, Mirta Arenas y Graciela Beatriz Velázquez de Gignea.

22 Diario del Juicio 17, 11 de julio de 1985.

23 Declaración del testigo Héctor Aníbal Ratto, cit.

24 Declaración de Lanusse en la que habla del trabajo que estaban realizando Guillermo Suárez Mason, Ibérico Saint Jean y Ramón Camps sobre el caso "Graiver". Diario del Juicio, 18 de junio de 1985.

25 Actas mecanografiadas, Causa 13, cuerpo 8, fs. 1483-1497. Testimonio de Marcelo Chavanne.

clandestina. Al tratarse el caso Chavanne surgió el nombre de Emilio Graselli, una referencia que se reiteró en diversos testimonios. Graselli fue mencionado como la persona a la que habían acudido familiares de secuestrados para saber si su ser querido figuraba o no en la lista que guardaba con los nombres de los detenidos-desaparecidos.[26] Por su parte, Christian von Wernich admitió haber atendido a siete jóvenes detenidos ilegalmente en una comisaría de la Policía Bonaerense. Por su colaboración, según él, estas víctimas recibieron un "trato especial".

Del mismo modo, el rol del Poder Judicial fue objeto de denuncias. Los testigos relataron su peregrinaje por los juzgados para denunciar el secuestro de sus familiares y las respuestas displicentes y, en muchos casos, amenazantes que recibieron por parte de los operadores judiciales. La interpretación de conductas como el rechazo de hábeas corpus, cuestión ya informada en el *Nunca más*, oscilaba entre atribuir responsabilidad a los funcionarios judiciales y una idea más vinculada a la "inactividad" de ese poder.[27]

## 3. EL ABORDAJE DE LA CUESTIÓN CIVIL EN EL ACTUAL PROCESO DE JUSTICIA

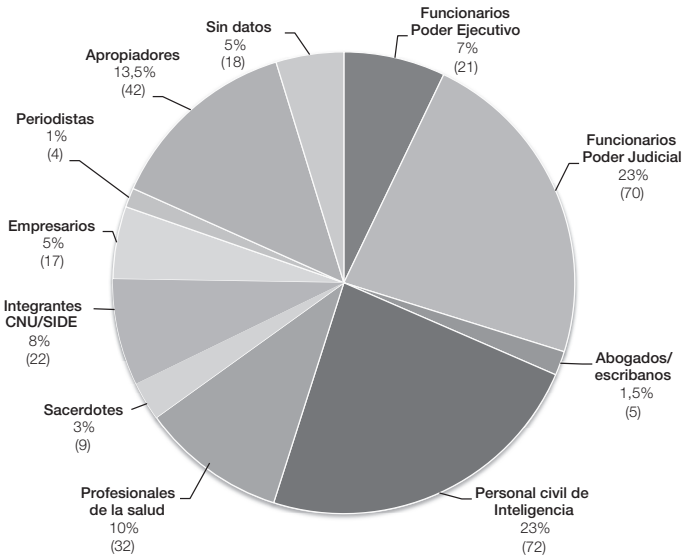
El proceso de justicia que atraviesa la Argentina desde principios del siglo XXI ofrece la oportunidad de profundizar los aspectos esbozados en los testimonios de los años ochenta respecto de la participación de civiles. Como se verá, los recientes avances en las investigaciones pueden dar un aspecto de novedad al tema. Sin embargo, esa percepción es equivocada, ya que las causas judiciales que indagan los hechos se remontan al inicio del actual proceso o son incluso anteriores a la reapertura de los juicios.

Es extenso el material producido tanto en las causas judiciales como en las investigaciones históricas y periodísticas. Sin ánimo de realizar un relevamiento exhaustivo, retomamos en este apartado la trayectoria de la cuestión civil, con el foco en los procesos en curso por delitos de lesa humanidad. El análisis se organiza por actor civil y toma como fuente principal las resoluciones judiciales de los últimos años.

26 Testimonios de Perla W. de Coldman, Enrique Fernández Meijide, Clotilde Folgan de González, María de Arozarena. Diario del Juicio, 4 de junio, 25 de junio, 2 de julio y 13 de agosto de 1985, respectivamente.

27 Actas mecanografiadas, Causa 13 (audiencia del 16 de mayo de 1985), cuerpo 8, fs. 1553-1571. Testimonio de Eduardo Rabossi.

**Gráfico 1.** Total de civiles imputados en causas por delitos de lesa humanidad, según su rol o la función que cumplían




**Fuente:** CELS, según datos propios al 31 de diciembre de 2014.

A los civiles se los investiga por haber cumplido roles diversos. Hoy, el alto número de funcionarios del Poder Judicial imputados supera el de apropiadores o de personal civil de Inteligencia de las Fuerzas Armadas, con anterioridad, los actores objeto de mayor persecución penal. Durante 2013, adquirieron un lugar destacado las acusaciones contra empresarios.

Dentro de este universo, este capítulo se centra en la complicidad de miembros de la Iglesia católica, el personal civil que actuó junto con las Fuerzas Armadas en las tareas de inteligencia, funcionarios judiciales, empresarios y miembros de grupos económicos con participación en el plan sistemático de exterminio de la dictadura.

La elección de esos sectores tiene el propósito de abordar la complicidad civil desde una mirada institucional. Como se verá, muchas resoluciones judiciales persisten en analizar esta participación de modo individual y aislado. Sin embargo, otros pronunciamientos tienen en cuenta los vínculos entre las jerarquías del Poder Judicial, el eclesiástico y el empresarial con las Fuerzas Armadas, y las motivaciones de estos grupos para involucrarse en la represión. La mirada por sector o institución permite entender, además, la existencia de patrones en las formas de complicidad y su ocurrencia en todo el territorio nacional.

### 3.1. IGLESIA CATÓLICA Y DICTADURA HOY

Luego de la reapertura de los juicios en 2001, emergió la necesidad de abordar el rol del Episcopado católico durante el gobierno de facto. A medida que las víctimas testificaron sobre la presencia de eclesiásticos en los centros clandestinos de detención (CCD), se instaló de manera inexorable la necesidad de un amplio debate judicial sobre su papel institucional durante la dictadura.

Con pleno conocimiento de su detención ilegal, representantes de la Iglesia católica procuraban extraer información de los detenidos durante los tormentos y brindaban contención espiritual a los torturadores. La legitimación ideológica que brindó al régimen llegó a justificar el método de exterminio basado en arrojar personas vivas al mar como "una forma cristiana de muerte".[28]

Los familiares describieron en numerosas oportunidades el cinismo con que los clérigos respondieron a sus súplicas para conocer el destino de sus seres queridos, al tiempo que realizaban tareas de inteligencia para la junta militar. Además, mientras sus integrantes participaban del funcionamiento de CCD, la conducción eclesiástica desprotegía a sus propios miembros que fueron víctimas de la represión.[29]

En algunos casos, el papel de la Iglesia católica fue reconocido sin que hubiera consecuencias judiciales. Es el caso del fallo del Tribunal Oral Federal nº 1 de Córdoba, que condenó a varios militares, entre ellos a Jorge Rafael Videla y Luciano Benjamín Menéndez, por las torturas y muertes en la Dirección de Investigaciones (D2) de la Policía y en la Unidad Penitenciaria nº 1 de Córdoba. Ese fallo afirma que no sería honesto reducir el accionar delictivo a los que integraban las instituciones armadas y policiales, ya que estos contaron con el aporte de otras instituciones, y sostiene que los militares ejecutaron el plan porque sentían que la Iglesia católica les había otorgado la "absolución general e indulgencia plenaria". El fallo concluye que integrantes de la jerarquía eclesiástica nacional y provincial "colaboraron activamente en la ejecución de los planes de los golpistas conviviendo en el más inmutable silencio, aportando las bases ideológicas fundamentales para la concepción del plan genocida".[30]

28 Horacio Verbitsky, *El vuelo*, Buenos Aires, Planeta, 1ª ed., 1995.

29 Es el caso de los sacerdotes Orlando Virgilio Yorio y Franciso Jalics, y otros casos renombrados, como los del obispo Enrique Angelelli, los sacerdotes Gabriel Longeville, Carlos de Dios Murias y Carlos Horacio Ponce de León, o las religiosas del grupo de la Iglesia Santa Cruz, Alice Domon y Léonie Duquet.

30 Sentencia del 22 de diciembre de 2010, Tribunal Oral Federal nº 1 de Córdoba, "Videla, Jorge Rafael; Alsina, Gustavo Adolfo; Jabour, Yamil; Menéndez, Luciano Benjamín [...], p.ss.aa imposición de tormentos agravados, homicidio calificado, imposición de tormentos seguidos de muerte, encubrimiento" (Expte. 172/09), y "Menéndez, Luciano Benjamín; Rodríguez, Hermes Oscar; San Julián, José Eugenio [...] p.ss.aa. privación

Aun así, la complicidad de la Iglesia católica con la junta militar no parece despertar interés por parte de los tribunales. Los pocos avances que se han hecho en esta materia se concentran en la responsabilidad individual de algunos sacerdotes y no en la participación institucional, lo que imposibilita el procesamiento de miembros de la jerarquía eclesiástica que no están involucrados materialmente en los hechos, pero que sí promovieron u ocultaron su comisión.[31]

### *3.1.1. Los casos judicializados*

En 2007 se registraron los primeros pronunciamientos que dan cuenta de la connivencia de actores pertenecientes a la Iglesia católica. Las resoluciones aún son escasas y sólo en contadas excepciones reflejan la dimensión institucional de la complicidad. En algunas oportunidades, adoptan discursos tan fuertemente ligados a la actuación personal que parecerían actualizar tesis ya desacreditadas, como la de los "excesos individuales" en las Fuerzas Armadas y de seguridad. En este apartado se presentan breves referencias a las principales investigaciones llevadas adelante en las distintas jurisdicciones del país.

A pesar del caudal de testimonios que en el actual proceso de justicia dan acabada cuenta de la presencia de miembros de la Iglesia católica en los CCD, sólo dos han sido sentenciados. El resto de las investigaciones, hasta el momento, se encuentra a la espera del debate oral. En algunas, los posibles imputados están prófugos o ya fallecieron.[32] Otros, a pesar de las denuncias, no han sido convocados por el Poder Judicial.[33]

---

ilegítima de la libertad agravada, imposición de tormentos agravados" (Expte. M-13/09).

31 Además de las referencias del apartado 2, véanse Horacio Verbitsky, *El vuelo*, ob. cit.; *El silencio*, Buenos Aires, Sudamericana, 2005; *Doble juego: la Argentina católica y militar*, Buenos Aires, Sudamericana, 1ª ed., 2006; *Civiles y militares: memoria secreta de la transición*, Buenos Aires, Sudamericana, 2003; y H. Verbitsky y Juan Pablo Bohoslavsky, *Cuentas pendientes: Los cómplices económicos de la dictadura*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2013, entre otros.

32 Es el caso del cardenal Raúl Primatesta, de Córdoba; el arzobispo de Paraná, Adolfo Tortolo; el obispo de La Plata, Antonio José Plaza, y el obispo de Jujuy, José Miguel Medina, señalados por las víctimas en sus testimonios. Fallecieron impunes el entonces titular de la Nunciatura apostólica, Pío Laghi, y el arzobispo de Buenos Aires, cardenal Juan Carlos Aramburu.

33 Es el caso del obispo de San Luis, Juan Rodolfo Laise, a quien el coronel (R) Miguel Ángel Fernández Gez, entonces jefe del Comando de Artillería 141 y del Área militar 3.3.3, acusó de haberle pedido que secuestrara a un sacerdote que había abandonado los hábitos.

• *Circuito Camps*

El 9 de octubre de 2007, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal nº 1 de La Plata condenó a reclusión perpetua al sacerdote Christian Federico von Wernich por su actuación en los CCD conocidos como COTI Martínez, Puesto Vasco, Destacamento de Arana, Pozo de Quilmes, Pozo de Banfield, Comisaría 5ª y Brigada de Investigaciones de La Plata.[34] Von Wernich fue señalado a lo largo del proceso por numerosas víctimas que estuvieron cautivas en esos centros. Es la primera y, hasta la fecha, única sentencia condenatoria dictada a un miembro de la Iglesia católica.

Pese a los testimonios[35] que evidenciaron cómo la Iglesia católica colaboró de manera corporativa con el régimen militar, la sentencia caracterizó la actuación del sacerdote como un hecho aislado. El fallo define a Von Wernich como "un torturador y asesino que formó parte de un comprobado plan criminal" y que, para llevar adelante su tarea, "utilizó los hábitos sacerdotales de la Iglesia católica apostólica romana autoatribuyéndose una misión pastoral". No existe un abordaje sobre la dimensión institucional de su accionar. Tampoco hay referencias al hecho de que, durante los años en que Von Wernich permaneció prófugo para evadir el juicio, fue protegido por la institución eclesiástica, que le asignó tareas bajo un nombre falso, en una parroquia de la República de Chile.

El tribunal ordenó, en marzo de 2013, la extracción de testimonios a partir de la información surgida, y su remisión a los Juzgados Federales nº 1 y 3 de La Plata, "a fin que se investigue –en las causas residuales– la presunta responsabi-

34 Von Wernich fue considerado coautor de 7 homicidios triplemente calificados, 34 tormentos agravados y partícipe necesario en la privación ilegal de la libertad agravada de 42 personas. El 27 de marzo de 2009, el pronunciamiento fue confirmado por la Sala I de la Cámara Nacional de Casación Penal (Causa 9517, caratulada "Von Wernich, Christian Federico s. recurso de casación", Sala I, CNCP).

35 Un sacerdote señaló en el juicio que "la actitud de la Iglesia como institución fue escandalosamente cercana a la dictadura, con un grado de complicidad pecaminosa". Otra testigo manifestó que "la Iglesia era el contenedor de los familiares de los desaparecidos y que contuvo y canalizó hacia un lado: la desinformación". Y un periodista narró que en enero de 1983, durante una entrevista a Camps, este le mostró "un informe que había remitido a su santidad el Papa con datos de la represión y agregó que en el mismo se hablaba de cadáveres encontrados, de muertes producidas en enfrentamientos, de eliminación de cadáveres, de la existencia de sepulturas clandestinas, de 1858 personas", y que el general "le habló de su confesor, su capellán –Von Wernich– […]; dijo que, si había alguien del clero cuando él actuaba, esto tranquilizaba su conciencia". Son sólo algunos de los cientos de testimonios concluyentes que se oyeron a lo largo del debate oral.

lidad del secretario privado del Vicario, Emilio Graselli,[36] y de los funcionarios del Seminario Mayor San José de La Plata".[37]

• *Megacausa "Arsenal Miguel de Azcuénaga - Jefatura de Policía II"*

En esta causa se investigaron los hechos ocurridos en los CCD que funcionaron en el ex batallón de Arsenal Miguel de Azcuénaga y en la Jefatura de Policía de la ciudad de Tucumán. En diciembre de 2013, el Tribunal Oral Federal de la provincia absolvió al sacerdote José Eloy Myjalchik, quien había sido procesado en diciembre de 2010 como presunto partícipe secundario en la comisión de los delitos de privación ilegítima de la libertad, con apremios y vejaciones y torturas agravadas, en perjuicio de cuatro víctimas.[38] El procesamiento se dio a partir de los testimonios de las víctimas, que identificaron a Myjalchik como uno de los partícipes en las sesiones de tortura.

En los fundamentos del fallo, los jueces Gabriel Eduardo Casas y Carlos Enrique Ignacio Jiménez Montilla sostuvieron que no se probó que el sacerdote haya estado en el CCD, desconociendo los testimonios que nombraron directamente a Myjalchik como el "padre" que intentaba "ablandar" a los detenidos para que hablaran con los miembros del Ejército. Otro de los argumentos de la absolución fue que el párroco no ejercía como capellán del Ejército en el momento de los hechos.

36 El 16 de septiembre de 2014, el fiscal Federico Delgado pidió la indagatoria de Emilio Grasselli, en el marco de la Causa 12 073/13, caratulada "Emilio Grasselli s. averiguación de delito", que se inició a partir de un pedido de investigación del Tribunal Oral Federal en la sentencia por el Plan Sistemático de Robo de Bebés. Días después, los fiscales Miguel Blanco García Ordás y Hugo Bogetti hicieron el mismo pedido, esta vez en el contexto de la causa "Campo de Mayo".

37 Véanse los fundamentos de la sentencia del 25 de marzo de 2013 del Tribunal Oral en lo Criminal Federal nº 1 de La Plata, cuyo veredicto se leyó el 19 de diciembre de 2012, en la Causa 2955/09, caratulada "Almeida, Domingo y otros s. inf. arts. 80, 139, 142, 144, 146, 45, 54 y 55 del CP". Como se ha señalado, las primeras referencias al entonces secretario del Vicariato castrense surgen en 1984, en el informe *Nunca más* y en el Juicio a la Juntas, donde el propio eclesiástico reveló su conocimiento de los hechos. Baste aquí recordar testimonios como el de la madre de tres desaparecidos, quien ante la Conadep explicó: "Sólo supimos de ellos cuando monseñor Graselli, en mayo del mismo año 1977, enseñándonos unas listas donde figuraban los tres nombres, nos informó que habían terminado de interrogarlos, que estaban vivos y que pronto recobrarían la libertad", hecho que, por supuesto, no ocurrió. Son incontables los testigos que desde entonces, y fundamentalmente en sede judicial, declararon en el mismo sentido.

38 En el Expte. 443/84, "Actuaciones complementarias de Arsenales, Miguel de Azcuénaga CCD s. secuestros y desapariciones".

El juez Juan Carlos Reynaga votó en disidencia por considerar que en el debate había quedado demostrada la culpabilidad del imputado y solicitó que se lo condenara a una pena de diez años. El magistrado fundamentó su voto en un análisis del contexto general en que tuvieron lugar los hechos investigados y tomó en cuenta investigaciones que describen la complicidad de la institución eclesiástica con el terrorismo de Estado. El juicio se produjo en medio de manifestaciones públicas de miembros de la Iglesia católica y de fieles pidiendo su liberación.

• *Causa "Feced"*

El sacerdote Eugenio Segundo Zitelli está procesado como partícipe necesario de la privación ilegítima de la libertad agravada de 14 personas y como coautor del delito de asociación ilícita. Los hechos constan en dos procesamientos dictados en 2012 y 2013 por el Juzgado Federal nº 4 de Rosario. Varios testigos aseguran haber visto al entonces capellán en las sesiones de tortura que se practicaban en el Servicio de Informaciones de la ex Jefatura policial de la capital santafesina. Zitelli ejerció el sacerdocio hasta 2012, en la iglesia San Pedro Apóstol, de la localidad de Casilda, Santa Fe.

• *Causa "Alvira"*

El capellán Miguel Regueiro, del Batallón de Ingenieros de San Nicolás, fue procesado en 2007 por la privación ilegal de la libertad, agravada por mediar violencia, de un bebé de nueve meses, hijo de una pareja de detenidos. Falleció en 2011 sin condena.

• *Caso La Departamental*

En agosto de 2012, la justicia federal de Mendoza ordenó la captura internacional y abrió un proceso de extradición respecto de Franco Reverberi Boschi, capellán auxiliar del Escuadrón de Exploración de Montaña VIII de San Rafael. El sacerdote está imputado por delitos de lesa humanidad cometidos en julio de 1976, en el CCD conocido como "La Departamental".[39] En octubre de 2013, la Corte de Apelaciones de Bolonia rechazó el pedido de extradición.

Desde 2011, Reverberi ejerce su actividad en Sorbolo, provincia italiana de Parma. En agosto de 2013, la Asamblea Permanente por los Derechos Humanos (APDH) de San Rafael envió una carta al papa Francisco, a través del nun-

39 Expte. 17 518, caratulado "Fiscal c. Revérveri Boschi, Franco", del registro del Juzgado Federal de San Rafael.

cio apostólico en la Argentina, monseñor Emil Paul Tscherrig, en la que se le solicitó que intercediera para que el ex capellán se allanase al proceso judicial.

• *Causa "V Cuerpo del Ejército"*

La de Reverberi no es la única gestión que se solicitó al papa Francisco a fin de dar con un miembro de la Iglesia católica acusado por delitos de lesa humanidad. A fines de 2013, el ex capellán del V Cuerpo del Ejército, Aldo Omar Vara, fue requerido a Interpol por la Justicia Federal de Bahía Blanca, a pedido de la Unidad Fiscal de Asistencia para causas por Violaciones a los Derechos Humanos. Vara era investigado por su actuación en el CCD conocido como "La Escuelita", de Bahía Blanca, y en el Batallón de Comunicaciones 181.

El ex capellán había sido acusado por las víctimas ya en los Juicios por la Verdad, de 1999. En el primer juicio oral que se desarrolló en esa ciudad contra integrantes del V Cuerpo del Ejército, y que culminó en septiembre de 2012, las referencias a Vara fueron aún más contundentes. La sentencia del Tribunal Oral Subrogante en lo Criminal Federal enfatizó la necesidad de avanzar en la investigación con relación a las responsabilidades civiles en dos direcciones: la del diario *La Nueva Provincia* y la del sacerdote. Esto motivó que se ordenara la extracción de testimonios y la apertura de investigaciones en la justicia federal de primera instancia.[40]

En abril de 2014 Aldo Vara fue ubicado en la Arquidiócesis de Ciudad del Este, Paraguay, pero mientras se encontraba en trámite su extradición se anunció que había fallecido. Según se pudo comprobar, todos los meses recibía un cheque del Arzobispado de Bahía Blanca, a través de su apoderado. El arzobispo Guillermo Garlatti fue denunciado por encubrimiento.

• *Causa "ESMA"*

En esta causa se investiga la detención ilegal de Francisco Jalics y Orlando Yorio, sacerdotes jesuitas, secuestrados en mayo de 1976 en la casa que la orden tenía en el barrio Rivadavia, por el grupo de tareas que operó en la Escuela de Mecánica de la Armada (ESMA). Luego de cinco meses de cautiverio en ese CCD y en una casa operativa de la Armada, fueron liberados.

Los casos de Yorio y Jalics integraron el segundo juicio por la causa "ESMA", que finalizó en octubre de 2010. Allí, varios testigos se refirieron

40 Corresponde al Expte. 982, caratulado "Bayón, Juan Manuel y otros s. privación ilegal de la libertad agravada, reiterada, aplicación de tormentos reiterada, homicidio agravado, reiterado, a Bombara, Daniel José y otros, en área del Cuerpo Ejército V".

a la persecución que sufrieron los sacerdotes, a quienes unos días antes del secuestro se les había suspendido las licencias para poder oficiar en la Capital Federal.

El entonces cardenal Jorge Mario Bergoglio –quien en la época se desempeñaba como provincial de la Compañía de Jesús en la Argentina– fue citado como testigo en el juicio. En su declaración, reconoció que en aquella época "todo sacerdote que trabajaba con los sectores más pobres era blanco de suspicacias o acusaciones".[41] En el expediente consta una carta que Yorio le escribió al padre Moura, asistente del superior general jesuita en 1977, en la que le contaba que para mayo de 1976 no tenía más el apoyo y la protección de un sector de las autoridades eclesiásticas en su trabajo en el barrio,[42] y que Bergoglio, mientras simulaba ayudarlos, los expuso acusándolos ante instancias superiores de tener vínculos con organizaciones armadas.

A esto se sumó un documento en el que se rechazaba la renovación del pasaporte de Jalics en 1979, gestión que presuntamente se encontraba realizando Bergoglio. El director de Culto Católico de la Cancillería, Anselmo Orcoyen, recomendó rechazar el pedido "en atención a los antecedentes del peticionante", que le fueron suministrados "por el propio padre Bergoglio, firmante de la nota, con especial recomendación de que no se hiciera lugar a lo que solicita".[43]

Por estos hechos no hay miembros de la Iglesia católica imputados. La posible colaboración de Bergoglio y de otros miembros de la jerarquía eclesiástica en los secuestros de Jalics y Yorio tal vez nunca llegue a dilucidarse ante la justicia. La elección de Bergoglio como papa en 2013 puso una pesada lápida sobre esas investigaciones. Las evidencias en este y otros casos reflejan que hubo connivencia de las autoridades institucionales con los militares y que esa colaboración derivó en los secuestros de sacerdotes. En referencia a diversos miembros de la institución y, en particular, a Bergoglio, Emilio Mignone sostuvo: "¡Qué dirá la historia de estos pastores que entregaron sus ovejas al enemigo sin defenderlas ni rescatarlas!".[44]

41 Declaración de Jorge Mario Bergoglio ante el TOF nº 5 de Capital Federal, 8 de noviembre de 2010.

42 Roma, 24 de noviembre de 1977. Incorporada a la Causa 1270, "Donda, Adolfo Miguel; Capdevila, Carlos Octavio; y Montes, Oscar Antonio s. inf. art. 144 ter, 1º párr. del CP (texto según Ley 14 616, ESMA)".

43 Véase copia del documento y su detalle en *Página/12*, "Cambio de piel", 17 de marzo de 2013, disponible en <www.pagina12.com.ar/diario/elpais/1-215961-2013-03-17.html>.

44 E. Mignone, *Iglesia y dictadura*, ob. cit., p. 174.

• *Ponce de León, Murias y Longueville, Angelelli*

Tres hitos proyectan un avance considerable, aun cuando no comprometan en sentido estricto el juzgamiento en sede penal de miembros del clero. En junio de 2011, la Cámara Federal de Rosario sentó un precedente al procesar al obispo Oscar Justo Laguna en una causa derivada de violaciones a derechos humanos, por entender que el religioso había mentido al declarar en relación con el asesinato del ex obispo de San Nicolás Carlos Horacio Ponce de León, muerto el 11 de julio de 1977 en un accidente automovilístico fraguado. Este precedente ubica la responsabilidad de un integrante de la Iglesia católica, no por su accionar dentro de un CCD, sino por su rol dentro de la institución y el ocultamiento de información. El proceso se extinguió por la muerte de Laguna.

También es importante destacar los fundamentos emitidos por el Tribunal Oral Federal de La Rioja, en la sentencia que condenó al ex jefe del III Cuerpo del Ejército, Luciano Benjamín Menéndez, al vicecomodoro Luis Fernando Estrella y al ex comisario de La Rioja Domingo Benito Vera, por el homicidio de los curas Carlos de Dios Murias y Gabriel Longueville. El fallo, de diciembre de 2012, abunda en consideraciones relativas a "una institución tradicional que mostró, en muchas de sus autoridades, silencio, adhesión y complicidad con el proceso de la dictadura". Los miembros del Tribunal expresaron:

> Seguramente los miembros del Pueblo de Dios, así como la generalidad de la sociedad argentina, esperan, de una institución de tanta significación como la Iglesia católica, una actitud de más nítido y claro repudio a los mecanismos y a quienes de una manera u otra permitieron y consintieron la comisión de gravísimos hechos como los que ahora juzgamos, como ocurre con relación a todos los estamentos institucionales y grupos de poder del país, incluida la justicia, por cierto.

En julio de 2014, se dictó sentencia por el homicidio del obispo Enrique Angelelli, ocurrido el 4 de agosto de 1976. El Tribunal Oral riojano condenó a Luciano Benjamín Menéndez y a Luis Fernando Estrella a la pena de prisión perpetua por este hecho y por el intento de homicidio de Abel Pinto, amigo y colaborador de Angelelli. También estaban acusados Jorge Rafael Videla, Juan Carlos Romero y Albano Harguindeguy, quienes fallecieron antes de que comenzara el juicio.

El Obispado de la provincia asumió por primera vez el rol de querellante, en contraste con la postura previa de la Iglesia católica, que reafirmaba la hipótesis de un accidente. El Vaticano aportó a la causa dos documentos secretos: una carta fechada el 5 de julio de 1976 y el informe "Crónica de los

hechos relacionados con el asesinato de los PP. Longueville, Gabriel y Murias, Carlos", del 30 de julio de ese año. Angelelli había enviado esos documentos al nuncio vaticano, monseñor Pío Laghi, para denunciar la persecución de la Policía y el Ejército que sufría la misión cristiana a la que pertenecía. En ellos hay un relato pormenorizado de los hechos previos y posteriores al asesinato de los curas, que aporta datos y descripciones sobre las circunstancias en las que fueron llevados los párrocos y sobre el hallazgo de sus cuerpos.

Estos documentos, junto con la prueba testimonial, permitieron dar cuenta de la responsabilidad de la policía, bajo las órdenes del Ejército, en los asesinatos, así como el conocimiento de la situación por parte de las autoridades eclesiásticas. La carta dirigida a Pío Laghi dice: "Estamos permanentemente obstaculizados para cumplir con la misión de la Iglesia católica. Personalmente, los sacerdotes y las religiosas somos humillados, requisados y allanados por la policía con orden del Ejército". Laghi siempre negó haber estado al tanto de esos hechos.

En sus acervos, los archivos eclesiásticos poseen documentación fundamental, que debe ser solicitada –y entregada– en el marco de las causas judiciales. Además de su valor probatorio, esta información posee un valor histórico para la reconstrucción de la verdad. Es responsabilidad de la Iglesia católica, como institución, dejar de negar la existencia de documentación e iniciar una colaboración permanente y sustantiva con el proceso de Memoria, Verdad y Justicia por los crímenes de lesa humanidad.

En febrero de 2014, la procuradora general de la Nación, Alejandra Gils Carbó, se reunió con el papa Francisco para establecer mecanismos de cooperación que permitan acceder a información archivada en la Santa Sede. Un pedido similar realizó Abuelas de Plaza de Mayo, a través de una carta que fue entregada al sumo pontífice por la titular de la organización, Estela de Carlotto. En la misiva, Abuelas pidió la apertura de los archivos del Vaticano, así como el acceso a la documentación de los arzobispados de la Argentina, donde puede constar información sobre la apropiación de menores.

El papa Francisco impulsó reformas al Código Penal y de procedimientos penales del Vaticano; a partir de esas reformas, se han iniciado solicitudes de cooperación diplomática mediante exhorto internacional. La primera fue hecha por el fiscal federal de San Nicolás en el marco de la investigación por la muerte del obispo Carlos Horacio Ponce de León.

### *3.1.2. La represión en predios de la Iglesia católica*

En marzo de 2013 se inició la etapa testimonial del tercer tramo del juicio por los delitos cometidos en la ESMA. Una de las primeras víctimas en declarar solicitó que se practicara una inspección ocular en la isla El Silencio, en el río

Chañá-Miní, próxima al municipio de Tigre y dentro de los límites del distrito de San Fernando. En ese predio, perteneciente al Arzobispado de Buenos Aires, varios prisioneros de la ESMA fueron utilizados como mano de obra esclava y otros fueron escondidos, en condiciones inhumanas de detención, durante un mes aproximadamente.

El traslado a ese lugar se produjo en 1979, durante la visita de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) a la Argentina. En los primeros meses de ese año, el entonces secretario del Vicariato castrense, Emilio Graselli, había vendido el predio al grupo de tareas que actuaba en la ESMA. La escritura fue suscripta con un documento falso, a nombre de uno de sus secuestrados.[45]

El testigo puso en evidencia que, aun cuando desde el comienzo de la transición hubo testimonios que referían a ese lugar, la isla nunca había sido inspeccionada.[46] En junio de 2013 se realizó la diligencia judicial[47] y se encontraron las construcciones y muchos de los elementos mencionados por los testigos.[48] Fue el primer reconocimiento judicial al, hasta entonces, único CCD en un predio de la Iglesia católica del que se tuviera conocimiento.

Al poco tiempo de que tomara estado público la inspección realizada en El Silencio, el fiscal Gonzalo Stara, a cargo de la Unidad de Asistencia para causas por violaciones a los derechos humanos durante el terrorismo de Estado en Rosario, denunció que el Ejército había utilizado como CCD el predio del Seminario de la Casa Obra Salesiana Ceferino Namuncurá, en el municipio de Funes. Durante abril de 1978 habían permanecido secuestrados en ese lugar al menos tres prisioneros del Destacamento de Inteligencia 121, dependiente del II Cuerpo del Ejército.[49]

Las víctimas fueron el ex cura tercermundista Santiago Mac Guire, Roberto Pistacchia y Eduardo Garat, quien permanece desaparecido.[50] Al declarar en

45 Véase H. Verbitsky, *El silencio,* ob. cit.

46 La existencia de la isla fue advertida en el Legajo 11 478/84, "Firpo, Alberto Néstor, denuncia, para que se avanzara en la identificación del lugar". El expediente tramitó ante el Juzgado Penal nº 6 de San Isidro, provincia de Buenos Aires. Véase H. Verbitsky, *El silencio*, ob. cit.

47 La medida fue ordenada por el juez federal Sergio G. Torres, en el marco del Expte. 14 217/03, que se instruye ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal y Correccional Federal nº 12, Secretaría 24, donde se investigan los hechos ocurridos en la ex ESMA.

48 H. Verbitsky, "Los sonidos del silencio", *Página/12*, 16 de junio de 2013.

49 Véanse constancias obrantes en la Causa 131/07, "Guerrieri, Omar Pascual y otros s. privación ilegítima de la libertad, amenazas, tormentos y desaparición física", "Guerrieri II", TOF nº 1, Rosario.

50 Véase H. Verbitsky, "Un silencio atronador", *Página/12*, 1º de diciembre de 2013, y "Sobre callado, mentido", *Página/12*, 9 de diciembre de 2013.

noviembre de 2013 ante el fiscal, Pistacchia relató los tormentos a los que fueron sometidos en el Seminario Salesiano. En 1979, el predio fue vendido a la Fuerza Aérea y en la actualidad es sede del Liceo Aeronáutico Militar.

### 3.2. LOS CIVILES DENTRO DE LAS FUERZAS: EL PERSONAL CIVIL DE INTELIGENCIA

El personal civil de Inteligencia (PCI) de las Fuerzas Armadas es, sin dudas, el sector civil más identificado con el accionar militar y la ejecución material de los crímenes. El PCI era contratado por las Fuerzas Armadas y por la entonces Secretaría de Inteligencia del Estado (SIDE, que estaba bajo control militar), y cumplía servicios en los destacamentos de Inteligencia montados para conducir la represión en todo el país.

Durante la dictadura, su función se rigió por el decreto denominado "Ley 19 373" o "Estatuto para el Personal Civil de Inteligencia de la Secretaría de Informaciones del Estado y de las Fuerzas Armadas", un estatuto de carácter secreto, sancionado en diciembre de 1971 y vigente hasta 2001, cuando fue reemplazado por la Ley de Inteligencia Nacional.[51]

Ese decreto dividía al personal civil en tres "cuadros" o categorías: A, B y C. Los A y C estaban abocados a la misión específica de inteligencia: los primeros "con funciones o tareas contribuyentes", los segundos "con funciones y tareas directamente vinculadas" a tal fin. Ambos se dividían, según el nivel de formación, en subcuadros: personal superior (A1 y C1) y personal auxiliar (A2 y C2). Los del cuadro B correspondían a la categoría de "maestranza y servicios": mozos, peones, cocineros y personal de mantenimiento.[52] Si bien la ley sólo denomina como "agentes secretos" al personal del subcuadro C2, para el que prevé adicionales de salario de hasta el 200% por "actividad riesgosa",[53] todo el personal del cuadro C actuaba con un nombre de encubrimiento y su remuneración provenía de una partida secreta.

Un aspecto que evidencia la funcionalidad de este grupo de civiles a la represión y cómo se adaptaba la normativa a tal fin es la creación de una nueva categoría de personal operativo en los destacamentos y centros de inteligencia. En diciembre de 1977, el decreto denominado "Ley 21 705" agregó el subcuadro C3, que comprendía al "personal auxiliar que realiza tareas operativas subrepticias de inteligencia y contrainteligencia (agente secreto)".[54]

51 Ley 25 520, sancionada el 6 de diciembre de 2001.
52 Ley 19 373, sancionada el 17 de diciembre de 1971, art. 6, incs. a, b y c.
53 Ley 19 373, cit., art. 9.
54 Ley 21 705, sancionada el 19 de diciembre de 1977, art. 1, inc. c.

Estos eslabones que actuaban de forma paralela al comando de cada zona, en que se había dividido el país para organizar la represión, fueron un denominador común. En el caso del Ejército, el centro de recepción y remisión de información fue el llamado Batallón de Inteligencia 601, que, a su vez, dependía de la Jefatura II de Inteligencia del Estado Mayor General del Ejército. El Batallón 601 tenía, por debajo de su estructura, la llamada "Central de Reunión", que a su vez tenía a cargo grupos de tareas. La información obtenida en las sesiones de tortura y/o a través de las infiltraciones en fábricas, sindicatos, universidades y organizaciones sociales se transmitía a la Central y, con posterioridad, al Batallón y la Jefatura.[55] A partir de su análisis, se organizaban e implementaban los operativos comandados por la dependencia de cada zona.[56] Este esquema evidencia que la integración de personal civil a las Fuerzas Armadas era necesaria, dada la magnitud del plan de exterminio.

### *3.2.1. La publicación de los listados*

A comienzos de 2010, la presidenta Cristina Fernández de Kirchner ordenó desclasificar la información amparada por la Ley de Inteligencia sobre el accionar de las Fuerzas Armadas entre 1976 y 1983.[57] Poco después, a través de la prensa se difundieron los listados de personas que cumplieron funciones como PCI del Ejército –más de 4300 nombres, entre civiles y militares–[58] y, luego, un listado de 1276 civiles con funciones de inteligencia en la Fuerza

55 Sentencia en el marco del Expte. 16 307/06, caratulado "Guerrieri, Pascual Oscar y otros s. privación ilegal de la libertad personal", a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal nº 4, del 18 de diciembre de 2007.

56 Conforme surge de la Directiva 1/75 y la orden 404/75, el territorio nacional se encontraba dividido en cuatro zonas, cada una comandada por alguna dependencia con grado jerárquico del Ejército, y consistían en: Zona I: Comandada por el Primer Cuerpo; Zona II: comandada por el Segundo Cuerpo; Zona III: comandada por el Tercer Cuerpo; Zona IV: comandada por el Comando de Institutos Militares; Zona V: comandada por el V Cuerpo.

57 Decreto 4/2010, sancionado el 5 de enero de 2010.

58 Revista *Veintitrés*, año 12, nº 607, Buenos Aires, 18 de febrero de 2010. Del listado, 1599 eran civiles que habían cumplido funciones en servicio en el Batallón 601 de la Capital Federal, 2353 estaban repartidos en destacamentos y secciones de todo el país, y otros 345 oficiales prestaban servicios en un destino u otro. Entre las funciones, se mencionan las de "agente de reunión de información", "servicio de computación de datos", "radiooperador". Véase también *Página/12*, "El fin del secreto en el Batallón 601", 24 de enero de 2010.

Aérea.[59] Los listados originales, elaborados por las direcciones de Inteligencia del Ejército y la Fuerza Aérea, también incluyen las funciones desempeñadas y el período de actividad.

En las listas correspondientes a los miembros del Ejército, sólo el PCI del Batallón 601 está categorizado en función de los cuadros y subcuadros estipulados por las normas de inteligencia reseñadas: los A realizaban tareas de analista o de "apoyo y procesamiento"; los B, "servicios generales", y los C estaban casi exclusivamente dedicados a tareas de "producción" (de información) y "seguridad".[60] En el caso de los otros destacamentos, sólo aparecen las funciones genéricas, pero sin conexión con las categorías de la ley. El listado de la Fuerza Aérea también presenta las categorías de la norma, clasificadas en cuadros y subcuadros. Lo más interesante en este caso es que vincula las categorías a profesiones específicas. Por ejemplo, los C auxiliares de seguridad eran agentes de seguridad o auxiliares técnicos, como fotógrafos, criptógrafos y radiooperadores, entre otros.

El listado del PCI de la Armada, que no fue publicado por la prensa pero que también está disponible para el público a partir del decreto, registra 727 nombres, con su función, las fechas en las que actuó y su destino. La Armada no utiliza las categorías de la normativa ni la nomenclatura de funciones de las otras fuerzas, aunque presenta similitudes: las clasifica en "analista", "auxiliar" y "maestranza".[61]

Fue muy interesante el efecto social de la publicación de las listas. La participación de actuales funcionarios públicos en tareas de inteligencia durante la dictadura provocó reacciones diversas. De nuevo, entró en escena la cuestión de la infiltración en espacios como universidades, agrupaciones sociales y sindicatos, y su contribución en la identificación de blancos. En algunos casos,

59 *Veintitrés*, año 12, nº 610, Buenos Aires, 11 de marzo de 2010. La trama de cómo llegó esta información a la prensa no fue reconstruida. Esta publicación y el nº 607 antes citado se atribuyeron a la presentación realizada ante la justicia por el director del Archivo Nacional de la Memoria (ANM), Ramón Torres Molina. El Ministerio de Defensa les había solicitado a las Fuerzas Armadas esa información en 2008, cuando aún se trataba de documentación secreta y confidencial. No fue claro en ese entonces si el ANM realizó un pedido de desclasificación a Defensa, y si luego entregó la información a la revista. Lo cierto es que el decreto sancionado por la presidenta habilitó a la sociedad argentina a acceder a esa información. Llamativamente, no se hizo público en ese momento ningún listado de personal civil de la Armada Argentina.

60 Nómina del personal de Inteligencia que prestó servicio en el Batallón de Inteligencia 601 entre 1976 y 1983, 10 de noviembre de 2008.

61 Planilla de personal civil que revistó en la Armada Argentina, remitida al Ministerio de Defensa en el marco del Expte. SGNA, A1E 568/08, 8 de octubre de 2008.

se formularon denuncias contra personas que, si bien figuraban en las listas, se habían "reciclado" sin problemas en la comunidad posdictadura, como el ex secretario general y actual secretario de relaciones internacionales de la CGT, Gerardo Martínez.[62] La publicidad de las listas enriqueció el conocimiento de la trama de relaciones cívico-militares durante la dictadura, con datos concretos sobre una planta civil al servicio de las Fuerzas Armadas, sensiblemente infiltrada en la comunidad, que contribuyó a la extensión y magnitud de la represión.

### *3.2.2. La judicialización del accionar del PCI*

Pese al aporte sustantivo que la publicación de los listados del PCI supone para reconstruir el funcionamiento del aparato de inteligencia en la dictadura, la información no fue sistematizada y no puede ser conectada con hechos delictivos concretos. Y el Poder Judicial avanzó poco en los últimos tres años en este aspecto.[63]

62 Martínez fue denunciado por el Sindicato de los Trabajadores de la Industria de la Construcción y Afines (SITRAIC), por la Central de Trabajadores de la Argentina (CTA, opositora) y diferentes organizaciones de derechos humanos, como la Coordinadora contra la Represión Policial e Institucional (CORREPI) y la Liga por los Derechos del Hombre. Otro caso es el de José Luis Santi, funcionario judicial denunciado ante el Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados y Funcionarios de la provincia de Córdoba (véase *Página/12*, "Del batallón a los tribunales", 17 de abril de 2010). En 2014, tomó conocimiento público la vinculación de Héctor Mario Espina, jefe de gabinete del Ministerio de Agricultura y ex presidente de la Administración de Parques Nacionales, con el Batallón 601. Espina aparece en los listados como personal "A2" del Batallón 601, afectado a tareas de "Apoyo y procesamiento". La nomenclatura significa que contribuía en tareas de inteligencia como auxiliar. Cumplió esa labor entre octubre de 1979 y mayo de 1980.

63 De acuerdo con la información de los listados, 5955 civiles actuaron como PCI de las tres armas, aunque se desconoce cuántos correspondían a cada "cuadro" y "subcuadro". A modo de ejercicio, para graficar las potencialidades de los datos en forma ilustrativa, hemos realizado una sistematización de la nómina de PCI que cumplió funciones en el Batallón 601. De los 1599 PCI que figuran en los listados, 1139 (71%) correspondían a personal de la categoría C, operativos en la función de inteligencia. De ellos, 756 eran C2 y 335 C3, los subcuadros categorizados por la normativa como "agentes secretos" y, según los listados, responsables de la producción de información. Los restantes 48 eran analistas categoría C1. Se ha señalado que aquella cifra incluye personas que cobraban un sueldo pero no realizaban tareas, porque los empleos secretos favorecían este tipo de actividades fraudulentas (véase la apreciación de Horacio Ballester, titular del Centro de Militares para la Democracia [CEMIDA], en Vicente Muleiro, *1976. El golpe civil*, Buenos Aires, Planeta, 2012, p. 273). No obstante, las agencias del Estado abocadas a la investigación tienen la responsabilidad de evaluar su relevancia.

Según datos elaborados por el CELS (véase tabla 1), al 31 de diciembre de 2014, 72 PCI están imputados en causas por delitos de lesa humanidad, lo que representa un 1,17% del universo de PCI revelado en los listados. Obtuvieron sentencia 21 imputados (20 condenados y un absuelto), pero sólo dos tienen sentencia firme. Otros 20 se encuentran procesados (seis en juicio en la actualidad: cinco en la megacausa que investiga los crímenes de La Perla, en la provincia de Córdoba, y uno en la causa "Automotores Orletti II", de Capital Federal).

**Tabla 1.** Personal civil de Inteligencia según la situación procesal en causas por delitos de lesa humanidad

| | **Total** | **Total %** |
|---|---|---|
| Condenados | 20 | 28 |
| Absueltos | 1 | 1 |
| Procesados | 20 | 28 |
| Prófugos | 6 | 8 |
| Falta de mérito | 5 | 7 |
| Denunciados | 7 | 10 |
| Sobreseídos | 3 | 4 |
| Indagados | 2 | 3 |
| Fallecidos | 8 | 11 |
| Total | 72 | 100 |

**Fuente:** CELS, según datos propios al 31 de diciembre de 2014.

Si bien no existe una causa en la que se investigue el accionar del Batallón 601 como central de inteligencia, existen dos investigaciones abiertas que involucran a este destacamento. El Archivo Nacional de la Memoria entregó los listados del Ejército al juez federal Ariel Lijo,[64] quien tiene a su cargo la investigación de la "Operación Murciélago", la acción represiva que interceptó a un grupo de militantes de Montoneros que en 1980 planeaba llevar adelante

64 Expte. 8905/7, caratulado "González Naya y otros s. privación ilegal de la libertad", Juzgado Federal nº 4, Capital Federal. La restante es una causa que tramita en San Isidro, en la que también se investiga la contraofensiva, pero en la cual aún no hay imputados identificados.

la denominada "contraofensiva". El proceso no tiene como eje las labores de inteligencia desarrolladas por este cuerpo, pero la actividad del Batallón 601 ha sido ampliamente reconocida en el expediente.

Hasta el momento, hubo tres sentencias correspondientes a tres tramos de la causa, en las que fueron condenados 11 militares por su responsabilidad en el Batallón y tres civiles: Julio Cirino, Jorge Baca y Carlos Somoza.[65] El jefe del Batallón 601 entre 1976 y 1977, general Alberto Valín, declaró en 1986: "El 601 estaba integrado por representantes de todos los servicios de Inteligencia importantes del país, al cual todos los organismos debían apoyar". Y en la causa "Campo de Mayo", el condenado general Santiago Riveros, ex comandante de Institutos Militares,[66] destacó en su declaración indagatoria: "Eran los especialistas en interrogatorios, los únicos que sabían hacerlo. Operaban en todo el país. Gracias a ellos se ganó la guerra".

Tampoco se ha avanzado en dilucidar responsabilidades del PCI del resto de los destacamentos del Ejército, aunque existen sentencias que reconocen la responsabilidad de miembros civiles de estas dependencias:

- En la sentencia de la causa "Guerrieri II", el 20 de diciembre de 2013 fueron condenados los civiles integrantes del Destacamento de Inteligencia 121, con sede en Rosario, Juan Andrés Cabrera, Ariel Zenón Porra, Ariel López y Carlos Sfulcini.[67]
- Respecto del PCI de la SIDE que actuó en el CCD Automotores Orletti, hasta el momento fueron condenados Raúl Guglielminetti, Honorio Martínez Ruiz y Eduardo Ruffo, y en el segundo tramo de la causa se encuentra en juicio Miguel Ángel Furci. Dilucidar la plana total del PCI de la Secretaría de Inteligencia es otra cuestión pendiente en este proceso.[68]
- En Córdoba, en 2008, fueron condenados algunos miembros del PCI que actuaron en el Destacamento 141 que operó en La Perla; entre ellos, Walter Pagano y Ricardo Lardone.[69]

65 Expte. 8905/7, cit.
66 "El fin del secreto del Batallón 601", cit.
67 Sentencia del Tribunal Oral Federal nº 1 de Rosario, Expte. 81000095/2010, caratulada "Porra, Ariel Zenón; Pelliza, Alberto Enrique; González, Marino Hector; Cabrera, Juan Andrés s/ privación ilegal de la libertad, amenazas, tormentos y desaparición física" y acumuladas.
68 Sentencia del Tribunal Oral Federal nº 1 de la Capital Federal, Expte. 1627, caratulado "Vaello, Orestes Estanislao s. privación ilegal de la libertad", 31 de mayo de 2011.
69 Sentencia del Tribunal Oral Federal nº 1 de Córdoba, Expte. 40/M/2008, caratulado "Menéndez, Luciano Benjamín; Rodríguez, Hermes Oscar;

- En Corrientes se avanzó en responsabilizar a Rubén Ledesma y Carlos Faraldo, del PCI del Destacamento de Inteligencia 123, en el marco de una causa que investigó delitos cometidos en la localidad de Paso de los Libres.[70]

En las sentencias que se dictaron hasta el momento, el PCI ha sido responsabilizado por integrar grupos de tareas. La persecución penal se enfocó en quienes cumplían funciones vinculadas a secuestros o la aplicación de tormentos, tanto como autores o partícipes. Aunque se han considerado las tareas de infiltración, en ningún caso las condenas refirieron a la realización de otras prácticas específicas de inteligencia ilegal, como el procesamiento de información.[71]

### 3.3. LA RESPONSABILIDAD DEL PODER JUDICIAL

Una de las primeras medidas de la Junta Militar fue, a través del decreto denominado "Ley 21 258", remover a los magistrados de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y de los tribunales superiores de cada provincia. Los funcionarios inferiores del ámbito nacional y provincial fueron puestos "en comisión", lo que condicionaba su nombramiento y permanencia al acto de "prestar juramento de acatamiento de los Objetivos Básicos fijados por la Junta Militar, Estatuto para el Proceso de Reorganización Nacional y la Constitución nacional, en tanto no se oponga a ellos".[72]

---

Acosta, Jorge Exequiel; Manzanelli, Luis Alberto; Vega, Carlos Alberto; Díaz, Carlos Alberto; Lardone, Ricardo Alberto Ramón; Padován, Oreste Valentín p.ss.aa. privación ilegítima de la libertad; imposición de tormentos agravados; homicidio agravado". El ex jefe del Destacamento 141, coronel César Anadón, se suicidó en 2004.

70 Sentencia del Tribunal Oral Federal de Corrientes, Expte. 756/11, "Díaz Bessone, Genaro Ramón y Portillo, Raúl Ángel s. sup. privación ilegítima de la libertad agravada, etc.", 27 de diciembre de 2012.

71 Sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Santa Fe, Expte. 43/08, "Barcos, Horacio Américo s. inf. arts. 144 bis, inc. 1, 142, inc. 1, 144, ter, 2 párr. y 55 del CP"; sentencia del Tribunal Oral Federal nº 1 de la CABA, cit., y sentencia del Tribunal Oral Federal nº 1 de Rosario, exptes. 131/07 y 42/09, caratulados "Guerrieri, Pascual Oscar; Amelong, Juan Daniel; Fariña, Jorge Alberto; Costanzo, Eduardo Rodolfo y Water Salvador Diosinio Pagano s. privación ilegítima de la libertad, amenazas, tormentos y desaparición física y acumulada, 'Amelong, Juan Daniel; Guerrieri, Pascual Oscar; Fariña, Jorge Alberto; Costanzo, Eduardo Rodolfo y Pagano, Walter Salvador Dionisio s. privación ilegítima de la libertad - amenazas - tormentos - desaparición física'".

72 Art. 5º de la Ley 21 258, Buenos Aires, 24 de marzo de 1976. Publicado en el *Boletín Oficial* el 29 de marzo de 1976.

No puede deducirse, por ello, que todos los funcionarios que permanecieron en el Poder Judicial, por haber jurado "en nombre del Proceso", integraron el sistema represivo de la dictadura. Al igual que ocurrió con delegados gremiales y sindicales, muchos jueces, fiscales y abogados considerados "complacientes o cómplices de la subversión" fueron perseguidos, expulsados o incluso detenidos de forma ilegal.[73]

Sin desconocer el contexto criminal en que se vivía, las investigaciones demuestran que muchos operadores judiciales, además de adaptarse a las condiciones de trabajo impuestas por el gobierno de facto, adhirieron orgánicamente al plan clandestino de represión. De este modo, en lo que durante la transición se calificó como simple inactividad, hoy es posible discernir distintos niveles de complicidad estructural.

El actual proceso de justicia ha avanzado respecto del juzgamiento de jueces, fiscales y defensores aun cuando, a la fecha, sólo 70 funcionarios del Poder Judicial se encuentran imputados (41 de ellos se desempeñaban como jueces federales o provinciales durante la dictadura).[74] La única condena que existe a la fecha es la dictada en 2009 respecto de Víctor Hermes Brusa, ex auxiliar principal de la Secretaría Electoral, adscripto al Juzgado Federal a cargo de Fernando Mántaras.

**Tabla 2.** Funcionarios del Poder Judicial imputados en causas por delitos de lesa humanidad, según la situación procesal

| | **Total** | **Total %** |
|---|---|---|
| Condenados | 1 | 1,5 |
| Procesados | 27 | 38,5 |
| Sobreseídos | 4 | 6 |
| Falta de mérito | 6 | 8,5 |
| Denunciados | 24 | 34 |
| Fallecidos | 8 | 11,5 |
| Total | 70 | 100 |

**Fuente:** CELS, según datos propios al 31 de diciembre de 2014.

73 Es el caso de la fallecida ministra de la Corte Suprema de Justicia, Carmen Argibay, quien fue detenida el 24 de marzo de 1976.

74 Esa condena fue confirmada en 2013 por la Corte Suprema de Justicia

Los procesamientos emitidos por juzgados federales en diferentes jurisdicciones del país permiten revisar cómo la justicia ha observado su propio rol durante el terrorismo de Estado. En algunos casos, se presentan patrones en la actuación de funcionarios que los involucran en el circuito represivo de cada jurisdicción. En Bahía Blanca, La Rioja, Mendoza, Misiones, Córdoba, La Plata y Neuquén, los fiscales y jueces investigados rechazaban sistemáticamente hábeas corpus, se negaban a investigar las denuncias por secuestro y validaban declaraciones tomadas bajo tortura.

En el material analizado se hace alusión al aporte que significó para las Fuerzas Armadas un sistema judicial pasivo ante las denuncias efectuadas por víctimas y familiares, actitud que "llevó a que los ejecutores del ataque a la población se sintieran y fueran impunes".[75] Esa pasividad fue promovida en el interior mismo del Poder Judicial, como lo demuestra la resolución de la Corte Suprema de Justicia bonaerense, del 13 de junio de 1977, que recomendaba a los diversos tribunales y jueces de la provincia "que en la tramitación del hábeas corpus se abstengan de efectuar pedidos de informes al Estado Mayor Conjunto, relacionados con personas detenidas o desaparecidas".

El procesamiento de funcionarios judiciales tiene complejidades particulares porque, con frecuencia, se trata de personas conocidas en los ámbitos académicos y profesionales del Derecho. Muchos de ellos permanecen en funciones, y sus vínculos cercanos con sus pares dan lugar al tratamiento diferencial de sus casos, lo que les permite evadir actos procesales como las indagatorias.

El caso del juez Pedro Federico Hooft resulta ilustrativo. El funcionario fue denunciado en 2006 por no haber investigado el secuestro de 11 personas, la mayoría abogados, en la llamada "Noche de las corbatas". En esa época, se desempeñaba como juez penal en el Juzgado nº 3 en Mar del Plata. Hooft rechazó los hábeas corpus interpuestos por los familiares de los secuestrados a pesar de tener conocimiento de que los hechos habían sido perpetrados por las Fuerzas Armadas. También se lo acusa de haber visto a una de las víctimas durante su cautiverio. A lo largo de casi diez años realizó múltiples acciones dilatorias para evitar ser indagado. En abril de 2014, fue absuelto en el *jury* de enjuiciamiento realizado por esos hechos. La causa penal sigue y en su último pronunciamiento, de agosto de 2014, el juez reiteró el llamado a indagatoria.

---

de la Nación. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Causa 12 314, expte. "Brusa, Víctor Hermes y otros", 26 de mayo de 2013.

75 Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza, en Causa 91 819-F-22609, caratulada "Compulsa en As. 636-F ('F. c. Guzzo…')", del 18 de mayo de 2011, p. 106.

*3.3.1. La génesis del terrorismo de Estado*

En el juicio por la Masacre de Trelew se dio por probado que el plan clandestino de represión empezó a configurarse durante la dictadura instaurada en 1966. En ese entonces, se puso en marcha la combinación de dos estrategias –una legal y otra ilegal– para atacar a opositores (políticos, sociales, gremiales, estudiantiles) al modelo económico, político y social que buscaban implantar.

En ese esquema inicial, también hubo participación de jueces y fiscales, a través de la Cámara Federal en lo Penal, más conocida como "Camarón" o "Cámara del Terror", que procesó sin las mínimas garantías de legalidad a más de 3000 personas.[76] Luego de la derogación de esa Cámara, se adoptó una legislación fuertemente represiva, como la Ley 20 840, de 1974, que penalizaba "las actividades subversivas en todas sus manifestaciones".[77]

76 Véase María José Sarrabayrouse Oliveira, *Poder Judicial y dictadura. El caso de la Morgue Judicial*, Buenos Aires, Editores del Puerto, CELS, 2011, p. 130 y ss. Entrevista realizada el 14 de septiembre de 2012 en Buenos Aires. También, en la declaración de Vera Carnovale, ante el Tribunal Oral de Comodoro Rivadavia, donde señaló: "Según el diario *La Opinión*, que es un diario muy conocido en la época, su director era Timerman, con datos suministrados por la CFPN, desde el 15 de julio de 1971 hasta el 15 de mayo de 1972, es decir, con diez meses de actividad en su haber, las causas ingresadas en instrucción sumaban 3392; de las cuales en 197 se había declarado la incompetencia, había 660 en trámite, 2151 sobreseimientos (por autores ignorados), 208 sobreseimientos (con procesados o imputados) y 176 habían pasado a la instancia de plenario de una de las salas de la Cámara. Esas 176 causas se distribuían de la siguiente manera: 70 sentencias, 25 incompetencias, 7 sobreseimientos provisionales, 3 sobreseimientos definitivos, 2 rebeldes y 69 en trámite. Según otras fuentes afines al Camarón, llegaron a ser condenados menos del 35%; es decir, de 2000 que el Camarón considera subversivos fueron condenados alrededor de 600. Vale decir que para el año 1972 […] hay alrededor de 1500 presos políticos, de los cuales no todos tienen condena".

77 Entre esa normativa anterior al golpe se destaca la Ley 18 234, del 30 de mayo de 1969, de "Represión del comunismo"; la Ley 18 235, que permitía expulsar a extranjeros que afectaran la paz social, la seguridad nacional o el orden público; la Ley 18 953, del 17 de marzo de 1971, mediante la cual se introdujeron varias modificaciones en el Código Penal, sobre todo para aumentar las penas de algunos delitos; la Ley 20 642, del 28 de enero de 1974, que introdujo distintas reformas al Código Penal, referidas todas ellas a delitos de connotación subversiva, y la Ley 20 840, del 28 de septiembre de 1974, que establecía un régimen de penalidades para quienes desarrollaran actividades denominadas "subversivas". El 6 de noviembre de 1974, mediante el Decreto 1368, se declaró el estado de sitio en todo el país, el cual fue ampliado el 6 de octubre de 1975 y perduró hasta fines de septiembre de 1983. Sobre las normas promulgadas a partir del golpe de Estado se destacan la Ley 21 313 de 1976, que ampliaba el fuero penal y permitía recibir declaraciones en lugares distintos de los juzgados.

En muchos de los casos, los funcionarios judiciales fueron procesados por hechos ocurridos entre mediados de 1975 y marzo de 1976, vinculados a la aplicación de esa normativa que, si bien es anterior a la dictadura, se utilizó en aquel contexto. Invocando esa ley, fueron puestas a disposición del Poder Ejecutivo Nacional personas que habían sido detenidas de manera ilegal. Cuando se ordenaba su legalización, el secuestrado era llevado ante el juez para que ratificara las "confesiones" obtenidas mediante tortura.

En algunos casos, se considera que los funcionarios que en ese período aplicaron esa y otras leyes actuaron dentro del sistema legal de entonces. Desde esta perspectiva, sólo serían responsables en la medida en que no hubieran atendido las denuncias de secuestro, torturas y otros maltratos que realizaran los detenidos una vez puestos a disposición de la justicia federal.[78] Sin embargo, existen resoluciones que establecen que la Ley 20 840 era un instrumento del sistema represivo: lejos de constituir una garantía para las personas que eran juzgadas, era una herramienta funcional a las fuerzas militares, ya que les permitía blanquear prisioneros y dar a las detenciones un aspecto de legalidad.

### *3.3.2. De la omisión a la acción*

En las acusaciones a jueces y fiscales por crímenes de lesa humanidad, se identifican varios momentos en los que los operadores tenían la oportunidad de conocer la ilegalidad del accionar de las Fuerzas Armadas y de seguridad: cuando los familiares de víctimas denunciaban los secuestros, cuando presentaban acciones de hábeas corpus o cuando un prisionero era "blanqueado" y procesado por efecto de la aplicación de la Ley 20 840.

Los funcionarios son procesados por rechazar hábeas corpus de manera sistemática, incluso con cobro de costas para los familiares; archivar denuncias por secuestro, robo y allanamiento ilegal; procesar secuestrados que manifestaron haber sido torturados sin iniciar investigaciones por esas denuncias y asistir a los interrogatorios en los CCD.

En algunos casos, los operadores judiciales de la actualidad consideran que estos actos constituyeron una infracción del deber de investigar, conexo a crímenes de lesa humanidad; mientras que en otros consideran que son directa-

78 Incluso uno de los encausados, Otilio Romano, alegó que el hecho de que las detenciones por la Ley 20 840 hayan ido disminuyendo con el aumento de las desapariciones prueba que el funcionamiento de la justicia representaba un obstáculo a la represión clandestina.

mente cómplices o partícipes secundarios de delitos como tortura, secuestro, homicidio o allanamiento ilegal.

### *3.3.3. Zona liberada judicial: infracciones al deber de investigar*

El delito de infracción del deber de investigar (art. 274 del Código Penal)[79] se configura cuando un funcionario omite las acciones pertinentes para dar con los responsables de hechos criminales denunciados. Tanto el rechazo de hábeas corpus sin realizar investigaciones como el archivo de denuncias que se hacían en instancia policial por secuestro, torturas, robo y allanamientos ilegales son formas de incurrir en ese delito. Si esas situaciones se dieron de manera sistemática, se considera que, además de la violación del deber de investigar, la conducta omisiva adquiere una dimensión de coautoría o participación secundaria en los delitos de homicidio, privación ilegítima de la libertad, torturas y allanamientos.[80] Esa forma de aproximación a la responsabilidad de jueces y fiscales se observa en los siguientes casos:

- *Mendoza: causa de los magistrados*

El primer pronunciamiento que afectó a un importante grupo de funcionarios judiciales del ámbito federal se produjo en marzo de 2011, cuando fueron procesados por violar el deber de investigar los ex jueces Rolando Evaristo Carrizo Elst, Francisco Miret Clapés, Guillermo Max Petra Recabarren y el ex fiscal y también juez subrogante Otilio Irineo Roque Romano Ruiz.[81]

En esa resolución, se describe el circuito legal e ilegal del que participaban los jueces cómplices con la dictadura. El procedimiento se iniciaba con el secuestro de las víctimas y su posterior traslado a un CCD[82] –algunos funcionaban en comisarías y unidades penitenciarias–; en ese lugar, las personas eran interrogadas y torturadas.

79 El art. 274 señala: "El funcionario público que, faltando a la obligación de su cargo, dejare de promover la persecución y represión de los delincuentes será reprimido con inhabilitación absoluta de seis meses a dos años, a menos que pruebe que su omisión provino de un inconveniente insuperable".

80 Arts. 80, inc. 6; 144 bis, inc. 1; 144 ter, párrs. 1 y 2, y 151 del Código Penal.

81 Juzgado Federal de Mendoza, Causa 636-F, caratulada "Fiscal c. Guzzo, Gabriel y otros s. av. inf. art. 274, 144 bis y 144 ter del CP", del 23 de marzo de 2011.

82 En Mendoza funcionaron como CD y CCD la Penitenciaría de Mendoza, el Departamento de Informaciones de la Policía de Mendoza (D2), la Seccional 7 y 25 de la Policía de Mendoza, la Compañía de Comunicaciones de Montaña 8, la Octava Brigada de Infantería de Montaña, la Policía Federal Argentina, el Liceo Militar General Espejo, el Campo Las Lajas, perteneciente a la Quinta Brigada Aérea, y el Chalecito.

Mientras esto sucedía, sus familiares acudían a las comisarías o ante un juez para denunciar el allanamiento de su casa, el secuestro de su ser querido y el robo de sus bienes. Sobre esas denuncias, los funcionarios no iniciaban las investigaciones, con el argumento de que no había prueba de los autores del hecho. La mayoría de las veces, las causas se archivaban por petición del fiscal.

Transcurrido el tiempo sin que aparecieran los secuestrados, los familiares empezaban a interponer los hábeas corpus, que eran rechazados, con costas, por los mismos jueces que con posterioridad iban a procesar a los secuestrados aplicando la Ley 20 840. En efecto, muchos de los detenidos de forma ilegal eran llevados ante la justicia federal para que ratificaran las "confesiones" obtenidas mediante tortura. En esas oportunidades, las víctimas solían informarle al juez los apremios que habían padecido, sin que esas denuncias fueran investigadas. Con ese procedimiento, el secuestro era legalizado.

Al ser indagados por estos hechos, los ex jueces Romano, Miret, Petra Recabaren y Carrizo dieron argumentos similares. Sobre las denuncias por allanamiento, secuestro y robo dijeron haber actuado respetando la ley y dentro de los límites legales, ya que carecían de jurisdicción sobre el aparato militar para investigar hechos ocurridos en el marco de la llamada "lucha contra la subversión". Sin embargo, esas causas eran archivadas con el argumento de que se desconocía a los autores y no por falta de competencia. Respecto de los hábeas corpus, argumentaron que esas decisiones se producían luego de haber pedido informes a la policía y a los militares, y que, ante la respuesta negativa de esas autoridades, no quedaba más remedio que rechazar el recurso. Por último, sobre el blanqueo de secuestrados, sostuvieron que sólo aplicaban la normativa vigente y que era poco lo que podían hacer ante las acusaciones por maltratos planteadas por los detenidos. De darles curso a esas denuncias, dicen, las víctimas podían padecer represalias, ya que iban a continuar todavía bajo el poder de los militares.

Según las resoluciones, la omisión en el deber de investigar contribuyó al estado de indefensión de las víctimas. Esa actitud pasiva le fue reprochada a Carrizo, Petra Recabarren y Miret en la resolución de primera instancia; en el caso particular de Otilio Romano, se consideró que la sistematicidad de sus omisiones lo volvía partícipe de los hechos.

Al confirmar los procesamientos antes mencionados, la Cámara de Apelaciones de Mendoza fue aún más contundente respecto de la funcionalidad del silencio de los jueces con el sistema represivo, hasta el punto de compararlo con las "zonas liberadas" que se generaban para facilitar los secuestros.[83] Eso

83 En esta decisión, la autoría de Romano fue modificada. Pasó de ser "partícipe secundario" a "partícipe necesario" de los delitos por los que fue procesado,

que podríamos llamar "zona liberada judicial" fue el aporte sustancial de los procesados, ya que los ejecutores

> contaban con la impunidad de sus acciones, y con el aseguramiento de que podían proseguir con la ejecución del mismo, esto es, detener personas, torturarlas, privarlas de la libertad, "desaparecerlas de la faz de la tierra" sin que los magistrados federales se inmuten, pues eran parte del mismo equipo, sólo que con otros roles y en otro órgano estructural del mismo Estado terrorista.

El juicio a los cuatro ex magistrados comenzó en febrero de 2014. La situación de Romano, Miret, Carrizo y Petra Recabaren se agravó tras la imputación como partícipes primarios por homicidio y asociación ilícita, efectuada por los fiscales y las querellas durante la lectura del requerimiento de elevación.[84]

• *Córdoba: Otero Álvarez, Cornejo y Puga*

En octubre de 2012, el juez federal de La Rioja Daniel Herrera Piedrabuena dictó el procesamiento del ex fiscal federal Antonio Sebastián Cornejo y del ex juez federal Miguel Ángel Puga, por incumplimiento de la obligación de promover la persecución penal, así como del ex juez federal Carlos Otero Álvarez por encubrimiento. Todos los funcionarios pertenecían al Poder Judicial de Córdoba.

En la resolución se considera probada, a partir del análisis de la prueba documental, la actitud omisiva de los procesados, "que pretendieron asegurar la impunidad de los autores de aberrantes delitos con su inactividad". El juez federal también consideró probada la sistematicidad de ese "silencio cómplice". Además de señalar que no se puso en marcha el sistema de garantías para cada

---

ya que la sistematicidad de las omisiones implicó una adhesión al plan clandestino de represión. La resolución también señala que la calificación de Miret debía ser la de "partícipe necesario", pero no se podía realizar la modificación, puesto que la fiscalía no la apeló. El procesamiento de Petra Recabarren y Carrizo se mantuvo igual, ya que, para la Cámara, estos duraron poco tiempo en sus cargos y su accionar no llegó a ser sistemático.

84 Romano debe responder por 33 casos de homicidio agravado, 26 de privación abusiva de la libertad, 36 de tormentos agravados, una omisión de investigación, un allanamiento ilegal y asociación ilícita. Son en total 97 hechos. Miret está acusado de 7 casos de homicidio calificado, 18 de privaciones abusivas de la libertad, 6 de tormentos, un allanamiento ilegal, 3 casos de robo agravado y asociación ilícita. Son 35 hechos. Carrizo tiene 2 casos de homicidio, 14 de privación abusiva de la libertad, 2 de tormentos, un allanamiento ilegal y asociación ilícita. Son 19 casos. Petra quedó con 17 casos de homicidio, 5 de privación de la libertad y asociación ilícita.

una de las víctimas, Herrera Piedrabuena critica la actitud de jueces, funcionarios y hasta de abogados "que, en forma rutinaria y con un esquema mental mecanizado, no tuvieron la suficiente actitud para comprender las exigencias que la realidad les estaba marcando, para poder decidir a favor de la vida y la dignidad de las personas".[85]

En dicha resolución, también se dictó la falta de mérito de los ex defensores oficiales Ricardo Haro y Luis Eduardo Molina.

• *Resistencia: Mazzoni y Córdoba*

El 7 de mayo de 2013, la Cámara de Casación de Resistencia confirmó el procesamiento del ex fiscal federal Roberto Domingo Mazzoni y del ex juez federal Luis Ángel Córdoba, ambos por incumplimiento de los deberes de funcionario público en la forma de abuso de autoridad. En decisión de primera instancia, los funcionarios habían sido procesados por asociación ilícita en calidad de coautores. Esa calificación fue modificada, ya que, según la Cámara, no se desprende de las directivas del Ejército que el Poder Judicial haya integrado "como organismo" el acuerdo criminal que significó la denominada "lucha antisubversiva", aunque sí se probó la participación individual de personas que cumplían sus funciones dentro de la justicia.

Los hechos investigados son similares a la causa de Mendoza ya reseñada. Sin embargo, la interpretación que se hizo en este caso fue distinta. Para los jueces de Cámara, los casos en los que los funcionarios judiciales aplicaron la Ley 20 840 no pueden equipararse a "aportes criminales". Tampoco rechazar hábeas corpus, ya que las fuerzas de seguridad negaban tener detenidos a su disposición ante los requerimientos del Poder Judicial.

En la resolución se señala que el hecho de que estos funcionarios continuaran en la rama, e incluso ascendieran no implica que hayan sido premiados por su supuesta participación en el plan: "No caben dudas, reiteramos, que puede haber un serio compromiso ético en permanecer formando parte de un poder del Estado durante un gobierno de facto, pero ello no implica pertenencia asociativa a una organización criminal".

La Cámara consideró en esta oportunidad que las omisiones de los funcionarios ante las denuncias de torturas se encuadraban en lo previsto por el art. 248 del Código Penal, que reprime al funcionario público "que dictare resoluciones u órdenes contrarias a las constituciones o leyes nacionales o provinciales, o ejecutare las órdenes o resoluciones de esta clase existentes, o no ejecutare las leyes cuyo cumplimiento le incumbiere".

85 "Cornejo, Antonio Sebastián y otros p.s. inf. al art. 248, 274, 277 del CP".

• *Mar del Plata: Ana María Teodori*

Ana María Teodori actuó como defensora oficial de un grupo de personas que habían sido secuestradas y se encontraban detenidas en la Base Naval de la localidad, donde fueron indagadas por un juez federal. Las víctimas formaron parte de la Causa 610, tramitada por infracción de la Ley 20 840. Con posterioridad, Teodori fue nombrada juez subrogante –práctica común en esa época– y en ese cargo condujo la imputación de dos personas más, detenidas ilegalmente, torturadas y vinculadas también a la Causa 610.

Parte importante del análisis de la actuación de esta funcionaria dependió de las constancias que se encuentran en los expedientes que tramitó. El estudio de ese material se realizó teniendo en cuenta "que el sometimiento a un proceso judicial era una práctica común y sistemática para blanquear a los secuestrados".

A partir del material probatorio incorporado, pudo determinarse que Teodori conocía las irregularidades que rodeaban las detenciones. Cuando fue defensora, actuó más como inquisidora, ya que señaló que no existían elementos que eximieran de responsabilidad a sus defendidos. Y al desempeñarse como jueza, no promovió ninguna investigación sobre las denuncias realizadas por los secuestrados, y validó las indagatorias obtenidas mediante tortura.

Al pronunciarse sobre su responsabilidad, el juez de primera instancia tuvo en cuenta actuaciones previas a marzo de 1976, en las que Teodori desalentaba a las personas detenidas ilegalmente a realizar denuncias por maltratos. A partir de ese material se comprobó que la ex funcionaria, como integrante de la administración de justicia, había sido útil y funcional al plan represivo mediante el blanqueo de prisioneros que se encontraban en CCD. Se consideró que su responsabilidad había excedido la omisión del deber que tenía como funcionaria, y, como se estableció en el caso de Romano, implicó aportes concretos a distintos hechos criminales.[86]

• *Bahía Blanca: los secretarios de Madueño*

El 4 de abril de 2012, el juez de primera instancia de Bahía Blanca consideró que el rechazo de hábeas corpus "no puede entenderse como una maniobra criminal orquestada de antemano por el Poder Judicial para colaborar con el poder *de facto*". Tampoco la firma de muchos funcionarios judiciales de las indagatorias prestadas por personas privadas ilegalmente de su libertad, salvo

86 Teodori fue procesada por el delito previsto en el art. 144 bis, inc. 1, como partícipe secundaria de privación ilegítima de la libertad y tormentos.

que hubieran tenido conocimiento de que los declarantes habían sido víctimas de algún delito.[87]

Esta interpretación se produjo en la causa que investiga la responsabilidad de Gloria Girotti y Hugo Mario Sierra, secretarios del fallecido juez Guillermo Madueño,[88] quien, según el general Acdel Edgardo Vilas, coordinaba con él las acciones represivas del V Cuerpo del Ejército en la zona.

En la resolución se declaró la falta de mérito a favor de la secretaria Girotti y se dictó el procesamiento de Sierra como autor del delito de incumplimiento de sus deberes de funcionario público, encubrimiento e incumplimiento de la obligación de promover la investigación, en los casos de cinco personas secuestradas e interrogadas por él en unidades penitenciarias.[89]

El juez Alcindo Álvarez Canale consideró que, en la mayoría de los casos, Girotti y Sierra se habían limitado a cumplir con lo estrictamente formal: aplicaron una ley que estaba vigente en ese momento. También sostuvo que la discusión sobre la validez de esa norma sólo puede hacerse ahora, cuando es posible analizarla en contexto y se tiene conocimiento de las consecuencias que tuvo.

87 Resolución de abril del 2012, Causa 05/07, caratulada "Investigación de Delitos de Lesa Humanidad cometidos bajo control operacional del Comando V Cuerpo de Ejército". En este procesamiento se hizo alusión constante al libro *Los hombres del juicio,* de Pepe Eliaschev, donde los jueces y el fiscal del Juicio a las Juntas señalaron que sólo pudieron comprender lo que sucedía cuando terminó el régimen de facto y, en el mejor de los casos, con la visita de la CIDH. También se transcriben sesiones en el Senado donde se habla de la necesidad de una respuesta fuerte y contundente contra la subversión, lo que les daría legitimidad a las normas que surgieron como respuesta a la "amenaza terrorista".

88 En 2005, el CELS pidió su juicio político, cuando todavía se desempeñaba como titular del Tribunal Oral en lo Criminal Federal nº 5 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. La denuncia se produjo a raíz de las declaraciones del general de brigada Adel Edgardo Vilas, en el marco de la causa penal en la que se investigaron los hechos ocurridos en el ámbito del V Cuerpo del Ejército. Vilas señaló que Madueño se reunía asiduamente con él y otros militares para mantenerse al tanto de las acciones represivas llevadas a cabo en la zona. Según Vilas, el entonces juez en lo criminal y correccional federal de Bahía Blanca tenía conocimiento de la existencia de CCD y de las torturas que se practicaban en esos lugares. Además de lo anterior, Madueño negaba hábeas corpus de manera masiva y omitía actuar frente a las denuncias por asesinatos y desapariciones presentadas por los familiares de las víctimas. Si bien la investigación de su responsabilidad se vio interrumpida por su fallecimiento, el caso de ese juez mostró que, además de la falta de idoneidad para ejercer su cargo, los jueces que tuvieron ese tipo de comportamiento incurrieron en delitos de lesa humanidad.

89 El procesamiento de Sierra fue revocado por la Cámara Federal de Bahía Blanca y se le dictó la falta de mérito.

Sobre las indagatorias a las personas que se encontraban en el CCD "La Escuelita" y que fueron llevadas ante la justicia federal, el juez también concluyó que se produjeron con todas las formalidades legales, y que la ratificación de las confesiones obtenidas mediante tortura no puede considerarse como una extensión de los maltratos padecidos durante su detención ilegal.[90] Por último, afirmó que aun si Girotti y Sierra hubiesen tenido conocimiento de los vínculos de su superior con las Fuerzas Armadas, no se les podría exigir una actuación heroica ni su oposición a lo actuado por él.

Según Álvarez Canale, la acusación del Ministerio Público Fiscal fue contradictoria porque, al mismo tiempo que denuncia "la plena integración al aparato genocida del Juzgado Federal", establece responsabilidades sólo por parte de algunos funcionarios, sin abarcar a todos los que intervinieron en las causas por violación de la Ley 20 840 o en la denegación de hábeas corpus:

> Lo expuesto me lleva inevitablemente a dudar de la hipótesis fiscal, pues en el contexto aludido –como ya dije– sólo pueden caber dos opciones: la primera, que todos sabían lo que realmente sucedía en el ámbito de la jurisdicción en la alegada lucha contra la subversión, lo cual –de ser cierto– los convierte a todos en partícipes, cómplices o encubridores de los hechos que aquí se investigan; o la segunda, que, con evidencia, nadie supiera lo que efectivamente sucedía, y que por ello ninguno de los funcionarios judiciales tuviera un conocimiento que lo llevara a formular las correspondientes denuncias, limitándose todos los actores judiciales a seguir la "vía formal" en el trámite de las causas, salvo el caso de Madueño, que –de acuerdo con lo testificado por Vilas (v. supra)– participaba de los hechos con pleno conocimiento de lo que acontecía.

• *Salta: Ricardo Lona*

El 25 de julio de 2014 fue procesado el ex juez federal Ricardo Lona por encubrimiento en el caso del secuestro y desaparición del ex gobernador de Salta, Miguel Antonio Ragone, ocurrido el 11 de marzo de 1976. Según lo determinado en el procesamiento, luego del secuestro de Ragone, Lona asumió

90 Dice la resolución que no hay elementos que permitan acreditar que los actos ejecutados por Madueño y los secretarios Sierra y Girotti hayan sido "una continuación de la práctica de tortura previamente iniciada con un mero cambio de modalidad", pues "no puede equipararse lisa y llanamente lo sufrido por las víctimas durante su cautiverio con lo acontecido durante las audiencias mencionadas".

la investigación del caso y a los pocos meses dispuso el sobreseimiento por no haberse individualizado a los autores.

El entonces juez federal dio por ciertos los supuestos del sumario elaborado por la Policía. Aceptó la hipótesis de que los perpetradores fueron integrantes de un "comando extremista subversivo" y no ordenó nuevas medidas de prueba, a pesar de las graves incongruencias que existían en los testimonios allí aportados. Según el acta testimonial de uno de los subcomisarios que investigó el hecho, durante las veinticuatro horas siguientes al secuestro fueron ordenados más de doscientos allanamientos. Sin embargo, en el expediente no consta que Lona haya ordenado y pedido copias de las actas de esas supuestas diligencias.

Sobre la responsabilidad de Lona, el juez de instrucción consideró que no había pruebas suficientes para determinar que hubiera un acuerdo previo entre él y los ejecutores de la desaparición de Ragone. Lo que sí puede inferirse es que el ex juez federal supo con posterioridad quiénes habían sido los autores del hecho y decidió encubrirlos. En la resolución, Lona también fue procesado por prevaricato, al haber resuelto el sobreseimiento de la causa fundando esa decisión en información falsa.

Lona había sido denunciado por esos hechos desde 2007; sin embargo, múltiples nulidades, así como excusaciones y recusaciones de los funcionarios judiciales encargados de analizar su papel en los hechos, habían impedido avanzar en su imputación.

### *3.3.4. Asociación ilícita*

En tres procesamientos confirmados se consideró la participación de funcionarios judiciales como miembros de una asociación ilícita. Se trata del ex juez federal de La Rioja Roberto Catalán,[91] del ex fiscal de Mar del Plata Gustavo Demarchi y del ex juez federal de Tucumán Manlio Torcuato Martínez.

En el caso de Catalán, se dio por probado que validó las declaraciones obtenidas mediante la tortura de personas secuestradas en el Instituto de Rehabilitación Social (IRS) y en el Batallón 141. Como señala el siguiente testimonio, algunas víctimas fueron llevadas a su despacho y allí denunciaron torturas, que no quedaron consignadas en ningún acta, ni se ordenó la investigación de los hechos:

91 Catalán fue procesado como partícipe secundario de los delitos de privación ilegítima de la libertad, allanamiento ilegal, homicidio y tormentos. También, como coautor de tormentos, en un caso en el que una víctima lo escuchó en el lugar donde era interrogada, sugiriendo las preguntas que debían hacerle.

> Cuando me llevaron a declarar al Juzgado de La Rioja, donde el juez era el Dr. Catalán, lo primero que hice cuando estuve frente a él es solicitarle la presencia de un médico, para lo cual me quedé casi desnudo para mostrarle los resultados que tenía mi cuerpo producto de las torturas, casi burlándose me dijo que lo que pasa es que yo no colaboraba con los que me interrogaban y que si yo le decía todo lo que sabía a ellos, no me iban a pegar más, indignado por lo que me decía, le dije que él estaba actuando como cómplice de los torturadores. Luego que me sacaron del juzgado y fui a parar nuevamente al cuartel, donde siguieron torturándome.[92]

También hay testimonios sobre reuniones que el ex funcionario sostenía con personal militar y policial que controlaba la zona. El propio Catalán menciona que tenía comunicación directa con Osvaldo Pérez Bataglia, comandante del Batallón 141. Algunas víctimas aseguran haberlo visto en los centros de detención y en los aviones que transportaban prisioneros de una cárcel a otra, y que el juez presenciaba los maltratos y vejaciones.

A Martínez se le atribuye haber ocultado el asesinato de cinco personas el 20 de mayo de 1976, en un inmueble de la calle Azcuénaga, de San Miguel de Tucumán. Las muertes fueron presentadas como resultado de un combate, pero se trató de un fusilamiento. Martínez acudió al lugar horas después del hecho y, sin investigar, dio por válida la versión del sumario policial.

En el pronunciamiento de primera instancia, se declaró la falta de mérito respecto de la asociación ilícita agravada. En la apelación, el fiscal insistió en el pedido de procesamiento por ese delito. Recordó, entre otras cosas, que Acdel Edgardo Vilas, encargado del Operativo Independencia, afirmó que el Poder Judicial era un obstáculo para la lucha contra la subversión y, en ese sentido, había pedido la remoción de todos los funcionarios judiciales que no congeniaran con el Proceso de Reorganización Nacional, "tratando que los nuevos nombramientos recayesen sobre personas de inequívoca ortodoxia".

Para la Cámara de Casación, el del juez Martínez estuvo entre los nombramientos de "inequívoca ortodoxia", al igual que los de otros integrantes de la justicia federal que garantizaron la impunidad.[93] También hizo mención a de-

92 "Menéndez, Luciano Benjamín y otros p.ss.aa de homicidio, privación ilegítima de la libertad, tormentos, violación de domicilio", Expte. 491/2010, p. 228.

93 "Apelación Manlio Martínez - Romero Nicklison, María Alejandra", cit., p. 81. Según el fallo, sólo entre 1975 y 1976 fueron presentadas más de 325 acciones de hábeas corpus ante el Juzgado Federal de Tucumán, motivadas

claraciones de Antonio Domingo Bussi, de las que se desprende que Martínez tenía un rol asignado en la cadena de mandos del aparato represivo y rendía cuentas de su labor a los estratos superiores.[94]

El canal de comunicación entre el juzgado federal y los jefes militares de la zona, mediante el cual se compartía información sobre las causas y los crímenes que se perpetraban, tenía los rasgos de la clandestinidad propia del sistema ilegal de represión. Por eso es que el accionar de Martínez se entiende sólo a partir de un acuerdo previo entre él y las Fuerzas Armadas.

> El método acordado, concordante con el plan sistemático implementado en la llamada "lucha antisubversiva", era "no hacer", no iniciar investigaciones, no atribuir ningún delito a ningún funcionario militar o policial, no citar a declarar a nadie que pudiera dar datos para individualizar a los responsables.[95]

En el caso de Demarchi, su actuación como fiscal estuvo enmarcada en su colaboración con la Concentración Nacional Universitaria (CNU), organización que lideraba, y desde la que se perpetró una multiplicidad de asesinatos entre 1975 y 1976. Se ha probado en distintas causas que integrantes de la CNU fueron nombrados y/o contratados en la Universidad de Mar del Plata y en la fiscalía federal. Esta agrupación estaba vinculada a otros grupos parapoliciales o paramilitares de actuación en el ámbito nacional, como la Triple A, que luego del golpe fueron incorporados al dispositivo de la represión militar.

En su rol de fiscal, Demarchi intervenía en los procesos iniciados o realizaba gestiones extraprocesales para proteger a los miembros de esas organizaciones parapoliciales en las causas en las que eran investigados y procurar que fueran sobreseídos. Según la confirmación del procesamiento, también impulsó causas por aplicación de la Ley 20 804 y rechazó sistemáticamente hábeas corpus con costas a cargo de los familiares de desaparecidos, aduciendo razones formales y sin solicitar oficios a las autoridades militares de la zona. Por lo tanto, el fallo concluye:

---

en el secuestro clandestino de personas por parte de las Fuerzas Armadas y de seguridad en la provincia. Todas fueron rechazadas. Actualmente, se encuentra en investigación la participación de Martínez en esos procesos y en otros en los que instruyó en aplicación de la Ley 20 840, al igual que su presencia en CCD.

94 Ibíd., p. 89.

95 Ibíd., p. 110.

> La actuación de Demarchi en la Fiscalía Federal de Mar del Plata constituyó un elemento central para la ejecución de la política represiva, en tanto no sólo amparó y fomentó el accionar de los grupos paramilitares sino que acompañó su actuación a través de la persecución de adversarios políticos por aplicación de la Ley 20 840, y luego mediante el rechazo de los hábeas corpus de personas desaparecidas, una vez que las Fuerzas Armadas asumieron directamente la actividad represiva contra la denominada "subversión".[96]

### 3.4. EL LUGAR DE LOS EMPRESARIOS

Durante los últimos años, y en particular desde 2013, el avance de las investigaciones por crímenes de lesa humanidad se ha enfocado en la complicidad de los grupos económicos con la represión ilegal. Esas indagaciones no son novedosas: aparecieron en el Juicio a las Juntas, y muchas de las causas en curso fueron iniciadas en los primeros años de la reapertura del proceso.

En 2002, por ejemplo, comenzó la investigación judicial por la colaboración de los directivos de las fábricas Mercedes Benz[97] y Ford Motors[98] en el secuestro y posterior desaparición de obreros y delegados gremiales. Otro hito

96 Demarchi fue procesado por ser jefe u organizador del delito de asociación ilícita en concurso real con el delito de homicidio, en 6 casos, y por privación ilegal de la libertad en un caso, en calidad de instigador.

97 Querella presentada en octubre de 2002 ante el Juzgado Federal nº 3 de la Capital Federal. Se solicitó la investigación sobre la desaparición de 14 obreros de la filial argentina de Mercedes Benz, durante la última dictadura militar. La querella fue iniciada por un grupo de familiares de los operarios desaparecidos e involucra al entonces ministro de Trabajo y ministro de Relaciones Exteriores del gobierno de Eduardo Duhalde, Carlos Ruckauf; al secretario general del Sindicato de Mecánicos y Afines del Transporte Automotor (SMATA), José Rodríguez; a los ex directivos de la automotriz y a los responsables militares. Se los acusa de asociación ilícita y homicidio. Véase CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe 2002-2003*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2003.

98 El 1º de noviembre de 2002, el fiscal Félix Crous presentó una denuncia ante la justicia federal porteña a fin de que se investigara la desaparición de operarios de la fábrica Ford Motors en Argentina, durante la dictadura. La denuncia quedó radicada en el Juzgado Federal nº 3 de la Capital Federal. Sobre la base del testimonio de Pedro Norberto Troiani –uno de los 25 obreros secuestrados–, en el juicio por la verdad de La Plata, el fiscal Crous denunció como presuntos responsables al presidente y miembro del directorio de la filial argentina de la empresa en el momento de los hechos, al gerente de la planta, al jefe de producción, a un capataz llamado Miguel Miglacchio y a los militares o policías jefes de área, subzona y zona correspondientes a la planta y a las comisarías 1ª de Tigre y de Ingeniero Maschwitz.

tuvo lugar en 2010, cuando la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación presentó una querella en la que denunció el "desapoderamiento ilegítimo de Papel Prensa S.A.", y atribuyó este hecho a la "voluntad mancomunada de las autoridades de la dictadura cívico-militar y de los propietarios de los diarios *Clarín*, *La Nación* y *La Razón*".[99] Esta denuncia produjo un impacto mediático que, a su vez, acarreó consecuencias en el proceso de justicia, al poner en evidencia los vínculos del sector empresarial con el régimen militar.[100]

Si bien los casos de Mercedes Benz y Papel Prensa encontraron múltiples obstáculos que impiden su avance, se han logrado importantes resultados en otras causas, en las que se investiga el papel de los grupos económicos en los delitos perpetrados durante la dictadura. Al 31 de diciembre de 2014, 17 empresarios están imputados por esos crímenes, todos con su situación procesal resuelta y, en la mayoría de los casos, a la espera del juicio.

**Tabla 3.** Empresarios imputados en causas por delitos de lesa humanidad según su situación procesal

| | **Total** | **Total %** |
|---|---|---|
| Condenados | 2 | 12 |
| Procesados | 8 | 47 |
| Sobreseídos | 1 | 6 |
| Falta de mérito | 3 | 17 |
| Denunciados | 2 | 12 |
| Fallecidos | 1 | 6 |
| Total | 17 | 100 |

**Fuente:** CELS, según datos propios al 31 de diciembre de 2014.

99 Causa 7111/10, caratulada "Magnetto, Héctor y otros s. delito de acción pública", que tramita ante el Juzgado Federal nº 10 de la Capital Federal.

100 En el marco de esa investigación, el gobierno creó una unidad especial de investigación de delitos de lesa humanidad con carácter económico, ocurridos durante la dictadura, con la función de recabar información sobre el tema y crear un registro de víctimas. La unidad está a cargo de la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación.

En las investigaciones en curso, se ha planteado que el accionar criminal de las empresas no fue aislado, sino sistemático y dirigido desde las altas esferas del gobierno de facto. Como titular del Ministerio de Economía, José Alfredo Martínez de Hoz lideró las transformaciones del modelo económico, que derivaron en la reducción de los derechos de los trabajadores y en la concentración de la propiedad en pocos grupos. Esas regresiones implicaban la represión de cualquier modo de resistencia, lo que demuestra una permanente conexión entre "el proyecto de apropiación de la riqueza y de apropiación de la vida".[101] Martínez de Hoz estaba procesado por el secuestro extorsivo de los empresarios Federico y Miguel Gutheim, y murió bajo arresto domiciliario.

Pueden diferenciarse dos etapas en la alianza entre grupos económicos y el gobierno de facto. La primera se caracterizó por la instigación y colaboración de directores y gerentes en el secuestro de trabajadores vinculados con alguna actividad gremial o sindical. La segunda tuvo como objetivo el uso del aparato estatal, incluido el represivo, para realizar operaciones económicas que beneficiaron a un sector del capital en perjuicio de otro.

Según el informe de la oficina de Derechos Humanos de la Comisión Nacional de Valores (CNV),[102] esas etapas no fueron simultáneas sino sucesivas. Entre 1976 y 1978 se produjo la mayor cantidad de secuestros y desapariciones, y muchas de las víctimas eran trabajadores organizados.[103] Luego, tuvo lugar otra forma de represión destinada a eliminar a grupos económicos enteros a través de la estructura administrativa y criminal de la dictadura.[104]

El secuestro de trabajadores, dirigentes gremiales y abogados laboralistas ha sido objeto de pronunciamientos judiciales. Sin embargo, hasta hace poco el eje en esos casos no estaba en el vínculo que existía entre las actividades desarrolladas por las víctimas, las empresas donde trabajaban y los militares o policías que ejecutaron los delitos. Lo novedoso de las causas que

101 Vicente Muleiro, ob. cit., p. 136.

102 Comisión Nacional de Valores, "Economía, política y sistema financiero. La última dictadura cívico-militar en la CNV", Oficina de Coordinación de Políticas de Derechos Humanos, Verdad y Justicia, octubre de 2013.

103 Véase el apartado 2.1.

104 "El número de desapariciones por año más las estadísticas de ingresos de NN a cementerios coinciden en decaer paulatinamente a partir de 1978, siendo los picos más álgidos 1976 y 1977. Estos datos no son menores si se piensa que en ese momento comienza a desplegarse la embestida contra grupos empresariales, en el marco de la lucha contra la subversión económica. Podría plantearse que el aparato represivo, los grupos de tareas, viraron su atención de la 'subversión' (en sentido militante, social, etc.) a la 'subversión económica' a partir de 1978, como causa o excusa para el secuestro de empresarios y su desapoderamiento de bienes". Procesamiento CNV, donde se cita el informe, p. 47.

analizaremos en este apartado está en la mirada amplia con que se estudian los casos. Las investigaciones en curso permiten afirmar que el poder empresario, más que una actitud cómplice, tuvo la iniciativa en la ejecución de esos crímenes.

En este apartado describimos cómo se analizó la alianza entre empresarios y militares en los procesamientos a directivos y gerentes de las empresas La Veloz del Norte, Ingenio Ledesma, Minera Aguilar, Ford y la Comisión Nacional de Valores, así como las aristas particulares de estas causas y sus consecuencias jurídicas.

En el caso de La Veloz del Norte, el factor relevante para procesar al dueño de la empresa fue la pertenencia de la víctima a un sindicato y/o el desarrollo de actividades gremiales. Pese a la criticable decisión del juez de primera instancia de circunscribir la responsabilidad al caso de una persona –y de excluir a otras que fueron secuestradas pero no tenían un fuerte activismo gremial–, es interesante ver que el rol de la víctima en la defensa de los trabajadores es un indicio del interés del empresario en la comisión del delito.

Los vínculos estrechos entre empresarios e integrantes de las Fuerzas Armadas y de seguridad pueden analizarse en las causas en las que se procesó a directivos del Ingenio Ledesma y de Minera Aguilar. Esas relaciones, anteriores al golpe de 1976, resultan evidentes en situaciones en las que la empresa reemplazaba algunas funciones propias del Estado en materia de salud o educación, por ejemplo, y de esta manera se generaba una situación de dependencia entre los habitantes de esas zonas y la empresa en cuestión.

La iniciativa de los directivos en la comisión de delitos puede apreciarse en los casos de Ford y Mercedes Benz: los altos ejecutivos de esas empresas señalaron a los trabajadores que debían ser secuestrados, aportaron datos y facilitaron las detenciones ilegales hasta el punto de que muchas de ellas ocurrieron dentro de las fábricas.

Por último, a partir del caso de la Comisión Nacional de Valores, analizaremos el método de apropiación de empresas que obstaculizaban el plan económico de la dictadura.

### *3.4.1. La persecución a los trabajadores*

El abordaje de la responsabilidad empresaria exige poner la mirada sobre las víctimas de esos delitos: los obreros militantes. El 24 de marzo de 1976 fueron secuestrados o asesinados dirigentes gremiales y sindicales en distintas partes del país. Mientras los medios titulaban a favor del "nuevo gobierno" y declaraban total normalidad luego del derrocamiento de Isabel Martínez de Perón, cuatro trabajadores de Ford fueron secuestrados y torturados en la fábrica de General Pacheco, cuatro dirigentes gremiales del Ingenio Ledesma fueron

detenidos ilegalmente y llevados a una comisaría de Jujuy y 24 trabajadores de Minera Aguilar fueron secuestrados en la misma provincia.

Ese día, también fue asesinado en Tucumán Francisco Isauro Arancibia, miembro de la Junta Ejecutiva de la Confederación de Trabajadores de la Educación de la República Argentina (CTERA), en tanto que René Salamanca, ex secretario general del Sindicato de Mecánicos y Afines del Transporte Automotor (SMATA) de Córdoba, y Manuel Ascensio Tajan, integrante del Consejo Directivo de la Federación Obrera Tucumana de la Industria del Azúcar (FOTIA), fueron detenidos y desaparecidos.[105]

Todas estas víctimas tenían en común la lucha por los derechos de los trabajadores, que fue acentuándose desde los años sesenta y se expresó en medidas de fuerza que tuvieron un fuerte impacto social. En mayo de 1964, por ejemplo, más de mil obreros de Minera Aguilar marcharon junto con la comisión interna del sindicato hacia la ciudad de San Salvador de Jujuy en demanda de la solución de un conflicto que llevaba más de veintiocho días sin resolverse; la protesta volvió a repetirse en 1973, esta vez con una respuesta mucho más violenta por parte de la patronal.[106]

En marzo de 1975 fue intervenido el sindicato del Ingenio Ledesma, lo que derivó en una huelga que concluyó en el encarcelamiento de varios trabajadores. También había mucha movilización en el sector automotriz, uno de los más afectados durante la dictadura.

Al igual que los conflictos sociales, la alianza entre empresarios y Fuerzas Armadas es anterior al golpe de 1976. El caso de los ingenios azucareros del Noroeste resulta ilustrativo de cómo ese vínculo tuvo como fin la aplicación de medidas económicas concretas. En Tucumán existía una clase media rural o clase campesina, con minifundios y cooperativas de comercialización de caña, mientras que en Salta y Jujuy predominaba el latifundio de los grandes ingenios. Depuesto Arturo Illia por las fuerzas militares en 1966, la primera medida tomada por el ministro de Economía del gobierno militar fue la concentración de la economía azucarera, lo que implicó la clausura de 11 ingenios en

105 Causa 426/08, caratulada "Fiscal Federal nº 1 solicita acumulación ('Bazán, Avelino y otros')"; Causa 4012, caratulada "Riveros, Santiago Omar y otros s. privación ilegal de la libertad, tormentos, homicidios, etc."; Causa 296/09, caratulada "Fiscal Federal nº 1 solicita acumulación ('Aredez, Luis Ramón y otros')", y Causa 195/09, caratulada, "Fiscal Federal nº 1 solicita acumulación ('Burgos, Luis y otros')".

106 Este hecho fue conocido como el "Aguilarazo". Para una mayor aproximación al contexto, véase el procesamiento del 12 de junio de 2013, de la causa caratulada "Fiscal Federal nº 1 solicita acumulación ('Bazán, Avelino y otros')", Expte. 426/08.

Tucumán, la pérdida de innumerables puestos de trabajo, el fin del modelo campesino y el reforzamiento de la estructura latifundista.[107]

Entre los impulsores de esas políticas figuraban José Alfredo Martínez de Hoz, quien se desempeñaba como ministro de Economía de la provincia de Salta; el brigadier general Adolfo Teodoro Álvarez, miembro de la Junta de Juan Carlos Onganía, nombrado luego director de Relaciones Públicas del Ingenio Ledesma; y el abogado Jaime Perriaux, ministro de Justicia durante el gobierno de Roberto Marcelo Levingston y Alejandro Agustín Lanusse, dirigente del llamado "Grupo de la calle Azcuénaga", desde donde se forjó la alianza entre los militares y el poder económico.[108]

Ese contexto de disputa entre las fuerzas del capital y el trabajo y la intervención de las Fuerzas Armadas a favor de los grandes grupos económicos fue destacado en los procesamientos que involucran a empresarios con el secuestro de dirigentes gremiales y sindicales. En las resoluciones se hace mención al plan económico del autodenominado "Proceso de Reorganización Nacional", que promovía la rearticulación del modelo agroexportador y la desarticulación de la industria. Estas situaciones se acoplaban perfectamente con el modelo de acumulación de capital basado en la valorización financiera, que terminó por implantarse, y en el que no tenían cabida los dirigentes y obreros cada vez más organizados.

La eficiencia y productividad añoradas por algunos empresarios chocaban con un enemigo puntual: las comisiones internas. Medidas como la disminución de los salarios, el aumento de las horas de trabajo y el desmejoramiento de las condiciones laborales no podían implementarse cuando se tenía al frente a líderes con gran capacidad de movilización, como Luis Aredez y Avelino Bazán.[109] Los empresarios identificaron esos "obstáculos" para que las Fuerzas Armadas los persiguieran.

107 Véase el procesamiento a Ledesma: "A lo largo de los diferentes períodos dictatoriales, la Empresa Ledesma –al igual que otras industrias con sectores obreros de gran envergadura– tuvo una activa participación en cuanto a la implementación de políticas económicas y medidas dirigidas a la anulación de reclamo sindical, ejecutadas y llevadas a la práctica por parte de los sucesivos gobiernos militares bajo el engañoso y fútil intento de justificación de imponer por la fuerza la preservación de valores occidentales y cristianos frente a todo aquel que no los compartiera, o fuera considerado de alguna manera enemigo de estos: en forma genérica y maniquea, la subversión".

108 Martínez de Hoz se refiere a Perriaux como "un hombre superior". Véase V. Muleiro, ob. cit., p. 74.

109 Son muchos los puntos en común entre Bazán y Aredez. Ambos trabajaron para Minera Aguilar y para el Ingenio Ledesma, respectivamente; adquirieron un amplio liderazgo entre los trabajadores por la defensa continua de sus derechos. Bazán y Aredez fueron secuestrados en una primera oportunidad y luego

La representación de los intereses de los trabajadores fue considerada una actividad subversiva, al igual que la militancia, el trabajo social o el activismo religioso.[110] Afirma el procesamiento en el caso del Ingenio Ledesma:

> Los encarcelamientos, torturas, asesinatos y desapariciones de personas por parte de las fuerzas de seguridad durante la última dictadura cívico-militar habrían tenido entonces por razón no sólo la preservación de una determinada ideología, sino que la represión ilegal apuntó además a la instauración y defensa de una economía de tintes neoliberales, exenta de amenazas de reclamos y reivindicaciones gremiales.

Teniendo en cuenta ese contexto y quiénes eran las víctimas, ¿qué lugar ocuparon los empresarios dentro del mapa de la represión? Como es habitual en los juicios por crímenes de lesa humanidad, la prueba ha estado circunscrita a los testimonios de víctimas y familiares que pudieron dar cuenta de circunstancias que indicarían un nivel de participación de los empresarios, más allá de su simpatía con, o el "apoyo moral" a, la dictadura.

### • *El interés empresario en la persecución de delegados: el caso de La Veloz del Norte*

El 15 de octubre de 2012, Marcos Jacobo Levin, dueño de la empresa de transporte La Veloz del Norte, y los ex policías Víctor Hugo Bocos y Enrique Víctor Cardozo fueron procesados por el delito de tormentos en perjuicio de Víctor Manuel Cobos, el primero en calidad de instigador y los restantes, como coautores. En 1977, Cobos había sido detenido en el marco de un supuesto proceso por estafa, iniciado por Levin contra 15 empleados. Todos fueron llevados a la Comisaría 4ª de Salta, donde sufrieron vejámenes y fueron sometidos a condiciones de detención degradantes. Las víctimas fueron obligadas a firmar una declaración en la que aceptaban los cargos y, posteriormente, fueron llevadas a prisión.[111]

La condición de delegado gremial de Cobos fue un elemento fundamental para responsabilizar a Levin. Tanto el juez de instrucción como la Cámara

---

liberados. Con posterioridad, volvieron a ser secuestrados, y en la actualidad se encuentran desaparecidos.

110 Causa 8405/2010, caratulada "D'Alessandri, Francisco Obdulio y otros s. privación ilegítima de la libertad", del procesamiento del 12 de julio de 2013, p. 16.

111 Posteriormente, fueron sobreseídos de la supuesta estafa.

Federal de Apelaciones de Salta, que confirmó el procesamiento,[112] consideraron que, si bien las 15 detenciones fueron ilegales, se produjeron en cumplimiento de tareas relacionadas con la represión de delitos comunes. Sólo el caso de Cobos se enmarcó como crimen de lesa humanidad, por su actividad gremial y la persecución de la que venía siendo víctima desde antes de su secuestro.[113]

Otro aspecto importante tiene que ver con el análisis de la estrecha relación entre Levin y el subcomisario Bocos, quien, por un lado, tenía una relación jerárquica funcional con sus jefes policiales y, por otro, estaba ligado laboralmente a la empresa. Esa doble función le permitió a Levin usarlo "como nexo para reprimir a sus empleados" y "direccionar la investigación" de la supuesta estafa, para perseguir especialmente a Cobos.

• *Vínculos estrechos entre empresarios e integrantes de las Fuerzas Armadas: los casos "Ledesma" y "Minera Aguilar"*

Ese mismo vínculo entre el aparato represivo y el sector empresarial se dio en el caso "Ledesma". En las resoluciones del 15 de noviembre de 2012,[114] se mencionó que el Ingenio hacía las veces de un pequeño Estado: se nutría de la fuerza laboral de casi la totalidad de la población de las localidades de

112 En la confirmación se revocó la falta de mérito del comisario Víctor Hugo Almirón.

113 Cobos era uno más de los perseguidos políticamente dentro de su familia. Tenía un hermano muerto en un procedimiento clandestino, efectuado en septiembre de 1976 (Martín Miguel), y otro hermano perseguido políticamente (Enrique), además de su cuñado Víctor Brizzi (casado con su hermana Cristina), quien fue desaparecido en un cuartel donde cumplía el servicio militar obligatorio.

114 Causas "Aredez" y "Burgos". En la primera se investiga el secuestro de tres dirigentes gremiales: Luis Ramón Aredez, Omar Claudio Gaínza, Carlos Alberto Melían. En la segunda se juzga la llamada "Noche del apagón", ocurrida entre el 20 y el 27 de julio de 1976, cuando se habrían producido cortes en el suministro de energía eléctrica, en las localidades de Ledesma, Libertador General San Martín y Calilegua, presuntamente para favorecer y dar un marco operativo a los secuestros llevados a cabo por grupos de tareas, compuestos por miembros del Ejército, la Gendarmería Nacional y la Policía de la provincia. En medio de la penumbra y probablemente aprovechándola, se produjeron secuestros y detenciones masivas de obreros y estudiantes vinculados a los sindicatos azucareros de Ledesma y Calilegua, así como de algunos de sus familiares. Según los relatos de testigos y víctimas sobrevivientes, el operativo se habría llevado a cabo mediante la colaboración de vehículos pertenecientes a la empresa Ledesma. Todos los secuestrados habrían pasado en algún momento por el CCD ubicado en el complejo de hosterías provinciales de la localidad de Guerrero y, según la fiscalía, algunas víctimas habrían sido asesinadas allí mismo.

Libertador General San Martín, Ledesma y Calilegua, y proveía viviendas e infraestructura tanto a los trabajadores como a los miembros de las fuerzas de seguridad, que tenían sus instalaciones dentro de la propia empresa.

También se dio por probado que, desde principios de los años setenta y durante la última dictadura, la empresa contaba con mecanismos de espionaje, en los que participaban la Policía y el Ejército, para detectar a las personas que realizaban alguna actividad sindical o estaban comprometidas en la defensa de los derechos de los empleados. Las acciones de inteligencia fueron fundamentales para identificar a quienes luego serían víctimas de los secuestros ocurridos en la llamada "Noche del apagón".

El juez de primera instancia procesó al presidente del directorio de Ledesma, Pedro Blaquier, y al administrador general de la empresa, Alberto Lemos, como partícipes primario y secundario, respectivamente, de la privación ilegítima de la libertad de 29 personas. Su aporte consistió, según las resoluciones, en haber proporcionado los vehículos en los que fueron trasladados los secuestrados, desde sus casas hacia las comisarías.[115] Este criterio fue restrictivo, ya que las detenciones ilegales de Ramón Luis Bueno y Antonio Filiú no fueron abarcadas en el procesamiento, por no haberse acreditado su traslado en vehículos de la empresa, aun cuando se probó que su secuestro se produjo en un contexto de persecución a los trabajadores y en la misma fecha y lugar que las otras víctimas.

El caso "Minera Aguilar"[116] es similar al de Ledesma, no sólo por la ubicación geográfica y temporal de los hechos, sino también por la forma en que ocurrieron. Entre marzo y septiembre de 1976, 27 personas –en su mayoría trabajadores de la minera– fueron secuestradas y llevadas al penal de Villa Gorriti, en San Salvador de Jujuy. Las detenciones estuvieron a cargo del personal del Ejército Argentino, la Gendarmería Nacional y la Policía provincial, dirigido por Luciano Benjamín Menéndez, comandante del III Cuerpo del Ejército.[117] Los directivos de la empresa aportaron la información para identificar a las víctimas y los vehículos en los que fueron trasladadas.

115 Ese tipo de "colaboración" se había denunciado con anterioridad. En los panfletos repartidos luego de la huelga de marzo de 1975, se acusaba a Ledesma de prestar vehículos a la Policía para el traslado de los gremialistas detenidos.

116 La Minera Aguilar es un complejo minero, ubicado en la zona noroeste de Jujuy, al oeste de la ciudad de Humahuaca, sobre la ladera oriental de la sierra El Aguilar. Explota los yacimientos metalíferos más ricos del país, en plomo, plata y zinc. La firma instaló un gran núcleo habitacional que, en la época de los hechos objeto de la investigación, tenía entre 5000 y 6000 habitantes.

117 Menéndez fue procesado tanto en el caso "Ledesma" como en el de "Minera Aguilar" como autor de los hechos.

Todos los detenidos fueron interrogados sobre su vínculo con el dirigente Avelino Bazán, también secuestrado, y sobre si habían participado en las medidas de fuerza de 1964 y 1973. En el procesamiento se identificó una correlación entre esas huelgas y los secuestros, ya que estos últimos constituyeron:

> La concreción de un plan pergeñado con el claro objeto de, por un lado, escarmentar y amedrentar a los principales protagonistas de tales acontecimientos –huelgas del 64 y del 73–, y por el otro, reprimir, neutralizar o desarticular el accionar del sector obrero organizado a través del Sindicato Obrero Mina Aguilar (SOMA).

En esta causa, al igual que en Ledesma, se tuvo en cuenta la posición jerárquica que ocupaban los procesados dentro de la empresa para atribuir responsabilidades. En el caso del ingenio azucarero, Blaquier fue considerado partícipe primario porque tenía el poder de proporcionar los vehículos, y su subalterno, Lemos, fue procesado como partícipe secundario por haber ejecutado la orden. En el caso de Minera Aguilar, se vinculó solamente al personal subalterno. Alfredo Luis Arzuaga –jefe de Personal– y Telésforo Zurita –jefe de oficina– fueron procesados como partícipes secundarios por haber entregado información, no por aportar los vehículos, ya que no tenían poder para tomar esa decisión.[118]

La defensa de Pedro Blaquier ha hecho uso de diversas estrategias, tanto jurídicas como de comunicación, para retrasar el inicio del debate y desprestigiar el proceso de justicia por crímenes de lesa humanidad. En 2013, pidió que el fiscal ad hoc Pablo Pelazzo fuera apartado de la investigación. La Cámara Federal de Salta concedió que Pelazzo fuera apartado pero, al mismo tiempo, dio por válidas sus actuaciones previas. Esta decisión fue recurrida y ahora está en manos de la Cámara Federal de Casación Penal, lo que ha retrasado la elevación a juicio de las causas Aredez y Burgos.[119]

### • *La iniciativa de directivos en la represión: el caso "Ford"*

Un caso que ilustra el vínculo de los empresarios con las Fuerzas Armadas y de seguridad es el de la automotriz Ford Motors, en la que 24 trabajadores con trayectoria gremial fueron secuestrados. La mayoría de las detenciones fue-

118 En este caso se advierte que, de estar vivos, los entonces directivos de la minera habrían sido procesados. Sin embargo, se absolvió a Eduardo López, que se desempeñaba como gerente de Relaciones Industriales, por no haberse probado su aporte, aun cuando se encontraba en el lugar de los hechos cuando ocurrieron.

119 Véase *Página/12*, "Contra las maniobras de Blaquier", 4 de junio de 2014.

ron en la planta, algunos fueron secuestrados en sus domicilios, y la empresa proveyó las direcciones particulares. Antes de ser llevados a las comisarías de Tigre e Ingeniero Maschwitz, los empleados detenidos en la fábrica fueron interrogados y torturados en el sector del campo recreativo. Unos días después, fueron despedidos por supuesto abandono de trabajo.

Poco antes de que se produjeran los secuestros, los gerentes convocaron a una reunión con varios de los delegados que luego serían detenidos. Guillermo Galarraga, gerente de Relaciones Laborales, leyó una esquela que supuestamente le había entregado un coronel, a quien se negó a identificar, en la que exhortaba a los trabajadores a olvidar todo tipo de reclamos y cumplir con sus tareas. Uno de los delegados, Juan Amoroso, hizo un comentario sobre un dinero faltante de los salarios y Galarraga le respondió: "Tiene razón. Esta reunión se acabó. Amoroso, dele saludos a Camps". Amoroso preguntó quién era Camps. Entre risas, le respondieron que ya se iba a enterar. Días después, cuando los secuestros se habían perpetrado, Camps fue nombrado jefe de la Policía Bonaerense. Este episodio demuestra el conocimiento de los directivos de la empresa de la futura estructura represiva en la provincia de Buenos Aires.

La cercanía entre los empresarios y las Fuerzas Armadas y de seguridad también pudo percibirse en la presencia constante de un contingente militar en la fábrica. Según testigos, los militares se movían en la planta como si fueran empleados, se desplazaban sin ningún tipo de control y realizaban entrenamiento de rutina. También se los veía entrar y salir de la oficina de Personal con carpetas y portafolios, un elemento que se suma a las denuncias sobre la identificación de personas y la entrega de información por parte de los directivos de las personas que debían ser secuestradas.

Lo anterior encuentra respaldo en otros testimonios, como el de las esposas de los detenidos Ismael Portillo y Pedro Troiani. Ambas fueron a la Comisaría 1ª de Tigre y a la Guarnición Campo de Mayo. En este último lugar, se entrevistaron con el coronel Antonio Francisco Molinari, quien les aseguró que todos los empleados de Ford estaban a disposición del Poder Ejecutivo Nacional e iban a ser liberados. Cuando le preguntaron cuáles habían sido los motivos de la detención, Molinari respondió que no era él quien decidía a quién debía "chuparse". Luego les mostró una hoja membretada con el logotipo de Ford, donde se mencionaban entre 20 y 30 personas cuya detención había sido solicitada por la empresa.

La existencia de un CCD en la fábrica y el haber señalado a los trabajadores que luego serían secuestrados fueron los elementos que tuvo en cuenta la jueza de primera instancia para procesar a Pedro Müller, gerente de Manufactura; Guillermo Galarraga, gerente de Relaciones Laborales, y Héctor Francisco Sibilla, jefe de Seguridad, como partícipes primarios de los delitos

de privación ilegítima de la libertad y tormentos.[120] Los procesamientos fueron confirmados.

> Es tan prístino y meridiano el silogismo que explicarlo peca de redundante; en otras palabras, Ford necesitaba más producción, lo cual chocaba con los requerimientos de mejoras laborales que incansablemente requerían los delegados gremiales, con lo cual, ergo, desde su óptica, las comisiones internas impedían que se lograran los objetivos fijados. Cuál era la solución, entonces, eliminar a la comisión interna, casi sin costo económico, debido a que existía una comunión entre los intereses del llamado Proceso de Reorganización Nacional y el sector empresarial; de allí que pueda sostenerse que hubo un pacto tácito de utilización mutua: la empresa aportaba recursos y apoyaba el gobierno de facto a cambio de la limpieza de los elementos que le impedían sojuzgar al personal y avasallar sus derechos laborales obtenidos.[121]

*3.4.2. La subversión económica*

No sólo los trabajadores fueron víctimas de la represión. También varios empresarios padecieron, por distintos motivos, el secuestro, la tortura y el robo de sus bienes. En algunos casos, se buscaba el dinero de las organizaciones armadas, y en otros, se trató de delitos instigados por grupos económicos, que se valieron de su cercanía con la dictadura para obtener beneficios mediante la eliminación de la competencia o de cualquier actor económico que obstaculizara su modelo de acumulación de capital.[122]

En la resolución del procesamiento del ex titular de la Comisión Nacional de Valores (CNV), Juan Alfredo Etchebarne, se reconstruye el mecanismo combinado de normativas y represión clandestina que permitió articular esos

120 No se los consideró instigadores por evaluar que la decisión de "purificar" o "sanear" ideológicamente los ámbitos fabriles estaba ya instalada. Por estos mismos hechos fue procesado Santiago Omar Riveros, en calidad de partícipe primario y como jefe del IV Cuerpo del Ejército, en una parte del expediente ya elevada a juicio.

121 Causa 4012, caratulada "Riveros, Santiago Omar y otros s. privación ilegal de la libertad, tormentos, homicidios, etc.", caso 142, caratulado "Manzano, Rubén y otros".

122 Para mayores referencias, véanse los capítulos 17: "El pillaje organizado", y 18: "La Comisión Nacional de Valores y la avanzada sobre la 'subversión económica'", escritos por Federico Delgado y Alejandra Dandán, respectivamente, en H. Verbitsky y J. P. Bohoslavsky (eds.), *Cuentas pendientes*, ob. cit.

objetivos. Etchebarne fue acusado de ser cómplice necesario de la privación ilegítima de la libertad de 23 personas.[123] Las víctimas se encontraban vinculadas a los grupos económicos Chavanne y Grassi,[124] que intervinieron directa o indirectamente en la compra del Banco de Hurlingham, perteneciente a la familia Graiver.[125]

La resolución, que toma muchos elementos del informe presentado por la Oficina de Derechos Humanos de la CNV, describe las dinámicas que rodearon al secuestro de empresarios y financistas. Para ejecutar estos delitos, se utilizaron las estructuras administrativas y normativas del régimen:

- La Ley 20 840, de 1974, sobre actividades subversivas, que sancionaba con pena de prisión de dos a seis años a quien "con ánimo de lucro o maliciosamente, con riesgo para el normal desenvolvimiento de un establecimiento o explotación comercial, industrial, agropecuaria, minero o destinado a la prestación de servicios, enajenare indebidamente, destruyere, dañare, hiciere desaparecer, ocultare o fraudulentamente disminuyere el valor de materias primas, productos de cualquier naturaleza, máquinas,

123 El coronel retirado del Ejército Francisco D'Alessandri y el comandante de Gendarmería Víctor Enrique Rei fueron procesados por 28 casos; el agente civil de Inteligencia del Ejército Raúl Antonio Guglielminetti fue procesado por 9 casos.

124 En 1976, el grupo económico Chavanne compró el Banco de Hurlingham al grupo Graiver. Chavanne administró el banco unos meses. La dictadura vinculaba a los Graiver con Montoneros. El Banco Central impidió en septiembre de 1977 la transferencia del paquete accionario a Chavanne, quien transfirió sus derechos a Industrias Siderúrgicas Grassi. Sin embargo, la empresa y el banco fueron intervenidos por el Ministerio de Justicia, y el régimen militar dispuso de ellos como "patrimonio nacional".

125 Las víctimas reconocidas en este procesamiento son René y Luis Grassi, cotitulares del grupo empresario rosarino Industrias Siderúrgicas Grassi; los gerentes y directivos Jorge Giménez, Raúl Alberici, Edgardo Cardona, Fernanda Fabri, Luis Pignataro y la secretaria privada, Rosa Laurito de Ernaiz. Del "grupo empresario Chavanne" fueron víctimas sus titulares, los hermanos Marcelo y Juan Claudio Chavanne, así como también la esposa de este último, Sara Duggan, y su socio Jorge Tejerina. Otras víctimas son Enrique García Mansilla, Francisco García Ordats, Alejandro Pinedo, Jaime Fernández Madero, Jorge Bulleraich, Bernardo Duggan, Marcelo Santurio, Aurelio Cid y Mauricio Lichtenstein, todos directivos del Banco de Hurlingham. Por último, también fueron secuestrados altos funcionarios de la Bolsa de Comercio, como Alberto Cordeu, Jaime Benedit e Isidoro de Carabassa; y finalmente, los titulares de estudios jurídicos Mario Satanowsky y Eduardo y Raúl Aguirre Saravia. Las víctimas fueron llevadas a Campo de Mayo.

equipos u otros bienes de capital, o comprometiere injustificadamente su patrimonio".

- El "Acta para considerar la conducta de aquellas personas responsables de ocasionar perjuicios a los superiores intereses de la Nación", del 18 de junio de 1976, por la cual la Junta Militar se arrogó, entre otras cuestiones, la facultad de aplicar sanciones a las personas sospechadas de causar daños a los intereses de la nación. Entre esas sanciones se encontraba la "prohibición de administrar y disponer de sus bienes por actos entre vivos hasta tanto justifiquen la legitimidad de la adquisición de los mismos y de ejercer la profesión para la que estuvieren facultados legalmente, en su caso, durante aquel lapso".
- El "Acta institucional" del 3 de febrero de 1977, con la que la Junta amplió la responsabilidad por causar daños a los superiores intereses de la nación a las personas jurídicas que, "mediante la ilicitud de sus procedimientos, han contribuido o favorecido el desarrollo de la subversión disociadora".
- La denominada Ley 21 670, que reguló el proceso de aplicación del acta del 18 de junio, por la cual los sancionados tendrían que acreditar la legítima adquisición de los bienes.
- El Decreto 3245/77, que creó la Comisión Nacional de Responsabilidad Patrimonial (Conarepa), encargada de investigar patrimonios y transferir sin cargo al Estado los bienes de las personas sospechadas.

En este contexto, la CNV tuvo un rol importante en la articulación de los objetivos de la llamada "lucha antisubversiva" orientada al sector empresario. Esta comisión funcionó como una herramienta operativa del Ministerio de Economía para perseguir a un conjunto de empresarios y financistas, y fortalecer a otros grupos económicos. El organismo operó como una central de Inteligencia y combinó tareas con el I Cuerpo del Ejército, la justicia penal y militar, y el Banco Central de la República Argentina.

El método mediante el cual se cometían estos delitos era el siguiente: primero se realizaban investigaciones preliminares por incurrir en los supuestos de la Ley 20 840, que incluían allanamientos y toma de declaraciones en la sede de la Comisión; luego, se presentaban las denuncias en sede judicial y administrativa, a través de la Conarepa, para activar el mecanismo "legal" que permitía la apropiación de las empresas y el traspaso de la propiedad. En paralelo, se ponía en marcha la vía "ilegal" a través de denuncias ante el comando del I Cuerpo del Ejército, que derivaban en el secuestro de empresarios y/o agentes de bolsa relacionados con las empresas investigadas. Esta metodología

fue empleada en el secuestro de 131 personas vinculadas al sector empresarial, 11 de las cuales permanecen desaparecidas.

Los casos dan cuenta de que existió un plan estratégico de persecución a empresarios y, al mismo tiempo, hubo acciones orientadas por intereses particulares, propias de lo que se conoce como "rapiñaje" o "pillaje organizado". En algunos casos, el argumento de combatir la subversión fue un modo de justificar maniobras que respondían al interés particular de integrantes del gobierno de facto. Mientras que en otros casos puede reconstruirse el vínculo entre esos delitos y el programa político de la dictadura.

Respecto de los grupos Chavanne y Grassi, la resolución estableció que, a partir del 13 de septiembre de 1978, por orden de Carlos Guillermo Suárez Mason, comandante del I Cuerpo del Ejército, y a instancias de la presidencia de la CNV, se constituyó un grupo de tareas dependiente del coronel Roberto Leopoldo Roualdes (segundo comandante y jefe de plana mayor de la Subzona Capital Federal), encargado de secuestrar a las personas que integraban esas empresas. Las víctimas fueron mantenidas en cautiverio y sometidas a tormentos en la Prisión Militar de Campo de Mayo.

Etchebarne, director de la CNV, realizó la denuncia ante el I Cuerpo del Ejército y también ante la justicia federal, para activar tanto la vía "legal" como la ilegal del mecanismo que preveían las normas de la dictadura. Antes de que se produjeran los secuestros, participó en los allanamientos de las instalaciones de la empresa Industrias Siderúrgicas Grassi y, una vez concretadas las detenciones, asistió a las sesiones de interrogatorio y tortura a las víctimas en Campo de Mayo.

Este caso demuestra la extrema complejidad de la llamada "lucha contra la subversión económica", que articuló el objetivo de desplazar y desapoderar a determinados grupos económicos, y los intereses particulares de aquellos que sacaron provecho de un sistema clandestino de represión ya instalado. El engranaje entre ambos intereses fueron los funcionarios civiles de la dictadura.

### *3.4.3. Investigaciones judiciales sobre complicidad empresarial*

Existen muchas investigaciones en las que todavía no hubo procesamientos, pero sí se avanzó de modo significativo en los últimos años. Es el caso de la que investiga la desaparición de 26 personas, entre ellas 22 trabajadores de la empresa Molinos Río de la Plata. Una de las víctimas es una niña secuestrada junto con sus padres y apropiada, de quien hasta ahora se desconoce su paradero. La mayoría de estas 26 víctimas eran integrantes de la comisión interna elegida en 1973, que sostuvo fuertes confrontaciones con la patronal de la empresa.

Uno de los operativos de secuestro más relevantes ocurrió la mañana del 7 de julio de 1976, cuando muchos empleados fueron detenidos de manera ilegal en su lugar de trabajo, por integrantes de las Fuerzas Armadas. Según los testigos, los funcionarios militares utilizaron listas proporcionadas por la empresa para decidir a quién detener.

El 18 de julio de 2014, la justicia federal de La Plata realizó un allanamiento en dos sedes de la empresa, lo que permitió el secuestro de 24 cajas con actas, memorias y balances del período comprendido entre 1975 y 1983. El 15 de septiembre de 2014, el CELS fue aceptado como querellante por un tribunal federal, en la investigación sobre el papel del directorio y el personal jerárquico de la empresa, que para la época de los hechos pertenecía al grupo Bunge & Born, uno de los más poderosos del país.

Otro de los grupos económicos vinculados a crímenes de lesa humanidad es Techint. Existen diversas causas en las que se investiga la desaparición de obreros de Dálmine-Siderca, así como de otras compañías pertenecientes al emporio, como Propulsora Siderúrgica S.A. Los procesos se encuentran fragmentados, ya que están organizados bajo la lógica del circuito represivo de Campo de Mayo y no bajo la mirada específica de cada empresa.

En el sector siderúrgico, la empresa Acindar también tiene dos causas abiertas, una en Buenos Aires y otra en Rosario. En ambas, se investiga la responsabilidad del directorio en el operativo del 20 de marzo de 1975 en Villa Constitución, cuando una columna de 150 vehículos, policías e integrantes de la derecha sindical invadió esa localidad del sur santafesino.

Se estima que hubo alrededor de 150 detenciones y 15 asesinatos, que se duplicaron después del golpe de 1976. En los meses posteriores, hubo más de mil despedidos tras la huelga impulsada por los trabajadores. Los encarcelados y asesinados eran obreros afiliados a la Unión Obrera Metalúrgica (UOM) de Villa Constitución, combativa y enfrentada a la conducción nacional, en manos de Lorenzo Miguel. En un principio, la causa estaba vinculada a la que investiga el accionar de la Triple A, pero en 2013 el juez Norberto Oyarbide decidió considerarla como causa autónoma. En su dictamen, señala que los hechos tuvieron como fin desarticular a la comisión directiva de la UOM.

Otro caso relevante es el de la cementera Loma Negra. En una sentencia de marzo de 2012, respecto del asesinato del abogado laboralista Carlos Moreno, se ordenó abrir una investigación sobre el directorio de la compañía, a partir de testimonios que indicaban su participación en el hecho. Moreno había ganado numerosos juicios laborales contra la cementera por enfermedades ocupacionales y reclamos por la implementación de medidas de seguridad e higiene de los trabajadores.

En mayo de 2014, la Oficina de Investigación Económica y Análisis Financiero de la Procuración (OFINEC) difundió un estudio en el que se evidenciaba el trasfondo económico del crimen de Moreno. Entre los aspectos tratados en el documento, se muestra cómo, después de su homicidio, se redujeron los costos laborales de la empresa, incluida una previsión de pérdidas por el pago de indemnizaciones que el directorio había asignado en sus estados contables–, a la par que se incrementaron las utilidades.[126]

El avance sobre la responsabilidad civil ha sido difícil en el caso de Las Marías. En dos causas se investiga la desaparición de dos trabajadores de la dirección gremial, y el secuestro y tortura de siete trabajadores de la compañía yerbatera. En 2008 fue sobreseído el empresario Adolfo Navajas Artaza, pese a las pruebas que indicaban su participación en los delitos. Hasta el momento, sólo hay militares imputados por los hechos.

Por último, vale la pena resaltar el undécimo debate oral de la megacausa "Campo de Mayo". En el llamado "Juicio de los obreros" se investigaron los delitos que perjudicaron a trabajadores de los astilleros Astarsa y Mestrina, y a ceramistas de las fábricas Cattáneo y Lozadur. Durante las audiencias, que se llevaron a cabo ante el Tribunal Oral Federal nº 1 de San Martín, los testigos dieron cuenta de la intervención directa de los gerentes o dueños de esas empresas en los hechos que afectaron a los obreros, muchos de los cuales eran delegados. En esta causa sólo fueron juzgados militares, prefectos y policías, que operaban en la zona bajo control del I Cuerpo del Ejército.

## 4. REFLEXIONES FINALES

La averiguación de la verdad sobre la comisión de crímenes de lesa humanidad no se agota en el juzgamiento de militares y policías. El Poder Judicial debe atender, también, a los componentes del aparato represivo, que fueron analizados en los primeros abordajes durante la transición democrática y que hoy están en el foco de las investigaciones: los civiles. Jueces, ministros, sacerdotes y empresarios sostuvieron el plan sistemático que produjo las mayores violaciones a los derechos humanos del siglo XX en la Argentina. Al avanzar en el esclarecimiento de esa complicidad, los tribunales habrán alcanzado un nuevo hito en el proceso de memoria, verdad y justicia.

Este capítulo identificó los avances y las dificultades de la investigación judicial respecto del rol de los distintos actores civiles en la ejecución de crímenes

126 Véase *Página/12*, "Microeconomía del terror", 25 de mayo de 2014.

de lesa humanidad. Los modos de participación en esos delitos forman parte de una trama más amplia de relaciones cívico-militares, que deberán ser analizadas con mayor profundidad. Los datos muestran que hay una cantidad acotada de civiles involucrados en las causas, y que la producción de conocimiento sobre la complicidad de las estructuras civiles con la dictadura no ha tenido necesariamente un correlato en el alcance de la persecución penal.

A pesar de la existencia de numeroso material probatorio que da cuenta de la participación de miembros de la Iglesia católica en graves violaciones a los derechos humanos, sólo nueve sacerdotes se encuentran implicados y dos llegaron a juicio (uno de ellos fue condenado y el otro absuelto). Las autoridades de la institución todavía niegan la existencia de archivos en su poder y siguen obstaculizando el avance de las causas penales. Si bien se ha avanzado en el papel de los capellanes designados en dependencias militares o policiales, esto sólo demuestra la vinculación de la Iglesia católica a los aspectos más operativos de la represión, pero no a sus aspectos estructurales.

El personal civil de Inteligencia, como sector civil más cercano al aparato clandestino de represión, tampoco ha sido lo suficientemente investigado. Aun aceptando que todas las personas nombradas como PCI no estuvieron abocadas a tareas represivas, la publicación de los listados mostró la dimensión de la maquinaria montada para secuestrar y desaparecer personas. Sin el aporte de esos civiles, la represión ilegal no habría adquirido nunca la magnitud y extensión territorial que hoy sabemos que tuvo.

Los mayores avances se han producido respecto de la responsabilidad de funcionarios judiciales e integrantes de empresas o grupos económicos. En el primer caso, el número de jueces y fiscales involucrados en las causas constituye casi un 23% de los civiles investigados. Sin embargo, en forma similar a lo que ocurre con la Iglesia católica, el Poder Judicial considera aún hoy que el rol que desempeñó durante la dictadura no fue orgánico, aunque sí lo ha sido la defensa corporativa que se ha hecho de sus integrantes.[127]

Respecto de los empresarios, en 2013 se destrabaron causas como la que investiga los crímenes contra trabajadores de la Ford, mientras que otras permanecen estáticas, como la emblemática causa "Mercedes Benz".[128] La com-

127 Véase el *amicus curiae* presentado por el CELS en la Causa 17 274, caratulada "Secretaría de Derechos Humanos s. denuncia", en la que se investiga la responsabilidad del juez Pedro Hooft en los crímenes cometidos durante la "Noche de las corbatas", en la ciudad de Mar del Plata, provincia de Buenos Aires.

128 A pesar de estos avances significativos, aun cuando se recogió una decena de testimonios durante el Juicio a las Juntas, y de que está en curso desde 2002, hoy se encuentra frenada (Victoria Basualdo, Tomás Ojea Quintana y Carolina Varsky, "Los casos Ford y Mercedes Benz", en H. Verbitsky y J. P. Bohoslavsky [eds.], *Cuentas pendientes*, ob. cit.).

plicidad de sectores del sindicalismo con el secuestro de trabajadores es un terreno aún inexplorado por el análisis judicial.[129]

Más allá del trámite legal, el análisis sobre la complicidad civil amplía la reflexión sobre el rol de las instituciones en el marco de una sociedad democrática. El avance de las investigaciones refuerza la necesidad de un debate sobre el funcionamiento del Poder Judicial, agrega elementos que hacen impostergable que la Iglesia católica colabore de manera sistemática con el proceso de Memoria, Verdad y Justicia, y plantea la urgencia de marcar los límites que deben tener el accionar de las empresas y su capacidad de incidencia en los proyectos económicos y sociales de un país. Estas cuestiones trascenderán las responsabilidades penales que se establezcan, para impactar en la producción de conocimiento sobre nuestra sociedad.

129 Victoria Basualdo, "Aportes para el análisis del papel de la cúpula sindical en la represión a los trabajadores en la década de 1970", en H. Verbitsky y J. P. Bohoslavsky (eds.), *Cuentas pendientes*, ob. cit.

# IV. Los derechos humanos en las disputas de la historia*

En un contexto de fragilidad institucional, social y política, derrumbadas las referencias, los organismos de derechos humanos constituyeron en 2003, para el ex presidente Néstor Kirchner, una pertenencia electiva. La apelación explícita a este linaje ético, el compromiso con el programa de Memoria, Verdad y Justicia, y la reinscripción jerarquizada en la escena pública de los principales íconos del movimiento –después de años de permanecer en los márgenes de la resistencia– son elementos ineludibles para el análisis de este período. Es justo reconocer que el gobierno adoptó esta posición cuando no existía, más allá del reclamo sostenido de los organismos, una demanda pública en relación con este tema.

La decisión impuso una distancia con quienes habían tolerado o promovido la impunidad. Con el radicalismo, que cumplió un rol fundamental en la instauración del Estado de derecho durante la primera mitad del gobierno de Raúl Alfonsín,[1] pero que luego propició las leyes del perdón,[2] para aliviar las tensiones con el "partido militar". Y también con el peronismo, que nunca había asumido como propia la bandera de los derechos humanos:[3] ni en el retor-

* Este capítulo fue elaborado por Verónica Torras, licenciada en Filosofía por la UBA, directora del Área de Comunicación del CELS entre 2005 y 2010, y actual coordinadora del Programa Memoria en Movimiento, de la Secretaría de Comunicación Pública de la Nación. Se trata de una síntesis de *Los derechos humanos como fundamento de la reconstrucción ético-política entre 2003 y 2013,* su tesis de licenciatura, dirigida por la doctora Sofía Tiscornia. La autora agradece las lecturas de Marcela Perelman y Ximena Tordini para esta edición. Dedica el texto a la memoria de Leonardo Manuel Perichinsky.

1 En adelante, nos referiremos a este período histórico con la expresión "la transición".

2 Las leyes de Punto Final (1986) y Obediencia Debida (1987) establecían, respectivamente, la extinción de la acción penal y la no punibilidad de las jerarquías inferiores, en relación con los delitos cometidos en el marco de la represión sistemática. Fueron declaradas nulas por el Congreso de la Nación en 2003. En 2005, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió su inconstitucionalidad.

3 La excepción durante la dictadura fue el documento elaborado por el Partido Justicialista, que presentó ante la Comisión Interamericana de Derechos

no de la democracia, ni en el marco de la llamada "renovación"; tampoco bajo su versión progresista, reunida en torno al Frente Grande y el Frepaso (aunque haya tenido entonces gestos de mayor empatía), y menos aún durante el menemismo, que desarticuló, por la vía de los indultos, el castigo impuesto a los máximos responsables del plan sistemático de represión.

Al recuperar las demandas históricas de los organismos de derechos humanos, el kirchnerismo se convirtió en el articulador político de dos universos que, paradójicamente, habían permanecido desligados desde la restauración democrática: el movimiento de derechos humanos y el peronismo, víctima principal de la represión de Estado. Y permitió completar un proceso que había quedado inconcluso.[4]

El alfonsinismo se había planteado extraer de la experiencia de la dictadura una moraleja social fundante: el rechazo a toda forma de violencia. Era, sin duda, un punto de apoyo sólido para el nuevo pacto democrático, pero escatimaba la discusión de las causas que habían conducido al terrorismo de Estado, el origen y la motivación de las luchas, y la historia política de la violencia. Por esa razón, desde cierto campo intelectual peronista se criticaba entonces al alfonsinismo y a los intelectuales que lo circundaban por haber despolitizado la historia de los derechos humanos en la Argentina.

Aquellos reproches tienen su espejo refractario en los debates actuales, cuando desde la intelectualidad que se inscribe en cánones socialdemócratas se acusa a Néstor Kirchner de haber politizado y "peronizado" el campo de los derechos humanos, que se habría logrado mantener "incólume" desde la transición.

El encuentro que el kirchnerismo propició, entre peronismo y derechos humanos, tuvo un significado reparador dentro del propio campo partidario, y deshizo al mismo tiempo las ilusiones del progresismo no peronista de mantener una posición discursiva hegemónica en este territorio. La defensa del republicanismo "de origen" de los derechos humanos puede entenderse como

---

Humanos (CIDH), de la OEA, durante la visita que realizó a nuestro país en septiembre de 1979. En su texto, consideraba "el comportamiento de la autoridad militar que ejercita el mando en la República" como "francamente violatorio de los derechos humanos", y denunciaba "la muerte y/o desaparición de miles de ciudadanos".

4 "Yo creo que ese es un mérito de Kirchner. Hizo lo que muchos peronistas no se animaban a hacer: reconciliar al peronismo con los derechos humanos. El PJ fue el que sufrió la mayor cantidad de víctimas de las políticas de terrorismo de Estado. Por alguna razón, por la cual seguramente todos tenemos culpas, el PJ no se convirtió en el abanderado de los derechos humanos. Kirchner suplió un déficit" (Antonio Cafiero, "Tengo miedo de que el único preso sea Pontaquarto", *Página/12*, 20 de agosto de 2006).

una reacción político-intelectual a esta conjunción inesperada que se produjo en 2003. Frente a la nueva coyuntura, el pensamiento liberal construyó el mito retrospectivo del paraíso perdido de los derechos humanos y reclama para sí la filiación simbólica y política de esa herencia, como una reacción en espejo frente a lo mismo que denuncia: la apropiación de este campo por parte del kirchnerismo.

Para entender en qué términos se dirime esta disputa, es útil repasar las principales novedades introducidas en la materia a partir de 2003 y los argumentos críticos que se han planteado frente a ellas.

## 1. LA CONSTRUCCIÓN DE UNA NUEVA NARRATIVA. REFORMULACIÓN DEL CONSENSO TRANSICIONAL

Al asumir las reivindicaciones históricas del movimiento de derechos humanos como núcleo de su programa político, el kirchnerismo las incorporó a un relato propio y disruptivo en relación con las narrativas estatales preexistentes, cuyos puntos salientes propongo sintetizar de este modo:

### 1.1. COMPRENSIÓN DEL TERRORISMO DE ESTADO COMO FENÓMENO POLÍTICO, ECONÓMICO Y SOCIAL Y RECHAZO EXPLÍCITO A LA "TEORÍA DE LOS DOS DEMONIOS"

*a. Comprensión más abarcadora de los motivos que explican el terrorismo de Estado*

A partir de 2003 comienzan a aparecer en el discurso oficial numerosas referencias al terrorismo de Estado, desde una perspectiva que no había sido abordada por los gobiernos anteriores. Durante la transición, Raúl Alfonsín lo definía de modo dual: hacia el futuro, en oposición y tensión con el Estado de derecho, y hacia el pasado, como uno de los dos componentes de la violencia elitista que había asolado a nuestro país; mientras que Carlos Menem tuvo que degradarlo como tema para poder avanzar con su programa de reconciliación. A diferencia de ellos, Néstor Kirchner planteó una visión del terrorismo de Estado vinculada a la imposición de un proyecto político y económico regresivo, que para su implementación requirió un disciplinamiento social profundo y extendió su vigencia más allá del período dictatorial.[5]

5 "El poder dictatorial pretendía, así, que el pueblo todo se rindiera a su arbitrariedad y su omnipotencia. Se buscaba una sociedad fraccionada,

Este enfoque condujo a una nueva caracterización de los actores intervinientes. Mientras que, desde la transición, los protagonistas centrales del terrorismo de Estado habían sido las Fuerzas Armadas, a partir de 2003 el gobierno comenzó a hablar de la responsabilidad de sectores de la sociedad, la prensa, la Iglesia y la clase política.[6] De este modo, se impuso una denominación de nuevo cuño, "golpe cívico-militar", que permitió poner de relieve no sólo la participación civil sino su preeminencia, y ubicó a las Fuerzas Armadas en el lugar de brazo armado de un cerebro económico-social inserto en la civilidad, que continuó activo más allá del fin de la dictadura.[7]

Esta definición implicó un desbaratamiento del primer corolario de la denominada "teoría de los dos demonios": la inocencia de la sociedad frente a un escenario de violencias equivalentes y contrapuestas, y habilitó, en los hechos, el juzgamiento de las responsabilidades civiles en los crímenes de lesa humanidad, referidas desde las primeras denuncias en la Conadep. Además, supone una maduración significativa del consenso binario de la transición y propone una lectura de los acontecimientos más valiosa para el proceso de democratización en curso, en tanto enfrenta a la sociedad con problemas más arduos, cuyo ocultamiento sólo beneficia a los sectores de poder fáctico. Por otra parte, se trata de una reflexión que no puede conducir a la culpabilidad

---

inmóvil, obediente, por eso trataron de quebrarla y vaciarla de todo aquello que lo inquietaba, anulando su vitalidad y su dinámica, y por eso prohibieron desde la política hasta el arte. Sólo así podían imponer un proyecto político y económico que reemplazara al proceso de industrialización sustitutivo de importaciones por un nuevo modelo de valorización financiera y ajuste estructural, con disminución del rol del Estado, endeudamiento externo con fuga de capitales y, sobre todo, con un disciplinamiento social que permitiera establecer un orden que el sistema democrático no les garantizaba. […] Lamentablemente, este modelo económico y social no terminó con la dictadura; se derramó hasta fines de los años noventa generando la situación social más aguda que recuerde la historia argentina. Víctima de ese modelo fue el pueblo, que sufrió empobrecimiento y exclusión, de los que todavía hoy afrontamos las terribles consecuencias. Lamentablemente, los verdaderos dueños de ese modelo no han sufrido castigo alguno" (discurso del presidente Néstor Kirchner leído el 24 de marzo de 2006 en el Colegio Militar de la Nación).

6 "Los golpes de Estado padecidos por los argentinos han tenido en el siglo XX una larga, luctuosa y difícil historia y nunca constituyeron sólo episodios protagonizados por militares. Sectores de la sociedad, de la prensa, de la Iglesia, de la clase política argentina, ciertos sectores de la ciudadanía tuvieron también su parte cada vez que se subvertía el orden constitucional" (íd.).

7 "Ese modelo económico y social que tuvo un cerebro, que tuvo un nombre y que los argentinos nunca deberemos borrar de nuestra memoria y que espero que también la memoria, justicia y verdad llegue, se llama José Alfredo Martínez de Hoz" (íd.).

generalizada como discurso gemelo al de la inocencia social, en la medida en que la experiencia de resistencia del movimiento de derechos humanos y de vastos sectores de la sociedad se le impone como límite.

*b. Rechazo explícito de la "teoría de los dos demonios"*

La llamada "teoría de los dos demonios" es una producción discursiva de origen sociopolítico heterogéneo, en la que se imbrican responsabilidades compartidas. Así como no es patrimonio de ninguna fuerza política ni sector social en particular, tampoco es producto de la transición democrática (circulaba desde mucho tiempo antes), aunque se instala como relato dominante en ese período. Pese a los anatemas que se le imponen, es importante recordar que representó entonces un avance, en tanto desplazó la justificación abierta de los crímenes basada en la doctrina de la guerra antisubversiva, ofrecida por los propios represores, pero que contó con la adhesión, hasta muy avanzada la dictadura, de las fuerzas políticas,[8] eclesiásticas, económicas y sociales más significativas.

Inmerso en el curso de pensamiento colectivo que planteaba la existencia de dos violencias equivalentes, el ex presidente Raúl Alfonsín,[9] al comienzo de su gobierno, ordenó el enjuiciamiento de las tres primeras Juntas Militares y de siete jefes de las fuerzas insurreccionales. Esto ofreció algunas claves al discurso de la restauración democrática: en su núcleo más sustantivo, la teoría de los dos demonios era el puente hacia la refundación, ya que preservaba y purgaba dos elementos centrales de la nueva etapa: sociedad y democracia.

La decisión de los indultos asumida por Carlos Menem no alteró esta ecuación en su proporcionalidad implícita, en la medida en que benefició tanto

8 El documento firmado por el Partido Justicialista en ocasión de la visita de la CIDH al país, en 1979, constituye una excepción en este panorama dominante, pero se trató, como señalara Horacio Verbitsky, de "un texto sin precedentes ni consecuencia en la práctica del peronismo ni del resto de la clase política" (*Civiles y militares, memoria secreta de la transición*, Buenos Aires, Contrapunto, 1987).

9 "Históricamente nos opusimos a que una pequeña minoría de la población, considerada a sí misma como población combatiente, eligiera al gobierno en reemplazo del pueblo. Por eso luchamos para defender el derecho a elegir el gobierno, pero sólo para defender el derecho del pueblo a elegirlo. Esa distinción rechaza desde siempre la filosofía de la subversión. Pero debe tenerse en cuenta que la Constitución y las leyes son subvertidas, también, por minorías armadas, que reemplazan la ley por las balas, tanto a través del guerrillerismo, como a través del golpismo. Por eso, señalamos categóricamente que combatimos el método violento de las élites, derechistas o izquierdistas" (discurso del presidente Raúl Alfonsín, leído el 1º de diciembre de 1983).

a los jefes militares procesados por violaciones a los derechos humanos como a los civiles acusados por "delitos de subversión".[10] La operación político-discursiva apuntó, en este caso, a incluir el perdón dentro de un campo de reconciliación más amplio, contenedor de disputas históricas emblemáticas y de la mayor antinomia de la política argentina: peronismo/antiperonismo. En sus discursos, Menem intentaba espesar la impunidad dándole cierto carácter épico y diluir los hechos criminales más graves ocurridos en nuestra historia en una genealogía de confrontaciones que no hacía distinciones de escala cuantitativa ni cualitativa.[11]

El kirchnerismo, en cambio, expresó su rechazo explícito a la denominada "teoría de los dos demonios".[12] Fue la primera vez, desde la restauración democrática, que un gobierno confrontó abiertamente con la perspectiva de

10 Tres meses después de haber asumido, en octubre de 1989, Carlos Menem dictó los primeros cuatro decretos de indulto, que alcanzaron a alrededor de 300 personas con proceso abierto; entre ellas, los altos jefes militares procesados por violaciones a los derechos humanos que no habían sido alcanzados por las leyes de impunidad; algunos civiles acusados de "delitos de subversión"; el personal militar y de Inteligencia que intervino en las tres rebeliones militares contra el gobierno de Raúl Alfonsín, y los militares condenados por sus responsabilidades políticas y estratégico-militares en la guerra de Malvinas. En diciembre de 1990, indultó a los militares y jefes policiales condenados en 1985 y a otro conjunto de civiles, militares y jefes policiales que se encontraban procesados en diversas causas.

11 "A cada obrero, a cada empresario, a cada estudiante, a cada intelectual, a cada dirigente, a cada profesional, a cada ciudadano le quiero hacer una pregunta. Una pregunta clave, una pregunta inexcusable, una pregunta vital para nuestro pueblo y para nuestro futuro: ¿es posible construir una patria sobre el odio entre hermanos? Lo repito: ¿es posible construir una verdadera patria sobre el odio entre hermanos? ¿Es posible la Argentina si continuamos desgarrándonos sobre nuestras viejas heridas? ¿Es posible una nueva y gloriosa nación si continuamos alentando odios, recelos y sospechas entre compatriotas? ¿Es posible levantar un país en serio sobre los falsos pilares de la discordia, de la desunión y la lucha fratricida? Porque creo en mi pueblo, porque conozco palmo a palmo su pensamiento y su sentimiento, porque tengo un oído puesto en sus más íntimas convicciones, sé que la respuesta es una y sólo una. La respuesta es no. No se puede construir una verdadera patria sobre el odio entre los hermanos" (discurso del presidente Carlos Saúl Menem, leído en el acto de repatriación de los restos de Juan Manuel de Rosas, en Rosario, Santa Fe, el 30 de septiembre de 1989).

12 "Que no me vengan con el tema igualitario; cuando uno ejerce el derecho de representar el Estado y ejerce la aplicabilidad del Estado, y el funcionamiento y normas del Estado y demás, no hay nada que se pueda equiparar con cosas que supuestamente puedan haber pasado del otro lado. Terminemos también con ese discurso absolutamente inaceptable que trata de confundir las cosas" (discurso del presidente Néstor Kirchner, pronunciado el 12 de marzo de 2004, en la presentación del Proyecto de Ley de Indemnización y Reparación a los Hijos de Desaparecidos).

la lucha política implícita en esa visión equivalente. La discusión se tornó explícita en 2006 cuando, en ocasión del trigésimo aniversario del último golpe de Estado, el gobierno nacional decidió reeditar el informe *Nunca más*, con el agregado de un nuevo prólogo destinado fundamentalmente a distanciarse de la concepción estatal previa sobre este tema:

> Es preciso dejar claramente establecido –porque lo requiere la construcción del futuro sobre bases firmes– que es inaceptable pretender justificar el terrorismo de Estado como una suerte de juego de violencias contrapuestas, como si fuera posible buscar una simetría justificatoria en la acción de particulares frente al apartamiento de los fines propios de la Nación y del Estado que son irrenunciables.[13]

### 1.2. Evocación política de la generación diezmada por la dictadura y apelación a los organismos de derechos humanos como fuente de referencia ética

En el marco de la llamada "teoría de los dos demonios", la militancia de quienes optaron por la lucha política violenta resultaba objetable e incluso podía convertirse en excusa o justificación de la metodología criminal implementada por los represores. En las antípodas de esta caracterización, pero complementándola, se ubica la operación de despolitización y sacralización de los desaparecidos, a quienes se extrae del ámbito de la lucha militante para ofrecerles reconocimiento político tan sólo en su condición de víctimas "inocentes". De este modo, el paradigma que se impone en la transición produce un doble efecto de castigo y borramiento sobre la actividad militante.

En 2003, y por primera vez desde la recuperación de la democracia, un presidente mencionó a los desaparecidos como militantes políticos, reivindicando esa condición:

> La mayoría de las víctimas pertenecían a una generación de jóvenes, hijos de muchos de ustedes, hermanos nuestros, con un enorme compromiso con la patria y el pueblo, con la independencia nacional y la justicia social, que luchaban con esperanza y hasta la entrega de sus vidas por esos ideales.[14]

13 Prólogo firmado por la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación, en *Nunca más. Informe de la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas*, Buenos Aires, Eudeba, 2006.

14 Discurso del presidente Néstor Kirchner, leído el 24 de marzo de 2006, cit.

Además, comenzó a verificarse un uso del "nosotros" en los discursos oficiales que marcaba un cambio significativo. Tanto el ex presidente como la actual presidenta, Cristina Fernández de Kirchner, se ubicaron a sí mismos, explícitamente, como parte de esa *generación*:

> Ustedes lo saben, como quien se va, como el presidente, formamos parte, y muchos de ustedes también, de los que están aquí sentados, que no somos marcianos ni Kirchner ni yo, somos miembros de una generación que creyó en ideales y en convicciones, y que ni aun ante el fracaso y la muerte perdimos las ilusiones y las fuerzas para cambiar al mundo.[15]

Por otra parte, en el discurso oficial, los organismos de derechos humanos, condensados en sus figuras "familiares" emblemáticas (Madres, Abuelas, Hijos), representan la continuidad de aquellas luchas iniciadas por la "generación diezmada" y marcan, con ellas, una línea de continuidad en la que puede reconocerse activo el nuevo linaje.

> Queremos que realmente haya una recuperación fortísima de la memoria y que en esta Argentina se vuelvan a recordar, recuperar y tomar como ejemplo a aquellos que son capaces de dar todo por los valores que tienen, y una generación en la Argentina que fue capaz de hacer eso, que ha dejado un ejemplo, que ha dejado un sendero, su vida, sus madres, que ha dejado sus abuelas y que ha dejado sus hijos.[16]

Kirchner se refirió en más de una oportunidad a las Madres y las Abuelas de Plaza de Mayo como *nuestros valientes, nuestros héroes*, inaugurando de ese modo una especie de nuevo panteón de la democracia, en el que ellas ocupan un lugar de honor por ser *la verdadera vanguardia de la lucha contra la dictadura*. La actual presidenta fue también explícita en este señalamiento:

> Creo tener la fuerza para poder hacerlo y, además, el ejemplo […], el ejemplo de unas mujeres que, con pañuelo blanco, se atrevieron donde nadie se atrevía y lo hicieron. Ese era el ejemplo de ellas, de

15 Discurso inaugural de la presidenta Cristina Fernández de Kirchner, leído el 1º de marzo de 2007, en el Congreso de la Nación.

16 Discurso del presidente Néstor Kirchner. Acto de firma del convenio para la creación del Museo de la Memoria y para la Promoción y Defensa de los Derechos Humanos, 24 de marzo de 2004.

> las Madres y de las Abuelas, de las Madres y de las Abuelas de la patria. Ese era el ejemplo de ellas y también de nuestros próceres, de Mariano Moreno, de San Martín y de Belgrano.[17]

Es importante recordar que ni el radicalismo ni el peronismo previo a 2003 se plantearon ofrecerle a este movimiento un lugar político protagónico. El alfonsinismo hablaba de derechos humanos, pero sin nombrar ni reconocer al sujeto de esa lucha;[18] y el peronismo, incluso en su vertiente progresista, prefería darle un lugar más recatado en la historia.[19] Resulta claro que el ex presidente Néstor Kirchner subvirtió los moderados planes del progresismo intelectual al declararse "hijo de las Madres y las Abuelas de Plaza de Mayo"[20] y actuar en consecuencia.

### 1.3. POSTULACIÓN DE UN PUNTO DE INFLEXIÓN HISTÓRICO ASOCIADO AL CUMPLIMIENTO DEL PROCESO DE MEMORIA, VERDAD Y JUSTICIA

De modo explícito, el proceso de Memoria, Verdad y Justicia fue postulado como un punto de inflexión histórico que implicaba una refundación de la identidad colectiva:

> Hoy aquí, gracias a Dios, después de todas las cosas que nos pasaron, las cosas que se habrán escuchado en este salón, hoy una hija de detenidos-desaparecidos estuvo acá, en este salón, seguramente con el espíritu del padre, la madre y de tantos argentinos, que desde esta Casa de Gobierno sentían que se abalanzaban sobre sus propias vi-

17 Discurso de la presidenta Cristina Fernández de Kirchner ante la Asamblea Legislativa, el 10 de diciembre de 2007.

18 "Para Alfonsín, la Conadep y el juicio tenían el legítimo valor instrumental de desalentar cualquier nueva irrupción política del 'partido militar'. Pero nunca mostró sensibilidad hacia quienes habían padecido las consecuencias de la dictadura, a diferencia del chileno Patricio Aylwin, quien al presentar el *Informe Rettig* pidió disculpas a las víctimas en nombre del Estado, tal como Kirchner hizo en la Argentina recién en 2004" (Horacio Verbitsky, "Los dos rostros", *Página/12*, 11 de diciembre de 2005).

19 "Las madres de Plaza de Mayo no son, como piensa la dictadura, agentes del comunismo internacional, ni tampoco vanguardia de la lucha popular, como intentan definirlas otros" (Carlos Álvarez, "Bases para un programa de gobierno", *Unidos*, nº 1, mayo de 1983).

20 "Al declararse como hijo de las Madres y de las Abuelas quedó inscripto en ese campo magnético, que no había visitado antes. Fue su argumento principal en el comienzo de una disputa por el progresismo en Argentina" (Beatriz Sarlo, "No estaba escrito", en *La audacia y el cálculo. Kirchner 2003-2010*, Buenos Aires, Sudamericana, 2011).

> das. Hoy pueden estar en esta Casa, que debe ser la Casa de la democracia, de la justicia, de la dignidad, donde nos podemos expresar todos con plena pluralidad. Yo creo que este hecho es un punto de inflexión histórico.[21]

Se trata, entonces, de ubicar al proceso de Memoria, Verdad y Justicia como fundamento de la reconstrucción ética y política de la sociedad argentina. Néstor Kirchner confiaba en que esta decisión tendría potencia suficiente como para generar un efecto expansivo de orden refundacional. Pero, a diferencia de los orígenes postulados por los ex presidentes Raúl Alfonsín y Carlos Menem, que imponían un corte absoluto con el pasado[22] (el dictatorial en un caso, el hiperinflacionario y estatista en el otro), Kirchner planteó una refundación que, al mismo tiempo que implicaba un corte con el pasado dictatorial y con la impunidad en democracia, se ligaba a un pasado de lucha en el que ubicaba su base de referencia ética:

> Señores, es un punto de inflexión histórica y es muy importante que haya justicia, que haya memoria y que definitivamente esa triste etapa de la historia argentina, que nos llevó una generación plural, de diversas ideas pero una gran generación de argentinos, nunca más vuelva a ser parte de nuestra historia, y que este punto de inflexión que hoy, yo siempre digo, con la vanguardia de Abuelas, Madres e Hijos, se fue inscribiendo, lo honremos […]. Nosotros, lo que queremos, es que este tiempo de la historia sea recordado como el resurgir de un nuevo amanecer, donde la Argentina empezó a pensar que se podía soñar. […] Este sueño esperanzado es de la misma materia de los sueños de nuestros patriotas fundadores, de nuestros abuelos inmigrantes, de nuestros pioneros, de nuestra generación que puso todo.[23]

21 Discurso del presidente Néstor Kirchner, 12 de marzo de 2004, cit.

22 "Claro, nadie cree que va a fundar algo si no hace cortes históricos de suficiente generalidad que inhabiliten las lógicas anteriores. (Toda religión nueva quiere apagar las señales activas de las anteriores, reflexiona Maquiavelo en 'Comentarios sobre la Década de Tito Livio')" (Horacio González, "El alfonsinismo, un bonapartismo de la ética", *Unidos*, nº 9, abril de 1986).

23 Discurso del presidente Néstor Kirchner, 1º de marzo de 2007, cit.

## 2. LA REACCIÓN POLÍTICO-INTELECTUAL. RELEVAMIENTO Y SISTEMATIZACIÓN DE LOS PRINCIPALES ARGUMENTOS CRÍTICOS

Al mismo tiempo que se desarrollaba esta nueva narrativa, comenzaron a ser analizadas críticamente sus implicaciones y efectos desde diferentes ámbitos intelectuales, académicos, periodísticos y políticos. Las diferencias con la política de derechos humanos del kirchnerismo tuvieron un rol central en la estructuración del discurso opositor en sus diversas variantes. Me concentro en los desarrollos de ciertos intelectuales referenciados en posiciones liberal-democráticas con peso específico propio en la opinión pública, que, por su mayor rigor y consistencia argumentativa, funcionan como una síntesis organizada y decantada del conjunto.

La crítica de estos sectores intelectuales ha sido, básicamente, de orden político-cultural. La mayoría de los autores que abordaremos en este apartado apoyan las medidas centrales planteadas en esta materia desde 2003.[24] No se trata, entonces, de una discusión sobre políticas públicas (como se verá reflejado en el núcleo de los temas críticos planteados), sino de una disputa acerca del modo en que los derechos humanos se instalan en la esfera pública y las diferentes interpretaciones del pasado que habilitan.

De manera esquemática, proponemos sintetizar estas críticas alrededor de los siguientes argumentos:

1. Debilitamiento de los derechos humanos como factor transversal de congregación social y política.
2. Reinscripción forzada de los derechos humanos en la tradición populista.

24 Algunas menciones al respecto: "Para analizar la viabilidad y potenciales efectos de esta estrategia es conveniente distinguir dos terrenos: uno judicial y otro político-cultural. Y esto porque sin duda que, en términos de acceso a la justicia, los cambios son notables e indudablemente positivos" (Marcos Novaro, "Derechos humanos y política democrática. Las tareas de la historia y de la justicia entre populismo y liberalismo", en Pablo Eiroa y Juan Otero [comps.], *Memoria y derecho penal*, Buenos Aires, Fabián Di Plácido Editor, 2008).
"Las iniciativas estatales en el período del presidente Néstor Kirchner han sido determinantes en la reapertura de los juicios" (Hugo Vezzetti, *Sobre la violencia revolucionaria*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2009, p. 43).
"En el plano simbólico, en cambio, la entrega de la ESMA a las organizaciones de derechos humanos fue un acto de indiscutible trascendencia. Era una deuda, y Kirchner la pagó […]. El acto de Kirchner fue reparador" (Beatriz Sarlo, "La pesadilla circular", *La Nación*, 31 de marzo de 2010).

3. Interpretación limitada de los derechos humanos (referida sólo al pasado).
4. Utilización de los derechos humanos como instrumento de legitimación política.
5. Abandono de la neutralidad en los relatos oficiales sobre el pasado.
6. Cooptación y pérdida de autonomía de los organismos de derechos humanos.

### 2.1. DEBILITAMIENTO DE LOS DERECHOS HUMANOS COMO FACTOR TRANSVERSAL DE CONGREGACIÓN SOCIAL Y POLÍTICA

Este argumento sostiene que, superada la experiencia traumática de la última dictadura, los derechos humanos se convirtieron en un factor fundante del pacto social democrático. Según esta línea de análisis, Luis Alberto Romero los define como "el Arca de la Alianza de la democracia"[25] y Beatriz Sarlo, como "nuestro acuerdo de civilización".[26] Dadas las características particulares de la transición en nuestro país, los organismos de derechos humanos se convirtieron en un punto de referencia ética insoslayable de ese proceso. Su reclamo, transcripto socialmente como un mandato de defensa de los derechos básicos de las personas, operó como la contracara más diáfana del avasallamiento infligido por el terrorismo de Estado. Sin embargo, el gobierno de Raúl Alfonsín no asumió ese reclamo como legado de la lucha sostenida por los organismos, sino como un desafío asociado a la sobrevivencia de la democracia, en la medida en que permitía fijar un límite a las Fuerzas Armadas y dar un fundamento de fuerte anclaje social al nuevo pacto de convivencia.[27]

Resulta evidente que los derechos humanos funcionaron como un factor de aglutinación transversal en el escenario de la transición. Para quienes han sostenido en estos años posiciones críticas a la política de derechos humanos del kirchnerismo, ese escenario se alteró en 2003 por dos motivos centrales: por un lado, porque el gobierno habría definido y planteado públicamente sus políticas en esta materia en función de un cálculo de acumulación político-

25 Luis Alberto Romero, "El gobierno decidió reescribir el *Nunca más*", *Clarín*, sección Opinión, 16 de septiembre de 2010.
26 Beatriz Sarlo, "La pesadilla circular", art. cit.
27 "Alfonsín tuvo la lucidez de diseñar los juicios como forma de impedir que en un par de años también su gobierno siguiera el mismo triste destino de otras presidencias civiles que lo precedieron. Es claro que se trató de una cuestión de política de supervivencia de la democracia, por la que Alfonsín merece el máximo reconocimiento, pero no fue una decisión inspirada en los derechos humanos" (Horacio Verbitsky, "Memoria, verdad, justicia", *Página/12*, 13 de noviembre de 2011).

partidaria; y por otro, porque los organismos de derechos humanos habrían aceptado formar parte del marco de alianzas gubernamentales y asumido un rol inadecuado a su función originaria. Desde esta perspectiva, los dos movimientos asociados habrían llevado a un desplazamiento de los derechos humanos del equivalente simbólico "causa de todos" al de "lucha facciosa".[28]

Los defensores de esta posición asumen que la cuestión de los derechos humanos debía mantenerse en una suerte de condición incontaminada[29] en relación con las contingencias de la lucha política, lo que sería compatible con la crítica pero no con la adhesión. Como es obvio, frente a gobiernos que concedieron o defeccionaron, esta contaminación política era impensable. Por ello, estos sectores asumen con estoicismo o halagan incluso la distancia de los organismos en relación con los gobiernos de Raúl Alfonsín y Carlos Menem, pero no toleran su acercamiento al gobierno nacional a partir de 2003, con independencia de los motivos que fundan ambas posturas.

Se trata de una posición de principios: los organismos de derechos humanos debían ubicarse por encima de los gobiernos para que los valores que defienden no "descendieran" al plano de la lucha política de bandos y se tuvieran inalterables.[30]

Es cierto que en nuestro país el movimiento de derechos humanos constituye una reserva ética de la sociedad, y que su aparición, en el marco de los regímenes autoritarios de América Latina, le otorgó una identidad y un espacio singular en la vida pública, transversales a los de los partidos. Por otra parte, frente al terror impuesto por el Estado durante la dictadura, los organismos de derechos humanos se constituyeron en su antagonista más inflexible y lo hicieron en nombre de valores universales, los únicos que podían ofrecer amparo contra una amenaza tan omnipotente. Pero esto que se asume como un rasgo intrínseco del movimiento de derechos humanos (su independencia respecto del poder, su anclaje en principios de orden universal) no debería convertirse en un axioma sustraído a las alternativas cambiantes de las luchas políticas.

28 "El gobierno ha politizado la causa de todos. Algunos de los símbolos de los derechos humanos han caído en el lodo de la política facciosa. Lo que era un valor establecido ahora es una opinión discutible y vulnerable" (Luis Alberto Romero, "El gobierno decidió reescribir el *Nunca más*", art. cit.).

29 "Acuerdo político, más allá de otras disidencias, y organizaciones de derechos respetadas e incontaminadas fueron los pilares sobre los que se construyó la fortaleza de los derechos humanos" (íd.).

30 "Estas organizaciones, y en particular Madres de Plaza de Mayo, se convirtieron en el símbolo de esos valores. Su defensa requería que se mantuvieran por encima de las múltiples divergencias propias de la práctica política democrática. Así lo hicieron, por un tiempo" (íd.).

En la medida en que mantengan coherencia ética e histórica, la interacción con el Estado en sus diferentes niveles, en tanto es el que debe velar por el cumplimiento efectivo de estos derechos, no constituye un problema sino una responsabilidad del movimiento de derechos humanos. Esto de ningún modo inhabilita a los organismos para funcionar como una referencia autónoma, aunque no antagónica, respecto del sistema político, con una fuerza de interpelación plural a la sociedad, los partidos y las instituciones.

### 2.2. REINSCRIPCIÓN FORZADA DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LA TRADICIÓN POPULISTA

El movimiento de derechos humanos fue recibido desde la perspectiva liberal-democrática como una novedad política en la historia nacional, no sólo por su formidable capacidad de resistencia a la dictadura, sino además porque parecía llamado a cumplir una función inestimable en la construcción y el sostenimiento de una cultura política democrática, en la medida que inauguraba una esfera pública autónoma.

A diferencia del peronismo histórico, que asumió desde el Estado un conjunto de reivindicaciones sociales, en particular del movimiento obrero, a partir de un modelo que combinaba reconocimiento y otorgamiento de derechos, los organismos de derechos humanos aparecían reclamando frente al Estado derechos que reconocían como propios. Esto explica la particular valoración de quienes adscriben a posiciones liberal-democráticas del movimiento de derechos humanos, concebido como un momento antitético en relación con la escena originaria del peronismo, que con su gesto "dador" habría anulado la autonomía de la esfera pública, generando una cultura política de derechos autoritaria.

Bajo esta matriz de análisis es que la narrativa planteada desde 2003 fue considerada un intento de inscripción "forzada" de los derechos humanos en la tradición populista. Sin enunciarlo, el argumento evidencia que la concepción liberal-democrática de los derechos humanos imperó en el discurso público (aunque no en el del movimiento que los defendía) hasta la llegada del kirchnerismo al poder. El reclamo de ciertos sectores políticos e intelectuales por el debilitamiento de los derechos humanos como factor transversal de congregación social y política se sostiene en esta cosmovisión dominante hasta 2003, y entraña una crítica al kirchnerismo por haber reordenado el discurso de derechos humanos en clave nacional y popular, y convocado por primera vez a sus principales íconos. El acto del 24 de marzo de 2004 en la ESMA sería emblemático de este pasaje.

El kirchnerismo no nace en 2003. Su punto de partida retrospectivo se ubica en el tránsito entre 2001 y 2002: la mayor crisis de legitimidad político-insti-

tucional y la más grave situación económico-social registrada en los últimos treinta años. En ese contexto, al asumir como presidente, Néstor Kirchner apeló a los derechos humanos como reserva ética de la sociedad para liderar esta segunda transición.

Al igual que Alfonsín en 1983, Kirchner expresó un deseo de reconstrucción del Estado sobre nuevas bases y entendió que la excepcionalidad del momento histórico en que le tocaba gobernar exigía ponerse por encima de los partidos mediante una apelación directa a la sociedad que contuviera la promesa de una refundación.[31] Más allá de los diferentes desafíos de cada coyuntura, lo que diferencia a Kirchner no es su pulsión partidista, sino su reconocimiento explícito a la lucha protagonizada por el movimiento de derechos humanos, la interpretación que propuso y los vasos comunicantes que estableció con los militantes de esa lucha, lo que contribuyó a reponer el sustrato nacional de la causa de los derechos humanos, su historicidad implícita, eludida en el discurso alfonsinista, y el consenso de la transición.

### 2.3. INTERPRETACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS LIMITADA AL PASADO

> Su interpretación de los derechos humanos es limitada porque, en lugar de expandir la noción a los múltiples problemas que genera la vida social, la circunscribe al juicio de los partícipes secundarios de la represión, tarea ciertamente necesaria, pero limitada, sobre todo si el ánimo de revancha se impone al de justicia.[32]

Subyace a esta discusión la cuestión de la autoridad ética del Estado democrático para juzgar estos crímenes. Es muy común que el razonamiento anterior se complete con otro vinculado a la parcialidad estatal en el juzgamiento:

31 "Kirchner logró refundar la autoridad política de un Estado devastado en la recuperación del discurso que le permitió a Alfonsín derrotar electoralmente por primera vez al peronismo en elecciones libres y con plena competencia. La política de derechos humanos no consistió, al menos inicialmente, en la restauración de la polarización ideológica de los setenta, sino en la recuperación de la autoridad estatal sustentada en el paso inicial del Juicio a las Juntas y en la remoción de la ignominia moral que significaron las sucesivas políticas posteriores de impunidad" (Germán Pérez y Mario Pecheny, "Desatormentándonos. Populismo y democracia en la década kirchnerista", trabajo preparado para su presentación en el VII Congreso Latinoamericano de Ciencia Política, organizado por la Asociación Latinoamericana de Ciencia Política [ALACIP], Bogotá, 25-27 de septiembre de 2013).

32 Luis Alberto Romero, "El gobierno decidió reescribir el *Nunca más*", art. cit.

> Se ha limitado a acusar al Estado terrorista, pero mira con ojos benevolentes y hasta reivindicativos a los otros responsables: las organizaciones armadas. Por esa vía, ha ayudado a volver a instalar en nuestra cultura política la terrible idea de que existe una violencia asesina legítima.[33]

Es interesante observar en qué medida este argumento ha sido funcional a la caracterización del gobierno y la coyuntura política actual en términos de autoritarismo. En un proceso gradual pero creciente, el primer gobierno democrático que rechazó explícitamente la teoría de los dos demonios terminó siendo identificado tanto con la violencia "facciosa" de las organizaciones armadas como con los peores métodos del terrorismo de Estado. Quienes adhieren a estas posturas, en realidad, asumen al peronismo como germen de la violencia política y configurador interno de ambos "demonios" bajo la forma de las organizaciones político-militares peronistas y la Triple A, precursora del terrorismo estatal. La idea, largamente repetida en los últimos diez años, de que la paz social se encuentra amenazada no puede escindirse de este trasfondo ni de la decisión política de reiniciar los juicios por delitos de lesa humanidad.

Otra cuestión que se ha planteado en esta línea de análisis es la de la consistencia o inconsistencia de la política de derechos humanos entendida en sentido integral. Se trata de un aspecto de la discusión ciertamente relevante, en la medida en que el gobierno ha puesto la defensa de los derechos humanos en un lugar central de su política de Estado y que en la Argentina los propios organismos de derechos humanos, a lo largo de su historia, se han convertido en el referente social de un conglomerado de luchas por derechos que excede largamente su reclamo de origen. Sin embargo, resulta evidente que los derechos humanos no han permanecido inactivos o neutralizados en estos diez años, sino que, por el contrario, han sido un núcleo decisivo de dinamización de las principales reformas institucionales emprendidas, muchas de las cuales se encontraban pendientes desde la transición y contribuyeron a modificar paradigmas instaurados durante la última dictadura cívico-militar. Por otra parte, también han cumplido un papel fundamental en la reconstrucción del rol de la Argentina en el contexto internacional luego de la crisis de 2001.[34]

33 Íd.

34 Agradezco a Víctor Abramovich las sugerencias acerca de este enfoque.

### 2.4. UTILIZACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS COMO INSTRUMENTO DE LEGITIMACIÓN POLÍTICA

La construcción de legitimidad es una tarea fundamental que todo gobierno asume para llevar adelante sus políticas. Sin embargo, no es lo mismo postular que el sentido último de esta búsqueda de legitimidad obedece a una lógica de cálculo mezquina de los actores políticos y sociales implicados (en la línea de lo que escribe Beatriz Sarlo en su libro *La audacia y el cálculo*), que entender ese proceso como la convergencia entre demandas sociales acumuladas y una política pública que las representa e impulsa. Suponiendo este segundo caso, nada nos obliga a concluir que estamos frente a un camino de una sola vía. Dicho de otro modo: no ha habido sólo transferencia de legitimidad desde el movimiento de derechos humanos hacia el gobierno, sino también a la inversa.

En este sentido, basta repasar la historia de la recepción anterior del programa del movimiento de derechos humanos por parte de los gobiernos y las instituciones democráticas para entender la consolidación y ampliación que supuso el proceso de la última década.[35]

Por último, suele agregarse a los análisis críticos referidos a este tema un elemento vinculado al uso político a destiempo y con la falta de credenciales del kirchnerismo en virtud de desconocerse antecedentes de su compromiso previo con los derechos humanos. Así, el gobierno kirchnerista habría llegado tarde a una escena que, además, le era ajena.

¿En qué medida este tipo de afirmaciones –incluso si fueran ciertas– invalidan las políticas desarrolladas en esta materia? Por otro lado, más allá de los méritos personales y políticos de los líderes en cada momento histórico,

35 "La decisión de llevar adelante los juicios de lesa humanidad es una decisión de toda la sociedad y no hay marcha atrás. Porque es una idea que ha madurado y no hay nada más poderoso que una idea a la cual le llega su tiempo. […] Estos juicios no dependen de una coyuntura, ni de una elección, ni de la decisión de una persona que esté en el gobierno o de otra que no lo esté. Están hoy dentro del contrato social de los argentinos, forman parte del consenso básico que tiene la sociedad" (Ricardo Lorenzetti, presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, durante la presentación pública del informe elaborado por el máximo tribunal sobre los procesos por crímenes de lesa humanidad, cit. en "No hay marcha atrás con los juicios", *Página/12*, 12 de agosto de 2010).
Así lo expresaba también la actual presidenta al inaugurar su primer mandato: "Y en esta tarea de reconstruir institucionalidad, sistema democrático constitucional, creo que también ambos poderes del Estado, el Poder Ejecutivo, el Poder Legislativo y también la Corte Suprema de Justicia, los tres poderes del Estado, hemos finalmente derribado el muro de la impunidad y, decretada la anulación de las leyes de Obediencia Debida, Punto Final e indultos, hemos aportado a la construcción del sistema democrático".

importa rescatar al sujeto colectivo que hizo posible sostener y consolidar este proceso de Memoria, Verdad y Justicia. Es evidente que, sin el movimiento de derechos humanos argentino, no habría existido la política de derechos humanos del kirchnerismo.[36] Del mismo modo, no había posibilidad de llevar adelante el programa del movimiento de derechos humanos sin una decisión política clara y definida de las máximas autoridades del Estado, y la aprobación del conjunto de la sociedad.

### 2.5. ABANDONO DE LA NEUTRALIDAD EN LOS RELATOS OFICIALES SOBRE EL PASADO

Desde una visión liberal clásica, toda memoria de Estado es objetable. Así como se propugna la existencia de un Estado mínimo o casi inexistente en la vida política, económica y social, que deje liberadas las fuerzas individuales y del mercado, también se establece que cada persona es libre de elegir su propia memoria, y el Estado debe ser neutral y limitarse a establecer reglas para que las distintas memorias individuales puedan coexistir. Desde nuestra perspectiva, en cambio, el posicionamiento estatal es inevitable. Como plantea Pilar Calveiro:

> Ni siquiera desde una postura contractualista es posible demandar una intervención independiente del Estado, ya que este, lejos de ser "neutral", es parte sustantiva de las relaciones sociales de poder. En cada momento, las instituciones del Estado han optado, y seguirán optando, por una determinada apuesta en relación con las políticas de la memoria.[37]

36 "Ayer se cumplieron veintidós años de la finalización de la dictadura más cruenta de nuestra historia y el viernes hicieron veinte del fallo que condenó por secuestros, torturas y homicidios a cinco de los nueve integrantes de las tres primeras juntas militares que descalabraron al país entre 1976 y 1983. Ahí están representados los dos rostros de la Argentina: el de la pura fuerza, impune en su brutalidad, y el del sometimiento de los conflictos a una mediación consensual, codificada en leyes y normas de procedimiento que garanticen a todos los habitantes del país el respeto de derechos fundamentales consagrados en la Constitución y los tratados internacionales que la integran. Fue un largo camino, pleno de desvíos y rodeos, y aún no es evidente a dónde conduce. Acaso nunca lo sea y lo único cierto sea el camino. Algo es seguro: no se hubiera llegado a este punto, por incompleto e insatisfactorio que sea, sin el reclamo sostenido a través del tiempo de una sociedad que no es experta en leyes, pero que comprende el valor del derecho y el precio que el país pagó cada vez que fue soslayado" (Horacio Verbitsky, "Los dos rostros", *Página/12*, 11 de diciembre de 2005).

37 Pilar Calveiro, "La memoria en tanto espacio ético y político", conferencia

La responsabilidad que les cabe a los gobiernos es la de construir una memoria en el espacio público que sea compatible con un Estado democrático y favorezca la construcción de conciencia histórica en la ciudadanía.

### 2.6. COOPTACIÓN Y PÉRDIDA DE AUTONOMÍA DE LOS ORGANISMOS DE DERECHOS HUMANOS

La historia indica que el rol de los organismos ha ido mutando en nuestro país a lo largo de los últimos treinta años en función de múltiples variables: las diferentes coyunturas políticas, la respuesta ensayada por los distintos gobiernos a sus demandas históricas, las actitudes y los tipos de vínculo que les fueron planteados desde los poderes del Estado, y la orientación ideológica y dinámica propia de cada uno de ellos.

Si entendemos al Estado del modo que lo propone Guillermo O'Donnell,[38] es decir, como un factor fundamental para la organización y el dinamismo de la sociedad, y al Estado democrático como aquel que logra procesar y condensar los poderes que emergen de la sociedad de manera de contribuir a la expansión de derechos, deberíamos moderar los prejuicios ampliamente difundidos en estos años respecto de la relación entre el gobierno y las organizaciones de derechos humanos. La noción tan reiterada de "cooptación" revela una forma peculiar de entender el Estado: como un dispositivo de pura dominación y externo a la sociedad, y no como un factor intrínseco, que opera desde el interior de las relaciones sociales, constituyéndolas y siendo constituido por ellas.

Así, cuando se plantea la cuestión de la "politización" del movimiento de derechos humanos como un factor novedoso y negativo, se debería empezar por señalar que la distancia con el Estado, que fue esencial para los organismos en su origen, no extraía su sentido de una posición de principios liberal-democrática, aunque hubiera contribuido indirectamente a fortalecerla, sino de una lucha política concreta contra el autoritarismo.

La afirmación de que estos organismos, al manifestar su adhesión a las políticas del gobierno, están comprometiendo determinados pilares fundacionales supone una promesa previa de imparcialidad política, a la que se considera

---

presentada en las Jornadas Internacionales Topografías Conflictivas: Memorias, Espacios y Ciudades en Disputa, organizadas por el Instituto de Estudios Latinoamericanos, Freie Universität Berlin y el Núcleo de Estudios sobre Memoria, realizadas en el IDES, 15-16 de abril de 2010.

38 Guillermo O'Donnell, "Algunas reflexiones acerca de la democracia, el Estado y sus múltiples caras", *Revista del CLAD. Reforma y Democracia*, nº 42, Caracas, octubre de 2008.

un valor *per se*. Esta fue una idea controvertida entre los propios organismos al inicio de la transición, dado que algunos de ellos abonaron la postura de que sus integrantes no podían ser candidatos de ningún partido en elecciones democráticas (fue el caso, por ejemplo, de Hebe de Bonafini), pero esta posición convivió con otras disímiles: la de Catalina "Cata" Guagnini, militante trotskista y cofundadora de Familiares de Detenidos y Desaparecidos por Razones Políticas, que integró en 1983 la fórmula presidencial del Partido Obrero; o la de Augusto Conte, cofundador del CELS y militante del Partido Demócrata Cristiano, quien fue electo diputado por su partido en 1983, con la consigna "Augusto Conte, los derechos humanos al Parlamento". Además, el movimiento tuvo un soporte fundamental en la Asamblea Permanente por los Derechos Humanos, que tenía una composición multipartidaria, integrada, entre otros, por el primer presidente electo después de la transición, Raúl Alfonsín. De modo que no puede decirse que la "apoliticidad" o la no adhesión partidaria hayan sido una marca de origen del movimiento de derechos humanos en la Argentina.

Sí hubo una decisión táctica de familiares y víctimas que llevó a plantear la denuncia de lo sucedido en términos de derechos elementales conculcados y al amparo de principios humanitarios universales, lo que contribuyó a obtener márgenes de aceptación social más amplios y disminuir los niveles de exposición,[39] al mismo tiempo que distanció la tragedia de su sustrato histórico nacional. En ese sentido, la aparición del kirchnerismo supuso, en efecto, una mutación del perfil que caracterizaba a los derechos humanos en la esfera pública, en la medida en que los integró a un horizonte político-social nuevo, atravesado por una dimensión narrativa nacional-popular más que universal, aunque sin excluir esta última.[40]

39 "La sustracción de la militancia, que en la etapa dictatorial es atribuible a las condiciones de resistencia en medio del terror impuesto por la represión, en la transición democrática se corresponde con la vigencia social de la denominada 'teoría de los dos demonios'" (Lila Pastoriza, "Hablar de memorias en Argentina", en Ricard Vinyes [ed.], *El Estado y la memoria: gobiernos y ciudadanos frente a los traumas de la historia*, Barcelona, RBA, 2009).

40 "Yo creo que nosotros tenemos, y cuando hablo de 'nosotros' hablo de todos aquellos que creen en el ejercicio de la memoria, de la verdad y de la justicia y que viene hasta de mandatos bíblicos, ni siquiera nos detenemos en un capítulo político o ideológico; la demanda de 'justicia perseguirás', de memoria y de verdad, viene de todos los mandatos, de todas las creencias, de todas las religiones y por eso son valores universales. No estamos planteando valores en la Argentina o valores traídos de los pelos aquí, lo que estamos planteando son valores universales" (Cristina Fernández de Kirchner, discurso del 24 de marzo de 2010, en el acto por el Día Nacional de la Memoria, la Verdad y la Justicia, realizado en el edificio de la ESMA).

### 3. RASGOS CENTRALES DE UNA NUEVA MATRIZ: LA MEMORIA DEL TERROR RECÍPROCO

Sabemos que la relación entre memoria y derechos humanos se ha establecido en diferentes matrices discursivas. Se identifica la existencia de una matriz inicial centrada en la llamada "teoría de los dos demonios", que equipara el terror del Estado con la violencia de las organizaciones político-militares, mientras que reserva a la sociedad un rol de víctima inocente. Más tarde, el informe *Nunca más* y el Juicio a las Juntas implicaron puntos de ruptura. Colocaron en el centro la violación masiva y sistemática de derechos humanos por parte del Estado y a las víctimas de esas violaciones. El hecho de que el informe *Nunca más* haya sido precedido por un prólogo que conceptualmente adscribía a la teoría de los dos demonios no debería oscurecer la cuestión fundamental de que los únicos hechos allí relatados son aquellos de los que fue responsable el Estado y que el informe les dio un estatus jurídico y político a las víctimas, que se mantiene inalterable hasta hoy.

Suele indicarse que *los noventa* implicaron otro quiebre, en tanto se gestó por aquellos años una suerte de contracultura de la impunidad que favoreció la circulación de relatos vinculados a la recuperación simbólica de la experiencia militante, cuestión ausente en los primeros tiempos de la democracia. A partir de 2003 se comienza a articular otra narrativa, de la cual ya hemos señalado sus elementos centrales y las objeciones planteadas por sus críticos, fundamentalmente por parte de intelectuales enrolados en perspectivas liberal-democráticas.

Recientemente, se reconocen rasgos de una nueva matriz, una articulación discursiva no tan orientada a la crítica al kirchnerismo, sino hacia la construcción de un régimen de memoria alternativo.

Aunque el kirchnerismo propuso nuevos elementos para una narrativa sobre memoria y derechos humanos, también sostuvo y reforzó aquello que Sarlo denomina el "Gran Acuerdo":[41] el núcleo de sentido condenatorio del terrorismo de Estado que tendió a ser hegemónico en la conciencia colectiva y diluyó, en los hechos, la versión de los dos demonios al considerar incomparables las violencias que pretendían equipararse. Fue este principio de no equivalencia el que impregnó el saber compartido en nuestra sociedad. Más allá de los esfuerzos discursivos que se hayan hecho en contrario, el enorme impacto colectivo que produjo la divulgación de los métodos empleados por el Estado en la llamada "lucha contra la subversión", la evidencia de que habían

41 Beatriz Sarlo, "Prólogo", en Héctor Leis, *Un testimonio de los años 70. Terrorismo, política y verdad en la Argentina*, Buenos Aires, Katz, 2013.

sido muy pocos los sobrevivientes de ese experimento de aniquilación y el recuerdo de esa traumática experiencia social reforzaron a través del tiempo, aun en los años de impunidad, el texto no escrito de ese *Gran Acuerdo*. La novedosa matriz a la que refiero se inscribe justamente en un intento por poner en cuestión este acuerdo sobre la base de diferentes estrategias.[42]

En el seminario internacional realizado en el IDES en 2010,[43] Pilar Calveiro sistematizó los rasgos que asumieron mayor nitidez en el debate de estos años y constituyen núcleos de esta nueva formación discursiva: el retorno a una suerte de teoría de los dos demonios por la vía de reintroducir en el debate un análisis crítico de la experiencia guerrillera, lo que incluye el pedido de reconocimiento para las víctimas de esa violencia y, en algunos casos, la reapertura de esos juicios; la confusión entre el lugar de la víctima y el victimario; la inversión de la experiencia y la apropiación del universo simbólico de los derechos humanos mediante un uso espurio del lenguaje que lo estructura. Hoy la matriz se complementa con nuevos elementos, que se enlazan con aquellos señalados por Calveiro en 2010. Una enumeración sucinta debe atender por lo menos a los siguientes: una versión revisionista del terrorismo de Estado; una rehabilitación del debate sobre el perdón y la reconciliación planteado desde "el campo de las víctimas"; el cuestionamiento a la legalidad del actual proceso de justicia, y la instalación del "modelo de verdad" sudafricano como alternativa superadora del proceso argentino.

Ubicamos al diario *La Nación* como un ordenador crucial de esta nueva formación discursiva, cuyo núcleo estable de argumentos se compone de enunciados tomados de ámbitos académicos, políticos y del activismo de los derechos humanos, esgrimidos por autores que no necesariamente comparten un programa entre sí ni acuerdan con las posiciones editoriales del periódico, aunque aportan aristas y, sobre todo, un *ethos* discursivo, que le es ajeno al diario pero del que puede apropiarse para validar con nueva autoridad su posicionamiento y componer una matriz factible de ser orientada en contra del proceso de justicia.

Esta laboriosa articulación discursiva se orienta en dos sentidos: por un lado, tiende a la construcción de una nueva hegemonía en el campo cultural de los derechos humanos, lo que en principio no tendría nada de reprochable. Sin embargo, muchos de los supuestos que se esgrimen tienden a debilitar el rechazo social al terrorismo de Estado y/o a relativizarlo,[44] y erosionar

42 Daniel Feierstein, "¿Sudáfrica o Argentina?", *Página/12*, sección Opinión, 30 de marzo de 2014.

43 Pilar Calveiro, conf. cit.

44 "Este pensamiento se tornaría aceptable si criticase modelos históricos de repetición de un pasado tal cual fue, pero así como está formulado va

la legitimidad del proceso de justicia por delitos de lesa humanidad. Ambos objetivos son complementarios, pero tienen rendimientos autónomos, tanto en relación con el debate sobre el pasado como en su aplicación al modo de resolver controversias en el presente.

Entre los principales argumentos puestos en juego se destacan:

- *Un retorno a la teoría de los dos demonios, con énfasis en la vacancia social, política y judicial en condenar el accionar de la guerrilla*

Como aquello que se ha fijado de modo primordial en la memoria colectiva es la condena al terrorismo del Estado (*el Gran Acuerdo*), es necesario otorgar nuevo énfasis al rol que cumplió la violencia de las organizaciones político-militares, lo que se realiza por medio de diferentes estrategias: la desidealización de la militancia (Graciela Fernández Meijide), la atribución de la responsabilidad primordial por la instauración del terrorismo de Estado a las organizaciones político-militares (Héctor Leis), la insistencia en una suerte de saber o conocimiento desigual que sólo hace hincapié en las violaciones a los derechos humanos estatales y deja fuera del escrutinio público la violencia de las organizaciones armadas y de sus víctimas (Luis Alberto Romero).

En este contexto se ubica el debate sobre el arrepentimiento y el pedido de perdón de los militantes que pertenecieron a organizaciones político-militares, que tiene un punto de referencia importante en la polémica iniciada a propósito de la carta de Oscar del Barco, publicada por la revista *La Intemperie* en diciembre de 2004,[45] pero que fue rehabilitado por *La Nación* en los últimos

---

más allá del reparo a los estilos militaristas en la acción política, y se dirige riesgosamente (inconscientemente) hacia la reivindicación del pasado sistema militar de ruina y aniquilación. Muchos síntomas brotan por todas partes en torno de esta aciaga rehabilitación, aprovechándose –es necesario decirlo– de apreciaciones en torno de los derechos humanos que podrían hoy lucir desgastadas y deberemos refinar" (Horacio González, "Simbologías", *Página/12*, sección Opinión, 30 de mayo de 2014).

45 A fines de 2004, la revista *La Intemperie*, de Córdoba, publicó una entrevista realizada a Héctor Jouvé, ex integrante del Ejército Guerrillero del Pueblo (EGP), en la que relataba cómo habían sido condenados a muerte y ejecutados los militantes Adolfo Rotblat y Bernardo Groswald por sus propios compañeros. El filósofo Oscar del Barco envió una carta a la revista e inició un debate que se mantuvo por más de un año y medio. En su texto, Del Barco impugna toda política basada en el terror. "No existe ningún ideal que justifique la muerte de un hombre, ya sea del general Aramburu, de un militante o de un policía. El principio que funda toda comunidad es el de 'no matarás', escribió. En la polémica participaron ex militantes e intelectuales como Héctor Schmucler, Diego Tatián, Jorge Jinkis, Eduardo Grüner, Tomás Abraham, Nicolás Casullo, Horacio González, León Rozitchner y Sergio Bufano, entre muchos otros.

años, a partir de la amplia divulgación ofrecida a las posiciones asumidas por el ex militante montonero Héctor Leis.[46] Sobre el libro de Leis, *Un testimonio de los años 70*, Hugo Vezzetti[47] comentó que lo que allí se propone es "una escena de reconocimiento recíproco que carga las tintas sobre los 'arrepentidos' de la guerrilla, porque los militares no reconocen ningún crimen". Es cierto, pero hay más que eso. En ese texto, Leis se ofrece a compartir la responsabilidad por los crímenes más aberrantes, aquellos que ni él ni sus compañeros cometieron. Este gesto desmedido, que excede por completo la autocrítica, cumple el objetivo de habilitar la conversión inversa: la de los responsables del terrorismo de Estado en víctimas.

- *Confusión de la noción de víctima y victimario*

Calveiro explicó con mucha claridad este fenómeno, que incluye

> la ampliación de la noción de víctima a miembros de las fuerzas institucionales, y la de victimario a las organizaciones armadas, superponiendo ambas categorías, en una confusión de víctimas y victimarios que dificulta la identificación de unos y otros, tendiendo a equipararlos.

Los responsables de haber llevado adelante el plan sistemático de desaparición y exterminio se presentan hoy por medio de diferentes discursos, que *La Nación* reproduce periódicamente, como víctimas del Estado de derecho que los juzga. Al mismo tiempo, aquellos que aparecen en el debate propiciado por el diario como variada representación de "la voz de las víctimas" asumen discursos que tienden a desplazar esta posición. El caso de Leis propone la inversión total: el militante que se autodefine como victimario, y postula la victimización de su verdugo. Así, con la concepción de que la ideología de la violencia es opresiva para todos de la misma manera, se plantea la necesidad de instaurar una memoria del terror recíproco, que "reclama una lista única de víctimas, en la que figuren todos los nombres de los muertos y desaparecidos: los que mató la guerrilla, las Fuerzas Armadas y la Triple A".[48]

46 Héctor Leis, ob. cit.

47 Hugo Vezzetti, "Un horizonte de justicia: actualidad de los derechos humanos en la Argentina", 7 de junio de 2014, disponible en <wwwinformeescaleno.com.ar>.

48 "Para que el país supere las divisiones que hoy lo aquejan es forzoso hacer la catarsis de los 70", *La Nación*, sección Enfoques, 31 de marzo de 2013. En la entrevista, Astrid Pikielny le pregunta a Héctor Leis: "En ese sentido, usted reclama una lista única de víctimas en la que figuren todos los nombres de los muertos y desaparecidos: los que mató la guerrilla, las FF.AA. y la Triple

• *El revisionismo del terrorismo de Estado*

Un efecto extremo de este dispositivo discursivo es el de la relativización del terrorismo de Estado. En la medida en que el problema se ubica en el "terrorismo" en general, como derivado de una escalada de violencias recíprocas, la responsabilidad específica del Estado se diluye. Por partida doble: ya que se postula "el terrorismo contra el Estado" como origen del mal, y además se justifica la legítima defensa estatal mediante el uso de todos los medios a su alcance.

En consonancia, se cuestiona la legitimidad de la aplicación de la categoría de "crímenes de lesa humanidad" a los cometidos por el terrorismo de Estado en la Argentina por considerar que lo que ocurrió fue una guerra civil y, por tanto, nadie puede reclamar desde una posición de neutralidad el derecho a ser víctima: todos han sido beligerantes. Este razonamiento conduce a plantear que todos los crímenes deberían ser considerados crímenes comunes, por lo tanto, estarían prescriptos, y quedarían fuera de la órbita de la justicia nacional e internacional.

• *El modelo de verdad como alternativa superadora al modelo de justicia*

En los últimos años se ha insistido con mayor intensidad en la contraposición entre el caso sudafricano y el argentino, como supuestas alternativas –excluyentes– entre verdad y justicia. El debate conduce a revisiones profundas sobre la utilidad del sistema penal para resolver situaciones traumáticas que involucran responsabilidades estatales. Concretamente, se plantea que no se puede aplicar la justicia penal a las relaciones políticas, por tratarse de entidades de diferente naturaleza.

Desde esta perspectiva, Sudáfrica ofrecería un modelo moralmente superior a los probados en la Argentina: las amnistías, que no exigen arrepentimiento ni verdad, y los juicios, que persiguen condenas pero no reconciliación, ni maximizan, supuestamente, las vías para acceder a nueva información.

Estos argumentos no se expresan sólo en el debate público, sino que tienen consecuencias sobre el proceso de justicia, como veremos en los siguientes ejemplos.

---

A. ¿Cree que algún día será posible?". A lo que Leis respondió: "Creo que sí. De no serlo, esos nombres se perderán en la neblina de la historia. Mi propuesta apunta a salvarlos para que contribuyan a salvar el futuro de los argentinos. Si continúa la exclusión de unos u otros, los resentimientos del pasado continuarán alimentando el presente, generando nuevas listas de muertos en el futuro. La Argentina tiene que poner un fin a sus ciclos recurrentes de guerra civil. Tal como están hoy las cosas la guerra civil no es manifiesta, pero los instintos y odios que la alimentan continúan latentes".

La posición de una representante distinguida del movimiento de derechos humanos como Graciela Fernández Meijide, que aboga en el diario *La Nación* por la estrategia de canjear penalidad por información, plantea esta línea:

> A mi criterio, uno de los problemas que seguimos enfrentando es que toda la verdad que hay sobre esto es una verdad declarada por las víctimas, registrada por los familiares de las víctimas y por quienes trabajamos combinándolas, hasta en el juicio. Ninguno de los militares se declaró culpable. Todos los elementos para las condenas fueron dados por testigos o denunciantes. Del lado militar no hubo nunca ningún aporte, porque se autoincriminaban. Yo creo que la precipitación, y eso también me está hablando de un uso de herramienta más que de convicción o de reflexión, es que no pensaron siquiera en hacer como se hace en tantos lugares, en hacer juicios con negociación por información.[49]

La apelación al intercambio de justicia por información se propone como el mecanismo que nos permitiría llegar a aquello que las víctimas ignoran y desean conocer: la verdad que ocultan los represores. Este planteo desestima las consecuencias éticas y políticas de una negociación semejante, y devalúa el actual proceso de justicia por inefectivo en función de estándares de verdad improbables de alcanzar en otras circunstancias. Supone incluso un reproche a la reanudación de los juicios, por haber obturado, desde esta perspectiva, la posibilidad de obtener información crucial respecto del destino de los cuerpos de los desaparecidos y de los nietos secuestrados.

En la causa que investiga la participación de Carlos Pedro Blaquier –dueño del Ingenio Ledesma– y de Alberto Lemos –gerente administrativo de la empresa– en delitos de lesa humanidad cometidos entre marzo y julio de 1976,[50] fue presentado como *amicus curiae* el reconocido jurista sudafricano Richard Goldstone, ex juez de la Corte Constitucional de ese país. La autoridad de Goldstone para intervenir en este expediente proviene únicamente de sus credenciales en el proceso sudafricano. El escrito fue acompañado por la defensa, en un gesto de parcialidad manifiesta, y su contenido, solicitando la nulidad

49 Graciela Fernández Meijide, "Bajar el cuadro de Videla no tuvo ningún valor", *La Nación*, 26 de mayo de 2014.

50 Los procesamientos fueron resueltos por el juez Fernando Poviña, titular del Juzgado Federal de Jujuy, y confirmados por la Cámara Federal de Salta. Se trata de dos expedientes separados: la causa "Arédez", donde se investiga el secuestro de tres dirigentes sindicales, y el caso "Burgos", donde se investigan los 26 secuestros ocurridos en la llamada "Noche del apagón".

de todo lo actuado por el Ministerio Público Fiscal, se apoya en discusiones de tinte local sin referencias a su experiencia y conocimientos específicos.[51]

Goldstone no está solo. El investigador francés Philippe Joseph Salazar, un académico de renombre, también con trabajo reconocido en el proceso sudafricano, sostiene que la justicia por delitos de lesa humanidad es una forma codificada de la venganza. De visita en el país, fue invitado en marzo de 2013 a presenciar la audiencia final de un juicio en el que se encontraban imputados y resultaron condenados diez ex integrantes de fuerzas armadas y de seguridad en la ciudad de Mendoza. Luego de escuchar la sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal Federal nº 1 y los desahogos de los familiares de las víctimas, explicó:

> Me sentí muy mal cuando escuché los gritos de euforia y de alegría después de la sentencia. Querían más. […] La gente pedía más sangre y ahí me dije: esto nunca va a terminar. La sangre llama a la sangre y los hijos de los que son condenados algún día van a pedir venganza. No vi ni un gesto de amistad, ni de compasión.

Al año siguiente, *La Nación* lo entrevistó en vísperas de un nuevo aniversario del 24 de marzo. Salazar comparó entonces las experiencias sudafricana y argentina en relación con el modo de elaboración de sus pasados traumáticos, explayándose ampliamente sobre las bondades de la Comisión de la Verdad en Sudáfrica y los numerosos inconvenientes del proceso de justicia argentino.

Es significativo que el caso sudafricano asome en el debate público en el contexto en el que avanzan las investigaciones por la responsabilidad de civiles. Los primeros testimonios que involucran la participación de clérigos, empresarios, jueces, médicos o personal civil de Inteligencia en la comisión de estos delitos provienen de la Conadep y del Juicio a las Juntas.[52] Pero, tras treinta años de iniciado este proceso, recién ahora es posible avanzar en el juzgamiento de esos casos. Se trata de otro rasgo que distingue hoy a la Argentina en el mundo. Sin embargo, desde diferentes espacios se contrapone el modelo sudafricano como el espejo donde deberíamos mirarnos. No se trata aquí de comparar "modelos transicionales", cuya valoración es inescindible de la historia política de los países en los que se producen y los contextos en que surgen. Sino más bien de analizar la instrumentalidad de la recepción argen-

51 El *amicus* de Goldstone carece de toda mención a cuáles serían los intereses colectivos o generales que se pretende defender mediante su intervención.

52 Véase el capítulo III: "La trayectoria de la cuestión civil en el proceso de justicia argentino", en este Informe.

tina de este modelo en la coyuntura actual. Concebido para condenar a un régimen entero organizado para la segregación, en el que resulta muy difícil distinguir responsabilidades militares y civiles, y al que le es ajena la noción de terrorismo de Estado, el mensaje que el modelo sudafricano parece traernos es el de la conveniencia de una reconciliación negociada entre particulares, un buen arreglo, que se presenta como un "debemos tratar de ir más lejos"[53] (ceder penalidad por información para llegar a la verdad sobre el destino final de los desaparecidos y de sus hijos apropiados), ocultando el impronunciable "hasta acá llegamos".[54]

Es, por supuesto, falso presentar el "modelo argentino" como un caso excluyente de demanda de justicia. La lucha por memoria, verdad y justicia se ha planteado de modo simultáneo (a veces alternativo, a veces complementario). La línea de continuidad que enlaza el trabajo de la Conadep, el Juicio a las

53 "Se acaba de morir Videla, un asesino. Los que asesinó eran jóvenes. El gobierno reclama verdad y justicia. Porque no se busca quebrar la coalición de los torturadores y asesinos. Sudáfrica reduce la condena si me decís dónde están los que faltan. Parecería que todo pasa por decirles 'los vamos a reventar' y por eso nadie se desabroquela, y Videla se muere sin decir la parte de la verdad que se llevó a la tumba. No daría ni un paso atrás en los derechos humanos, daría uno adelante. Quisiera que vayan presos los asesinos de José Ignacio Rucci, que gozan de buena salud y se ríen de su hija. Hay que hacer justicia, pero mirar para adelante rápidamente" (José Manuel de la Sota, en una entrevista televisiva, realizada por Alfredo Leuco en el programa *Le doy mi palabra*, Canal 26, 21 de mayo de 2013, disponible en<prensa.cba.gov.ar/politica/gobierno-de-cordoba-desmiente-a-telam-y-denuncia-manipulacion-k>.
"Qué ocurriría si se les dijera, en lugar de condena perpetua, según qué pruebas da, qué verdades dice y cómo se comprueba que son fehacientes, puede tener una rebaja de condena" (Graciela Fernández Meijide, art. cit.).

54 Resulta ilustrativo, al respecto, el editorial publicado por *La Nación* el 27 de abril de 2014, un día después de la presentación pública en el Congreso del proyecto de ley de creación de una comisión bicameral para identificar cómplices económicos de la última dictadura cívico-militar, presentado por el diputado Héctor Recalde (FPV) y acompañado por numerosos legisladores: "Cabe preguntarse, entre otras cosas, ¿cuál es el sentido de oportunidad de Recalde y del presidente de la Cámara de Diputados de la Nación, Julián Domínguez, que lo acompaña con su firma, para impulsar un proyecto semejante, justo cuando el gobierno se moviliza, aunque muy tardíamente, para tomar deuda en el mercado internacional y atraer inversiones. Lo hacen en circunstancias en que la presidenta de la nación recomienda ver la película *Cabaret* para entender qué fue la 'Noche de los cristales' como comienzo de una caza de brujas en la Alemania de Hitler. ¿No hubiera sido, por lo menos, más original –aunque de dudosa seriedad a estas alturas– procurar establecer la autoría de los crímenes cometidos por la subversión y de las delaciones y preparaciones que llevaron a esos crímenes y al enriquecimiento de jefes terroristas?".

Juntas, los juicios por la verdad en los años de la impunidad y el actual proceso de justicia así lo evidencia. La contribución a la verdad que realizó la Conadep fue fundamental para sustanciar el Juicio a las Juntas y lo sigue siendo para el proceso de justicia actual, del mismo modo que los juicios por la verdad permitieron producir prueba durante los años de impunidad, que ha resultado valiosa en esta etapa.

En este sentido, también es importante consignar que la producción de verdad en la Argentina, tanto durante la dictadura como en el inicio de la transición y en los años de la impunidad, fue obtenida por medio del testimonio de las propias víctimas (también la Conadep basó su trabajo en estos registros) e impulsada por los organismos de derechos humanos, quienes tenían en su horizonte el reclamo de justicia y concebían esa verdad, además de por su valor intrínseco, como una herramienta clave para llegar al juzgamiento de los crímenes.[55] Es decir que, en el caso argentino, la articulación entre verdad y justicia ha sido permanente, y ha estado en gran medida hegemonizada por el significante "juicio y castigo". En este contexto, nada más alejado de la sensibilidad jurídica y social mayoritaria que los planteos de negociación de castigo por información.

Un nivel de impacto directo de esta nueva matriz discursiva en los juicios se evidencia también en la estrategia de las defensas, al citar como testigos de cargo a ex militantes que sostienen posiciones críticas en relación con la lucha armada, o que comparten con las Fuerzas Armadas y de seguridad la hipótesis explicativa de la guerra civil. Los tribunales habrían comenzado a ser más receptivos con estos planteos. Recientemente, había sido citado por la defensa en el juicio denominado Feced II, en la ciudad de Rosario,[56] el ex dirigente montonero Mario Firmenich, quien aceptó comparecer mediante videoconferencia. Al respecto, resulta elocuente el testimonio del abogado Gonzalo Miño:

> Yo lo convoco por una cuestión muy básica. Creo que es un testimonio importantísimo. Creo que él fue el líder de Montoneros y creo que su testimonio puede ayudar a echar luz sobre el contexto histó-

55 Es interesante, en este sentido, la observación realizada por Emilio Crenzel acerca de "la contribución decisiva de la Conadep y el *Nunca más* a la impronta jurídica que asumió la verdad pública sobre el pasado de violencia". Véase *Clarín*, "La Conadep y el *Nunca más* forjaron hitos", sección Opinión, 19 de septiembre de 2014.

56 En esta causa se investigan los casos de 43 víctimas y están imputados 10 ex policías que actuaron en el Servicio de Informaciones (SI) de la Policía de Rosario, donde funcionó el mayor centro clandestino de detención de la provincia de Santa Fe.

> rico de cómo se fueron desarrollando los hechos. Él puede contarnos un montón de cosas que a veces no se quieren decir o se tapan que fue cómo nace Montoneros, cuál fue su proyecto político, los juicios revolucionarios, el tema de la pastilla de cianuro. Independientemente de que después la justicia lo valore o no.[57]

Por otra parte, diferentes investigaciones acerca de cuestiones vinculadas al análisis de la violencia política en los años setenta, o a las memorias de la represión, también han sido utilizadas por las defensas para presentarlas en los juicios como referencias de autoridad. Externas al proceso, en muchos casos insospechadas de parcialidad con sus defendidos, provenientes en algunos casos de egresados de la universidad pública, contribuyen de manera indirecta al objetivo de reforzar sus propios argumentos. Un reciente trabajo sobre el abordaje antropológico en los juicios de lesa humanidad, que considera "el papel de las ciencias sociales en la reconstrucción judicial y social de los escenarios de la represión", señala estos riesgos y llama la atención sobre "el papel de los intelectuales en los juicios", atendiendo a situaciones de usos espurios o propagandísticos de investigaciones realizadas en contextos muy disímiles, tal como se revela en el análisis de la causa "Ledesma".[58]

Estas son algunas de las situaciones concretas que ponen en evidencia el modo en que las líneas de debate promovidas por *La Nación* no están sólo destinadas a disputar en la opinión pública ciertas interpretaciones acerca del pasado y el presente, sino que impactan de forma directa en el proceso de justicia, con la intención de beneficiar la posición de los imputados por delitos de lesa humanidad o de ocluir el proceso mismo.

## 4. A MODO DE CONCLUSIÓN

Existe una línea que separa las posiciones asumidas por la intelectualidad que se inscribe en cánones liberal democráticos (tematizadas en el apartado 2 de este trabajo) de aquellas que se derivan de la formación discursiva que he des-

57 Redacción Rosario, "El poder económico usó a los militares", 9 de julio de 2014.

58 Elizabeth Gómez y Gabriela Karasik, "De la 'acción social transformadora' de Ledesma a la represión de los trabajadores. El abordaje antropológico en los juicios de lesa humanidad", VII Jornadas Santiago Wallace de Investigación en Antropología Social, Sección de Antropología Social, Instituto de Ciencias Antropológicas, Facultad de Filosofía y Letras, UBA, Buenos Aires, 2013.

cripto en el apartado 3). Con todas sus diferencias respecto del curso político de los últimos años, la mayoría de estos intelectuales respalda el proceso de justicia por crímenes de lesa humanidad, y distingue el terrorismo de Estado del accionar de las organizaciones político-militares, con prescindencia de cuál sea su opinión al respecto y de los variados matices que introduzca en el debate sobre la violencia política en los años setenta. Es decir, participa del *Gran Acuerdo*, para decirlo con la expresión adoptada por Beatriz Sarlo. Este señalamiento es ineludible para establecer un campo cultural ampliado, dentro del cual sea legítimo debatir. Pues se nos presenta hoy el problema crucial de indagar quién y para qué habla en nombre de los derechos humanos.

PARTE II

# Instituciones de seguridad y sistema penal

# V. Democratización de las estructuras de seguridad como condición para la gobernabilidad y la inclusión social*

## 1. INTRODUCCIÓN

En los últimos años, las iniciativas políticas no avanzaron en afectar de manera estructural los intereses corporativos de las fuerzas de seguridad y los servicios penitenciarios. Que este objetivo no haya estado entre las prioridades del gobierno nacional[1] tuvo y tiene consecuencias graves para la vigencia de los derechos humanos y la gobernabilidad del sistema democrático.

En diciembre de 2013 distintas policías provinciales protagonizaron levantamientos caracterizados por métodos extorsivos que llevaron a situaciones de miedo y desestabilización en varias ciudades del país. En ese contexto, el gobierno nacional planteó la necesidad de una transformación democrática de las fuerzas de seguridad provinciales,[2] cuestión que hasta ese momento no había formado parte de su agenda. Al igual que en 1997 y 2010,[3] una crisis de

* Este capítulo fue elaborado por Paula Litvachky y Manuel Tufró, integrantes del área de Justicia y Seguridad del CELS. Las secciones 2.3, 3.2 y 4.3 fueron elaboradas por Anabella Museri, María Dinard y Marina García Acevedo, integrantes del área. Agradecemos a Marcela Perelman, directora del área de Investigación.

1 "El sistema de seguridad como ámbito de reproducción de violencias y desigualdad. Desencuentro entre las políticas y los problemas que afectan derechos humanos", en *Derechos humanos en Argentina. Informe 2013*, Siglo XXI, 2013, pp. 133-275.

2 Véase el discurso pronunciado por la presidenta Cristina Fernández de Kirchner el 10 de diciembre de 2013, y las declaraciones de la ministra de Seguridad de la Nación, Cecilia Rodríguez ("Hay que profundizar la seguridad con la gente de cada barrio", en *Página 12,* 8 de diciembre de 2013).

3 En 1997 la Policía Bonaerense se vio involucrada en una serie de escándalos (entre ellos, la participación de efectivos en el asesinato de José Luis Cabezas) que motivaron el primer intento de reforma estructural de la fuerza, encabezado por el entonces ministro de Seguridad provincial León Arslanian. Véase CELS, "Violencia policial, inseguridad y derechos humanos", en *Derechos humanos en Argentina. Informe 1998*, Buenos Aires, CELS/Eudeba, 1998. Más adelante, en diciembre de 2010, la actuación violenta de las policías Federal y Metropolitana en la represión por la toma del Parque Indoamericano produjo tres muertos. Como respuesta, el gobierno nacional

gobernabilidad asociada al accionar corporativo y criminal de las fuerzas de seguridad forzó la entrada en agenda de una reforma pendiente.

La lógica no es novedosa: el impulso para introducir transformaciones en el sistema penal y en el de seguridad suele surgir de coyunturas críticas. Sin embargo, en los primeros meses de 2014 esta intención cíclica de promover cambios estructurales en las policías fue perdiendo fuerza y se volvió al equilibrio político-institucional que evita reformas de este tipo. A su vez, el debate se fue corriendo a otros temas que dieron centralidad a la cuestión de la seguridad y se la quitaron a la policía como institución problemática, por ejemplo las discusiones sobre la reforma del Código Penal, los llamados "linchamientos" o la declaración de la emergencia en seguridad en la provincia de Buenos Aires.[4] El Estado, en sus diferentes niveles, es ambivalente y contradictorio en el trazado de una agenda propia en materia de políticas de seguridad y penitenciarias democráticas a mediano y largo plazo que articule y responda a las demandas sociales de seguridad, a las violaciones a los derechos humanos y a las amenazas a la gobernabilidad.

A pesar de que las lógicas de funcionamiento de las fuerzas policiales y de los servicios penitenciarios son diferentes, decidimos abordar en este capítulo una serie de problemáticas que las abarcan, sin homologarlas. Junto con la justicia penal, las policías y los servicios penitenciarios conforman los dispositivos centrales de la administración del castigo. Hoy son estructuras con amplios márgenes de autogobierno, atravesadas por un legado autoritario compartido que las organiza en forma militarizada y vertical y orientadas a combatir a un "enemigo" antes que a resolver conflictos y reducir la violencia. Se trata de fuerzas violentas y con gran capacidad de daño que concentran violaciones a los derechos humanos. El sistema penal es selectivo de manera inherente, es decir que atrapa a quienes tienen menores recursos (simbólicos y materiales) para evadirlo o defenderse. Las fuerzas policiales y los sistemas penitenciarios son los actores protagónicos de esa selectividad.

La falta de democratización de las estructuras de seguridad posibilita, en primer lugar, la persistencia de hechos graves y reiterados de violencia institucional, y el sostenimiento de redes de ilegalidad y corrupción insertas en las estructuras policiales y penitenciarias. Este es un tema crítico sobre el que tanto el CELS como diversos sectores políticos y sociales vienen llamando la

---

decidió crear el Ministerio de Seguridad de la Nación. Véase CELS, "Umbrales perforados. Muertos y heridos por la represión de los conflictos sociales", en *Derechos humanos en Argentina. Informe 2011*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2011, pp.129-169.

4 Véase el capítulo VI: "Realineamientos punitivos en los debates sobre seguridad y las derivaciones en la política criminal", en este Informe.

atención desde hace años. En segundo lugar, implica la amenaza cíclica a la estabilidad política, en la reiteración de episodios en los que estas estructuras procuran extorsionar al sistema político para obtener ventajas corporativas o sumarse al juego desestabilizador de unos sectores contra otros.

Hay una tercera consecuencia crucial: las policías y los servicios penitenciarios actuales son un obstáculo insalvable para la inclusión social. Los jóvenes que pueblan los barrios pobres y las cárceles, quienes deberían ser los destinatarios privilegiados de un proyecto político-social que procura el crecimiento con inclusión, están sujetos a rutinas de abuso y violencia policial y penitenciaria, que afectan a las políticas inclusivas que se pretenden desarrollar. De esta manera, la faz punitiva del Estado es una barrera que erosiona los esfuerzos inclusivos que se despliegan desde sus otros sectores.

## 2. POLÍTICAS DE SEGURIDAD Y PENITENCIARIAS: LA GESTIÓN ESTATAL DEL DELITO Y LA VIOLENCIA SIN REFORMAR LAS ESTRUCTURAS DE SEGURIDAD

Durante 2013 y 2014, las decisiones de políticas de seguridad y penitenciarias implementadas en la nación y la provincia de Buenos Aires confirmaron, por acción u omisión, amplios márgenes de autonomía de las estructuras de seguridad. Las policías fueron dotadas de mayores recursos, aumentó su presencia en las calles y, en la provincia de Buenos Aires, las autoridades políticas cedieron mayores cuotas de poder a las cúpulas policiales. En los servicios penitenciarios, se advirtieron graves situaciones de desgobierno político y delegación del manejo de las unidades penitenciarias en estructuras militarizadas y violentas.

### 2.1. POLÍTICAS DE SEGURIDAD DEL GOBIERNO NACIONAL: SATURACIÓN POLICIAL Y RETROCESO DEL GOBIERNO POLÍTICO

Entre 2011 y 2012 el Ministerio de Seguridad llevó adelante políticas para gobernar y democratizar a las fuerzas de seguridad. Las medidas impulsadas por la ministra Nilda Garré mantuvieron su vigencia a pesar del declinante apoyo político con el que contaban. En 2013 dos cambios sucesivos de ministros modificaron este perfil. El 30 de mayo de 2013 la presidenta de la nación designó a Arturo Puricelli –hasta entonces ministro de Defensa– como ministro de Seguridad. El 3 de diciembre de 2013, Puricelli fue reemplazado por María Cecilia Rodríguez, con trayectoria en asistencia crítica en emergencias en el Ministerio de Desarrollo Social y en el Ministerio de Seguridad.

Estos movimientos ratificaron el lugar dominante de la línea operativa dirigida por el secretario de Seguridad Sergio Berni y paralizaron o diluyeron las transformaciones en el interior de las fuerzas de seguridad y en el fortalecimiento del gobierno y control. Desde entonces, la principal política nacional se concentró en estrategias de disuasión situacional, reforzando la presencia ostensiva de efectivos en el territorio con el objetivo de mostrar efectividad en el dominio de la calle. Al mismo tiempo, se registraron episodios de violencia policial y debilitamiento de la respuesta política que mostraron regresiones en el mando de las fuerzas federales.

En agosto de 2013, durante la campaña electoral, el gobierno nacional decidió ampliar el Operativo Centinela, vigente desde diciembre de 2010.[5] Según Gendarmería,[6] ese refuerzo implicó el despliegue de 4031 efectivos más para patrullaje intensivo y la ejecución de "operativos sorpresivos, aleatorios y simultáneos", consistentes en el "control selectivo de personas y vehículos" en todo el Conurbano.

Esa medida no se acompañó con intervenciones más profundas para la prevención social del delito y la violencia. En este sentido, el operativo no funcionó bajo ninguno de los criterios que podrían enmarcarlo en una política de seguridad restitutiva de derechos como lo fueron, hasta cierto punto, el Plan AHÍ y el Plan Unidad Cinturón Sur.[7]

La presencia de los gendarmes se concentró en las zonas centrales y comerciales del Conurbano, mientras que en los puntos cercanos a los barrios pobres realizaron tareas de control vehicular y poblacional. Los operativos de saturación de los que participó Gendarmería –algunos coordinados con la Policía Bonaerense– no implicaron una presencia permanente dentro de esos barrios pobres. En intervenciones anteriores, el despliegue de gendarmes supuso el apartamiento de las policías Federal o Bonaerense del territorio, dados sus altos grados de corrupción y connivencia con el delito. El Operativo

5 Véase CELS, "La seguridad en la vía pública de la región metropolitana de Buenos Aires como prioridad", en *Derechos humanos en Argentina. Informe 2012,* Siglo XXI, 2012, pp. 120-129. El Operativo Centinela implicó un despliegue de 6 mil gendarmes en el Conurbano. Según información periodística, en el transcurso de 2012 se redujo a 3500 efectivos ("Mandarán más gendarmes al Conurbano", *La Nación,* 19 de agosto de 2013).

6 Respuesta de la Gendarmería Nacional Argentina al pedido de informes presentado por el CELS al Ministerio de Seguridad de la Nación, del 30 de octubre de 2013.

7 Los criterios para evaluar estos operativos desde el punto de vista de la seguridad democrática fueron desarrollados en "Operativos de intervención territorial en seguridad del gobierno nacional", en *Derechos humanos en Argentina. Informe 2013*, ob. cit., pp. 168-177. Durante 2013, esos operativos presentaron serios problemas.

Centinela implicó, en cambio, un trabajo de colaboración y articulación con la policía provincial, en un momento en que se reforzó su autonomía.

La llegada de más gendarmes tampoco fue acompañada por el establecimiento de mecanismos de control de las fuerzas en el territorio que permitieran prevenir situaciones de abuso. En algunos casos, el Ministerio de Seguridad de la Nación reaccionó y sancionó a agentes involucrados en hechos de ese tipo. Pero tales violencias son muy difíciles de detectar sin una presencia constante de la autoridad política en el territorio.

El Operativo Centinela evidenció una preocupante tensión de otro nivel. Su ampliación fue contemporánea del envío de efectivos de las Fuerzas Armadas a las fronteras noroeste y noreste del país para colaborar en tareas de control fronterizo, una labor que las leyes claramente separan de la órbita de la defensa exterior y la reservan para la Gendarmería. La creciente movilización de gendarmes como refuerzo de la seguridad territorial en los centros urbanos produjo un ajuste y desplazamiento de recursos militares que erosiona la estricta separación de los ámbitos de defensa y seguridad interior establecida en las leyes argentinas.[8]

Durante 2014 un conjunto de hechos mostraron otros signos preocupantes de este debilitamiento del gobierno político de las fuerzas federales y abrieron interrogantes en torno al sostenimiento de políticas de seguridad que no estén centradas únicamente en la tarea policial y en los operativos de saturación.

En agosto, con apenas dos semanas de diferencia, dos intervenciones violentas de efectivos de la Policía Federal que circulaban de civil en los barrios de Lugano (Villa 20) y Barracas (Villa 21) produjeron cuatro muertes. Hay indicios de que se trató de casos de uso irracional de la fuerza. A pesar de ello, la Policía Federal construyó y difundió versiones sobre supuestos enfrentamientos para justificar los fallecimientos. Los casos muestran la reaparición de una práctica que en los últimos años no era tan común: la validación de versiones policiales sobre los hechos que difieren completamente de las versiones de los testigos y las víctimas.

Desde la creación del Ministerio de Seguridad de la Nación en 2010, casos de esta gravedad derivaban en una intervención de las autoridades políticas para investigar lo sucedido antes de convalidar la versión policial. En el caso de Lugano, dicha versión fue ratificada públicamente por altos funcionarios del Ministerio, como el secretario de Seguridad Sergio Berni. En el caso de la Villa 21, la autoridad política mantuvo silencio y dejó que el relato policial

8 Véase el capítulo IX: "Nuevos embates al principio de demarcación entre seguridad y defensa. Lecciones de la historia de la Argentina y de la región", en este Informe.

se constituyera en la versión oficial. Tampoco se han iniciado investigaciones administrativas para establecer si existieron irregularidades en los operativos que tuvieron desenlaces letales. Estos dos hechos no fueron casos aislados: durante los primeros meses de 2014 se observó una tendencia de aumento de las muertes ocasionadas por efectivos de las fuerzas federales.[9]

A principios de julio de 2014 algunos medios de comunicación difundieron el video de una cámara de seguridad del barrio porteño de Villa Luro en el que se ve a un efectivo de la comisaría 40ª de la Policía Federal disparando sin justificación aparente contra un automóvil. Acto seguido el policía aborda un móvil de la fuerza y parte en persecución del auto. La misma cámara muestra la llegada de otro móvil policial a la escena de los disparos y a un efectivo que recoge lo que presumiblemente serían las vainas servidas, es decir, las pruebas del comportamiento irregular del primer policía.[10] La gravedad de estas situaciones se profundiza aún más porque el Programa sobre Uso Racional de la Fuerza y Armas de Fuego del Ministerio de Seguridad que tenía la misión de registrar e investigar este tipo de hechos[11] ha sido prácticamente desarmado.

En 2014 los operativos para reprimir protestas sociales en autopistas y accesos a la ciudad de Buenos Aires también mostraron regresiones en comparación con las políticas que orientaban la acción en años anteriores. La presencia de efectivos de la Policía Federal portando armas de fuego, el uso de perros sin bozal, la ausencia de funcionarios políticos negociando y supervisando a las fuerzas de seguridad en el terreno y la deficiente planificación de los operativos mostraron la decisión política de transgredir los principios que dieron forma a la política de no represión de la protesta social inaugurada en 2003, la incapacidad de ejercer controles sobre las fuerzas policiales en el marco de los operativos o ambos.[12]

Los retrocesos en el abordaje de la protesta social y los graves episodios de uso irracional de la fuerza registrados en 2014 implicaron una regresión preocupante para un gobierno nacional, que durante 2011 y 2012 había sostenido un nivel comparativamente mayor de control político de las fuerzas de seguridad.

9 Véase el capítulo VI: cit., en este Informe.

10 "Investigan si dos policías fraguaron pruebas en un 'tiroteo' en Villa Luro", *La Nación,* 10 de julio de 2014.

11 Véase "El sistema de seguridad como ámbito de reproducción de violencias y desigualdad. Desencuentro entre las políticas y los problemas que afectan derechos humanos", en *Derechos humanos en Argentina. Informe 2013*, ob. cit. pp. 133-275.

12 Véase el capítulo VII: "Regresiones en la actuación del Estado ante los cortes de rutas y accesos", en este Informe.

### 2.2. POLÍTICAS DE SEGURIDAD EN LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES: TODO EL PODER A LA BONAERENSE

En plena campaña electoral, el 5 de septiembre de 2013, el gobernador de la provincia de Buenos Aires, Daniel Scioli, decidió volver a separar los ministerios de Justicia y de Seguridad. Ricardo Casal quedó a cargo del Ministerio de Justicia, y fue nombrado como nuevo ministro de Seguridad de la provincia el intendente de Ezeiza, Alejandro Granados, un funcionario cuyos antecedentes lo ubicaban en el sector de los "duros frente al delito".[13] El cambio resultó en una profundización del modelo delegativo que ya estaba vigente en la provincia desde 2008 y en graves regresiones tanto a nivel discursivo como de las medidas implementadas.

La primera decisión de peso de Granados fue promover a Hugo Matzkin, por entonces superintendente de Seguridad y Coordinación Operativa, al cargo de superintendente general de la Policía, es decir, jefe máximo de la Bonaerense. Matzkin es uno de los altos mandos policiales cuya separación y exoneración fue solicitada por la Comisión Especial de Acompañamiento para el Esclarecimiento del Crimen de Candela Sol Rodríguez, por la desastrosa conducción operativa de la fuerza durante el secuestro y luego del asesinato de la niña en agosto de 2011. Las políticas de nombramientos y de ascensos del ministro profundizaron lo actuado en los últimos años por la Policía Bonaerense. Varios de los funcionarios policiales cuya separación y/o exoneración fue solicitada por la "Comisión Candela" fueron confirmados en sus cargos o promovidos.[14] Entre ellos, el comisario general Pablo Daniel Vázquez, a cargo de la Superintendencia de Policía Científica en Función Judicial, y el comisario general René Bianchi, en la Superintendencia de Seguridad Oeste. El comisario mayor Miguel Ángel Alanís, quien se desempeñaba como titular de la Jefatura Departamental de Morón cuando fue secuestrada y asesinada Candela Rodríguez, fue promovido a jefe de la Policía Buenos Aires 2. El comisario Daniel Nicolás Galleguillo, integrante de la DDI de Morón, denunciado por graves irregularidades en la investigación del caso, fue designado como jefe de la DDI de Zárate-Campana. Otro ex integrante de la DDI de Morón, el entonces comisario Javier Eduardo Subira, fue nombrado subdirector de la DDI de José C. Paz y, a fines de

13 Véase "Granados de guerra", *Página 12,* 8 de septiembre de 2013, y "A los bifes", *Página 12,* 15 de septiembre de 2013.

14 Las designaciones pueden consultarse en "El ministro Granados puso en funciones a la nueva cúpula policial", comunicado del Ministerio de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires, 20 de septiembre de 2013. Disponible en <www.mseg.gba.gov.ar/mjysseg/Gacetillas%20Prensa/Gacetillas/Septiembre13/20-09-13.html>.

2013, ascendido a comisario inspector. Subira está sospechado de haber utilizado informantes con antecedentes judiciales como testigos de identidad reservada para construir una falsa banda a la cual imputarle el asesinato de Candela. Por otro lado, en los ascensos que otorgó a fin de año, pocos días después del conflicto policial de diciembre, Granados resolvió promover al subcomisario Sergio Daniel Iglesias al grado de comisario, y al teniente Elías Larrosa al grado de capitán. Ambos están también denunciados en el Informe Candela.[15]

Un caso significativo es el del comisario mayor Marcelo "Chivo" Chebriau, quien en 2013 pasó de la DDI de La Matanza a la DDI de Lomas de Zamora. Chebriau no sólo fue uno de los máximos responsables por la investigación del caso Candela, sino que también intervino en la investigación por la desaparición de Luciano Arruga, donde la DDI de La Matanza que él dirigía puso en práctica acciones de encubrimiento que obstruyeron la investigación. Chebriau también fue acusado de proteger a piratas del asfalto en la zona de El Matancero. El ex ministro de Seguridad bonaerense, León Carlos Arslanian, lo había pasado a disponibilidad preventiva. Sin embargo, Chebriau logró reacomodarse durante la gestión de Scioli y en 2008 llegó nada menos que a la jefatura de la DDI de La Matanza, el municipio más extenso del Conurbano. Hay denuncias en su contra incluso de parte de sus propios compañeros: el 10 de abril de 2005, el policía Rolando René Márquez Da Silva lo acusó de armar procedimientos falsos donde se secuestraban grandes cantidades de marihuana y cocaína. El 3 de enero de 2007 fue denunciado por sus subalternos por golpes y amenazas de muerte. Lo acusaron de maltratador, de ampararse en sus contactos con jueces de Morón y de recaudar coimas de boliches y prostíbulos en un vehículo judicial.[16]

El comisario Juan Carlos Peresutti, que en 2009 fue separado de su cargo en una comisaría de El Jagüel (partido de Esteban Echeverría) por un caso de corrupción, en mayo de 2014 fue designado jefe del Comando de Prevención Comunitaria (CPC) de Lomas de Zamora. En 2012, Peresutti estuvo a cargo de la Comisaría 2ª de Florencio Varela, donde fue denunciado por militantes sociales por realizar detenciones ilegales y amenazas.[17] En Varela fue también

15 Los ascensos fueron resueltos por la resolución 433 del Ministerio de Seguridad de la provincia de Buenos Aires, del 30 de diciembre de 2013. Disponible en <www.mseg.gba.gov.ar/Boletin%20Informativo/ordenes/actual.html>.

16 Véase "Seguridad y derechos humanos: el modelo de gobierno como clave", en CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe 2012*, ob. cit., pp. 97-182.

17 "El sistema de seguridad como ámbito de reproducción de violencias y desigualdad. Desencuentro entre las políticas y los problemas que afectan derechos humanos", en *Derechos humanos en Argentina. Informe 2013*, ob. cit., pp. 133-275.

denunciado por amenazar con un arma de fuego a una de sus subordinadas. Desplazado también de esa comisaría, Peresutti fue luego premiado con la titularidad de la Comisaría 1ª de Lomas de Zamora.

A poco de asumir, Granados anunció la necesidad de aumentar la cantidad de efectivos de la Policía Bonaerense de los 55 mil actuales a 100 mil. Las políticas de saturación policial del Conurbano planteadas desde la provincia, convergentes con los operativos del gobierno nacional, se intensificaron a partir de la declaración del estado de "emergencia en seguridad" en la provincia, el 5 de abril de 2014. Esto dio lugar a una serie de medidas de neto corte punitivista y a la concentración de más recursos en manos de la Bonaerense, en un contexto de ausencia o debilidad de los mecanismos de control sobre la fuerza. El otro sesgo de la gestión de Granados fue la creciente visibilidad de los intendentes en las discusiones sobre políticas de seguridad, sin que ello se traduzca necesariamente en una descentralización efectiva del poder de la fuerza provincial. La implementación de los Comandos de Prevención Comunitaria (CPC) y los debates por las policías locales y su posterior creación a través de un decreto muestran estas tendencias.

Los CPC, creados a través de la resolución 424 del Ministerio de Seguridad bonaerense del 31 de marzo de 2014, fueron el instrumento elegido por Granados para mostrar gestión y aumentar la presencia policial en las calles. Se los presentó como una política de "prevención"; en la práctica supusieron el armado de una nueva estructura de mandos, paralela a la de las comisarías. Se trata de una "reingeniería del sistema de gestión y control de los servicios preventivos vigentes",[18] que redireccionó una gran cantidad de recursos (móviles y personal) desde las dependencias policiales hacia los CPC. El aumento de enfrentamientos, aprehensiones y "abatidos" como consecuencia de la mayor actividad policial fue exhibido por el gobierno provincial como indicador del éxito y la eficacia de la nueva lógica de gestión de los recursos policiales en las calles.[19] El gesto contradice el supuesto carácter preventivo de la iniciativa.

18 Resolución 424/14 del Ministerio de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires. Mediante este decreto se creó una nueva Superintendencia de Comando de Prevención Comunitaria, que depende de la Superintendencia General de Policía a cargo de Hugo Matzkin. Dentro de esa superintendencia funciona la Dirección Conurbano, que supervisa la implementación de los CPC en 37 partidos del Gran Buenos Aires, Gran La Plata, Pilar, General Rodríguez, Zárate y Campana; y la Dirección Interior, que comprende los distritos de General Pueyrredón (Mar del Plata), Bahía Blanca, Junín, Pergamino y San Nicolás. La resolución indica también que la Policía Buenos Aires 2 pasa a depender de la Superintendencia de Comando de Prevención Comunitaria.

19 Véase el capítulo VI, cit., en este Informe.

Los intendentes aparecieron cumpliendo un rol destacado en la puesta en marcha de los CPC, pero en la práctica las decisiones sobre la distribución territorial de las fuerzas y los recorridos de los móviles siguen en manos de la propia policía.

Las comisarías quedaron prácticamente limitadas a las tareas administrativas y la recepción de denuncias. Esto derivó en un nuevo foco de conflicto interno dentro de la fuerza entre las comisarías y los CPC, que se percibe en la falta de colaboración mutua facilitada por una división de tareas poco clara y por el resquemor de algunos comisarios tras el recorte de poder que sufrieron. Existe también un problema de planificación: las comisarías vieron reducidos sus recursos en el mismo momento en que el gobierno provincial decidió volver a utilizarlas como alojamiento de detenidos para hacer frente al aumento exponencial de detenciones registrado desde 2013 y, especialmente, desde la declaración de la emergencia en seguridad en abril de 2014.[20]

El debate sobre la creación de cuerpos de policías municipales en los partidos del Gran Buenos Aires se reactivó durante la campaña electoral de 2013. De inmediato se hizo evidente una puja entre propuestas muy diversas: algunas buscaron aprovechar la coyuntura para crear policías con una orientación democrática, mientras que otros proyectos, entre ellos el promovido por el ministro de Seguridad Alejandro Ganados, plantearon la creación de otra fuerza policial que se sumaría a las ya actuantes (Bonaerense y Gendarmería) en el esquema de saturación policial del Conurbano. Distintos sectores del oficialismo provincial llegaron a un proyecto de consenso que fue presentado el 9 de abril de 2014 y que propiciaba la creación de policías locales en distritos con más de 70 mil habitantes. Se trataba de policías de prevención, que dependerían orgánica y funcionalmente del intendente. El proyecto además disponía que los cuerpos de la Policía Bonaerense que actuaran en los distritos donde se crearan las policías locales también dependieran operativamente del intendente.

A partir de críticas de La Cámpora y Nuevo Encuentro se incorporaron a la propuesta particularidades interesantes: el tiempo de formación profesional pasó de ocho meses a dos años, se sumaron las prohibiciones de portar armas fuera de servicio, de detener personas con fines de identificación y de que ingresaran a la fuerza quienes hubieran integrado otras policías o fuerzas de seguridad, hubieran incurrido en actos de fuerza contra el orden constitucional y el sistema democrático, o tuvieran antecedentes por violación a los derechos humanos. El jefe de la fuerza sería designado por el intendente con acuerdo del Concejo Deliberante.

20 Íd.

El proyecto fue aprobado por la Cámara de Diputados y también, en general, por el Senado provincial el 5 de junio de 2014, pero de inmediato comenzaron las disputas, centradas, por un lado, en los mecanismos de financiamiento y de transferencia de fondos desde la provincia hacia los municipios, y por otro, en el modelo de policía que se pretendía crear. El Frente Renovador se opuso a los artículos que preveían límites para el ejercicio del uso de la fuerza, a través de la prohibición de la portación de armas fuera de servicio, y a las facultades discrecionales, a través de la prohibición de realizar detenciones por averiguación de identidad. Sergio Massa declaró que con esos límites sería más bien un grupo de *boy-scouts* y no una policía "en serio",[21] vinculando la eficiencia de las fuerzas de seguridad a la ausencia de límites para el abuso y la violencia. También se opuso a que los intendentes quedaran al mando de los efectivos de la Bonaerense que permanecieran en sus territorios. Las declaraciones de otros referentes políticos mostraron que los alineamientos en torno a este tema no coincidían con las fronteras partidarias y que los sectores que respondían al gobernador Scioli compartían con el Frente Renovador su disconformidad con las limitaciones que la ley imponía a la arbitrariedad policial.[22] La discusión en particular del articulado de la ley quedó en punto muerto en el Senado.

Finalmente, el gobierno provincial hizo caso omiso al debate parlamentario y creó el 2 de julio de 2014 las Unidades de Policía de Prevención Local a través del Decreto 373/14 del Poder Ejecutivo provincial y de la Resolución 835 del Ministerio de Seguridad. Las Unidades dependen de una nueva Superintendencia de Policía Local que responde a la Subsecretaría de Planificación del Ministerio de Seguridad provincial. Es una división que no tendría dependencia orgánica ni funcional de la Superintendencia General de Policía, encabezada por Hugo Matzkin. Sin embargo, la resolución no plantea ninguna diferencia con la Policía Bonaerense en términos de derechos, obligaciones y facultades, ni especifica si rigen o no los mismos mecanismos de control.[23] No

21 "Sergio Massa: 'Queremos una policía en serio, no un cuerpo de *boy scouts*'", *La Nación,* 5 de junio de 2014.

22 "Scioli encontró en las últimas horas el apoyo de los intendentes del Frente Renovador, alineados con Sergio Massa. Por caso, el intendente de Tigre, Julio Zamora, resaltó las coincidencias de los intendentes del Frente Renovador con el ministro Granados. 'Tenemos coincidencias con el ministro Granados. Él es un intendente y tiene la experiencia de la gestión y entiende la realidad de los municipios y lo que necesitamos los intendentes', precisó. Y agregó: 'Aspiramos a que Scioli no se deje llevar por la prepotencia de La Cámpora y el diputado Marcelo Sain'" ("Crean la policía local, que responderá a Granados", *La Nación,* 1º de julio de 2014).

23 En algunos municipios, como Ituzaingó, la propia Policía Bonaerense es la encargada de realizar las tareas de reclutamiento de los aspirantes a integrar la nueva fuerza.

se prohíbe que miembros de otras fuerzas formen parte de los nuevos cuerpos, ni explicita el mecanismo de selección del jefe de cada unidad local. El rol de los gobiernos municipales tampoco está claro: se plantea que podrán proponer un "plan de seguridad" que no es vinculante. El período de formación de los policías se acortó a doce meses, con la posibilidad de reducirlo a seis en "períodos especiales" como el actual, en el que rige una "emergencia en seguridad". De hecho, la convocatoria a las primeras cohortes en los diferentes municipios comenzó en julio de 2014 y se informó que, para enero de 2015, había 5 mil aspirantes inscriptos.[24] La llegada de los efectivos a las calles se producirá entre marzo y junio. Finalmente, nada se dice sobre la conformación de una fuerza de cercanía.

De esta manera, ocurrió lo que ya había sucedido con la Policía Metropolitana en la Ciudad de Buenos Aires. La creación de las policías locales en la provincia de Buenos Aires significó otra oportunidad perdida para instrumentar fuerzas con nuevos estándares, más democráticos y adecuados a un trabajo local de cercanía. En lugar de ello, se creó otra fuerza cuyo marco normativo es el mismo que el de la Policía Bonaerense, y nada indica que vaya a poder sustraerse de la influencia de una fuerza policial que maneja los territorios y regula negocios legales e ilegales. Hay excepciones en algunos distritos como Mar del Plata, donde el nombramiento de Fernando Telpuk como Comisionado General de la policía local sugiere una orientación diferente en el gobierno de la fuerza recién creada. Telpuk fue director del Centro de Análisis, Comando y Control de la Policía de Seguridad Aeroportuaria (PSA), y su nombramiento llegó como resultado de un proceso que incluyó audiencias públicas en las que no hubo impugnaciones a su candidatura.[25] Pero en la mayor parte

24 "Policía municipal: ya se forman 5 mil aspirantes", *El Día,* 7 de enero de 2015.

25 Otros distritos que adhirieron a la iniciativa de las policías locales anunciaron iniciativas orientadas a transformar aspectos de estos cuerpos. En Lanús, el concejal del Frente Para la Victoria Gabriel Sandoval declaró que "esta fuerza se rige por parámetros de la Policía Bonaerense" y propuso la creación de un concejo de participación ciudadana para monitorear la implementación de la fuerza local ("No queremos que la policía local repita los errores de la Bonaerense", *Diario Conurbano*, 31 de julio de 2014). En el municipio de Morón, tras la firma del convenio de adhesión a la policía local, se anunció que el gobierno municipal negoció con la provincia "un acuerdo que abarcó tres ejes: la participación de la comuna en la formación y capacitación de los futuros integrantes de esa fuerza con la impronta local de 'seguridad democrática'"; asegurar el rol del municipio y la Justicia locales en el diagnóstico y el trazado del mapa criminal del distrito; y la creación de una llamada Academia, que consiste en un ámbito donde la policía provincial y el municipio puedan analizar y modificar la política de seguridad local con un monitoreo permanente sobre sus resultados" ("Una policía local al estilo Morón", *Página 12,* 31 de julio de 2014).

de los municipios, las policías locales son concebidas como un apéndice más que se suma al esquema de saturación policial, única política de seguridad en marcha en la provincia.

### 2.3. SERVICIOS PENITENCIARIOS: PERSISTENCIA DEL AUTOGOBIERNO ANTE LA AUSENCIA DE REFORMAS

El análisis de la orientación de las políticas penitenciarias implementadas durante 2013 y 2014 muestra que no hubo iniciativas para objetar los amplios márgenes de autonomía de las estructuras penitenciarias. Se sostiene la delegación del gobierno de la población detenida en estructuras militarizadas y violentas.[26] Como consecuencia, se mantienen sistemas impermeables y cerrados, en los que imperan la corrupción, la arbitrariedad y todo tipo de abusos y tratos crueles. En el ámbito federal, tras la salida de Víctor Hortel, pueden advertirse fuertes regresiones respecto del lugar que tiene la corporación penitenciaria en el equilibrio de fuerzas. En el Servicio Penitenciario Bonaerense (SPB) no se tomaron medidas que cuestionaran el desgobierno, la corrupción y los amplios márgenes de arbitrariedad del servicio.

En el Servicio Penitenciario Federal (SPF) y el SPB se mantienen altas cifras de muertes por falta de atención médica y situaciones de violencia. La tasa de fallecimientos en el primero fue de 450 cada 100 mil habitantes en 2013 (45 muertes) y 490 en 2014 (51 muertes), mientras que en el segundo fue de 455 por 100 mil para 2013 (132 muertes), y al cierre de este Informe no había datos disponibles sobre 2014. Estas tasas son mucho más altas que las de los países vecinos: en 2012 en las cárceles de Brasil se registró una tasa de muertes de 274, en unidades de Uruguay de 282, y en Chile de 270.[27]

#### *2.3.1. Servicio Penitenciario Federal: reposicionamiento de la corporación*

En agosto de 2013, la salida de Víctor Hortel de su cargo de director del SPF mostró la capacidad de la estructura penitenciaria para desestabilizar una gestión que había buscado introducir cambios. Durante dos años, Hortel intentó un giro respecto de la anterior administración, encabezada por Alejandro Ma-

26 Según los datos del SNEEP hay alrededor de 62 000 personas detenidas en todo el país. Ese registro no contempla a los detenidos en dependencias policiales y unidades de Gendarmería, por lo que se estima que la cifra total puede ser considerablemente mayor.

27 Para más información véase "Sobre las vidas precarias. Tortura, abandono y muerte en los lugares de encierro", en CELS, *Derechos humanos. Informe 2013*, ob. cit.

rambio Avaria: reconoció y denunció la violencia institucional y la tortura; el SPF dejó de defender legalmente a los penitenciarios denunciados por hechos de ese tipo;[28] facilitó el ingreso a las cárceles de los organismos de monitoreo de las condiciones de detención, con quienes buscó espacios de trabajo conjunto y promovió la incorporación de nociones de inclusión social en la política penitenciaria.[29] Sin embargo, durante la gestión de Hortel también se advirtió un incremento en la cantidad de muertes en el SPF, un dato sintomático de la falta de políticas de prevención de la violencia en el encierro y de las resistencias de la burocracia del servicio al control que se buscó promover.

El 20 de agosto de 2013 trece detenidos se fugaron del penal de Ezeiza. Pocas horas después, y luego de denunciar que agentes penitenciarios habían facilitado la fuga, Hortel renunció. Al frente del SPF fue nombrado nuevamente Marambio, quien mientras había tenido ese cargo, entre 2007 y 2011, no había reconocido la existencia de torturas y violencia dentro del servicio ni apartado a los funcionarios cuestionados por haber participado en ese tipo de hechos. Su primera gestión logró la disminución del número de muertos en las cárceles, pero no ocurrió lo mismo con los casos de maltratos y torturas, algunos con altos niveles de crueldad. Al mismo tiempo hubo graves deficiencias en la atención sanitaria, corrupción y falta de acceso a educación y trabajo. Esa gestión no dio respuestas a las demandas de protección de derechos, como limitar el trato invasivo durante las requisas o abrir la cárcel a los organismos de control, con la excusa de no entorpecer la "seguridad".

Cuando volvió a designar a Marambio como jefe del SPF, el ministro de Justicia Julio Alak afirmó que la nueva gestión debía mantener una continuidad con los lineamientos propuestos por Hortel,[30] pero en poco tiempo retorna-

28 En 2011, Hortel, en su carácter de director del SPF, dispuso la "abstención de proveer defensa profesional en todos los casos en los que se investigue judicialmente a personal penitenciario en el marco de hechos que puedan considerarse abarcados por los Tratados o Instrumentos Internacionales que previenen y sancionan la tortura, y todo otro trato inhumano, cruel o degradante, malos tratos, apremios y cualquier otro tipo de vejámenes hacia personas bajo custodia del Servicio Penitenciario Federal. Se dispone la renuncia de aquellos defensores que al momento de la publicación se encontraran abocados a la defensa de funcionarios en la situación mencionada" (Res. n° 2515/11). Mediante la resolución citada se modificó la Ley Orgánica del SPF, 20 416, que en su art. 37 (inc. ñ) establecía como derecho del agente penitenciario: "Ser defendido y patrocinado con cargo de la Institución cuando la acción fuese entablada con motivo u ocasión del ejercicio de sus funciones".

29 Este argumento también fue presentado por la Procuración Penitenciaria de la Nación en su Informe anual 2013, disponible en <http://ppn.gov.ar/sites/default/files/Informe%20Anual%202013.pdf>.

30 Durante el acto de asunción de Alejandro Marambio el ministro Alak dijo: "Esperemos que esta línea de reinserción social, de capacitación laboral

ron a puestos de importancia ex penitenciarios desplazados que habían recibido cuestionamientos por haber legitimado la violencia y por sospechas de corrupción. Estas decisiones sugieren la recomposición de la alianza entre la nueva dirección y el poder corporativo del SPF. Las condiciones para el ingreso de los organismos de control se endurecieron: se limitó el uso de cámaras y de teléfonos celulares a los integrantes de estos organismos y se redujeron los espacios de trabajo conjunto con las organizaciones. Marambio dejó la función en enero de 2014 y fue sucedido por un integrante de su gabinete, Emiliano Blanco, quien con más bajo perfil profundizó esa línea de alianza con el sector de mayor peso del SPF como forma de sostener la gobernabilidad.

En paralelo a esta decisión de cambiar la dirección del SPF se le dio más importancia a la Subsecretaría de Gestión Penitenciaria, lo que puso al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos en un papel más activo. Desde allí se han impulsado algunos cambios, como la creación de la Dirección de Control y Asistencia de Ejecución Penal, que, en reemplazo del Patronato de Liberados, servirá de auxiliar de la justicia federal y nacional para controlar las reglas de conducta impuestas a las personas en libertad condicional o con penas en suspenso, y proporcionar asistencia social a quienes salen de las cárceles.[31] Además, se anunciaron intentos de reformar la Ley Orgánica del SPF.[32] Sin embargo, aun con la intervención en algunos casos graves, este rol político no ha implicado cambios en las lógicas de funcionamiento del SPF.

En este contexto, se diluyen los intentos de avanzar en iniciativas más profundas que cuestionen el modelo penitenciario actual y, por este camino, se consolidan los peores aspectos de la estructura corporativa. En paralelo, se reproducen las situaciones de maltrato y violencia extrema y, a diferencia de lo ocurrido en la primera gestión de Marambio, se sostienen tasas de muertes muy elevadas para el ámbito federal.

**Víctima de maltrato en diferentes unidades del SPF**

Walter Roberto Lefipán fue detenido en la provincia de Córdoba y alojado en una unidad penitenciaria local. Víctima de conti-

---

para que los internos que salgan de la cárcel no vuelvan a delinquir, se siga profundizando" . Véase "Reestreno en la penitenciaría", *Página 12,* 22 de agosto de 2013.

31 Esta reforma se realizó a partir de la Ley 27 080. Para más información véase "Adiós Patronato de Liberados", disponible en *Diario Judicial,* del 10 de febrero de 2015.

32 Véase "Capitanich: se enviará la ley orgánica del Sistema Penitenciario Federal", en Télam, 04/06/2014.

nuos golpes y maltrato, un juez de Ejecución cordobés decidió trasladarlo a la órbita del SPF. En ese ámbito, pasó por una alcaidía de Trelew, la Unidad 6 de Rawson, la Unidad 9, nuevamente la Unidad 6 y por último, a principios de 2013, fue enviado a Marcos Paz. En el camino a Marcos Paz, los guardias que lo trasladaban lo hicieron bajar del camión, lo sometieron a un simulacro de fusilamiento y manifestaron su intención de matarlo. Pudo salvar su vida gracias a los gritos y protestas de otros detenidos. Una vez en Marcos Paz, lo torturaron asfixiándolo con una bolsa en la cabeza. Tiempo después fue trasladado a la Unidad 7 de Chaco. Al llegar, los agentes penitenciarios lo golpearon hasta quebrarle la nariz. También encargaron a otro detenido que lo lastimara a cambio de algunas pastillas. Le dijeron que de la Unidad 7 no iba a salir "más que en un cajón". La Procuración Penitenciaria de la Nación presentó un hábeas corpus, que fue rechazado por el juez de instrucción y por la Cámara de Apelaciones de la justicia federal de Chaco por considerar que no había un agravamiento de las condiciones de detención. Sin embargo, constataron las lesiones y pidieron que se avanzara en una investigación penal. En agosto de 2013, la Cámara de Casación Penal revocó esas resoluciones y ordenó la intervención urgente de la justicia federal en función de la desprotección en la que se encontraba Lefipán.[33]

### *2.3.2. Condiciones institucionales y consecuencias del autogobierno del Servicio Penitenciario Bonaerense*

En la provincia de Buenos Aires se delegaron en la estructura penitenciaria la dirección y lineamientos del manejo de la población detenida y del funcionamiento institucional. Se trata de un sistema con altos niveles de violencia, corrupción y maltratos, en el que la vida y la integridad de las personas detenidas están en riesgo. El SPB mantiene una alta tasa de fallecimientos. Entre 2007 y 2014 murieron cerca de mil personas que estaban detenidas allí y en las comisarías de la provincia de Buenos Aires.

La gravedad de la situación fue reconocida por los organismos internacionales de derechos humanos. En 2012 la Comisión Interamericana de Dere-

33 Para más información: "La Cámara Federal de Casación Penal hizo lugar a acción de hábeas corpus", disponible en <www.cij.gov.ar/nota-11981-La-C-mara-Federal-de-Casaci-n-Penal-hizo-lugar-a-acci-n-de-h-beas-corpus.html>.

chos Humanos (CIDH) dio lugar a medidas cautelares solicitadas por el CELS y la Comisión Provincial por la Memoria (CPM) por el riesgo que corrían la vida y la integridad física de las personas detenidas en el complejo penitenciario de San Martín.[34]

A partir de las medidas cautelares se conformó una mesa con participación de autoridades nacionales, provinciales y de organismos de derechos humanos. En las discusiones quedó en evidencia que la gestión, si bien participa de espacios de diálogo y moderó su negacionismo sobre estas problemáticas,[35] mantiene un gobierno de las cárceles basado en la autonomía del SPB.

En cuestiones importantes para el funcionamiento del servicio encontramos vacíos en la reglamentación, superposición de normas y ambigüedades. Por ejemplo, la normativa que debería regular el trabajo penitenciario data en algunos casos de la última dictadura cívico-militar. Al mismo tiempo, un servicio que cuenta con 55 unidades en las que viven más de 30 mil detenidos no tiene una política unificada sobre el uso de la fuerza: cada unidad la regula a través de disposiciones del director. Tampoco cuenta con un reglamento actualizado de las funciones de los rangos de los agentes penitenciarios.

En las discusiones de la mesa se observó la resistencia de la administración a discutir cuestiones que puedan impactar en el gobierno de la estructura penitenciaria y que afecten el *statu quo*. La falta de control político se evidencia en la debilidad de las investigaciones administrativas de las torturas, los maltratos y la corrupción. En los últimos dos años se reconoció la necesidad de avanzar en iniciativas de control interno, pero los intentos ensayados hasta el momento fueron débiles, no tuvieron resultados sólidos ni avanzaron en un enfoque de responsabilidades funcionales. Si bien se creó la Dirección de Inspección y Control del Ministerio de Justicia de la provincia de Buenos Aires y hubo un cambio en el reglamento disciplinario que incluye aspectos interesantes, sólo se trabaja sobre casos aislados y no se resuelve el problema estructural. Queda a la vista la ausencia de otras políticas de control efectivo sobre el accionar de una fuerza penitenciaria extendida por toda la provincia, en 55 unidades. Por ejemplo, no se logró modificar la forma en la que se registra en los partes penitenciarios la información sobre los hechos de violencia y las muertes. La indiferencia de las autoridades políticas frente a lo que ocurre tras las rejas se

34 Véase "Sobre las vidas precarias. Tortura, abandono y muerte en las cárceles argentinas", en *Derechos humanos en Argentina. Informe 2013*, ob. cit., pp. 277-339.

35 Véanse "La situación de las personas privadas de libertad. El aumento de la inseguridad tras los muros", en *Derechos humanos en Argentina. Informe 2011*, ob. cit., pp. 171-213; "El modelo de la prisión-depósito. Medidas urgentes en los lugares de detención en la Argentina", en *Derechos humanos en Argentina. Informe 2012*, ob. cit., pp. 183-255.

advierte en la ausencia de una política institucional que denuncie, rechace y desincentive el uso de la violencia.

En la última década, fue consolidándose un sistema de gobierno en el interior de las unidades penitenciarias que sostiene esta lógica de delegación en los agentes del Servicio Penitenciario Bonaerense y de estos en ciertos detenidos conocidos como "limpiezas".[36] La delegación parcial de tareas –y por tanto de autoridad– en determinados grupos de detenidos es una de las caras de este autogobierno de la estructura penitenciaria. Sin embargo, si bien la administración penitenciaria reconoció la gravedad y las consecuencias de esta delegación del gobierno de los pabellones en los detenidos,[37] no se avanzó en una reforma.

**Torturas a detenidos en manos del personal jerárquico de la Unidad 47**

El 29 de julio de 2013 seis agentes penitenciarios de la Unidad 47 de San Martín golpearon con puños y patadas a un detenido que había discutido con un penitenciario. Dos de sus compañeros intentaron rescatarlo, pero no pudieron y fueron también víctimas de la golpiza. Los trasladaron al pasoducto del pabellón de separación del área de convivencia, donde les pegaron en el rostro. Luego los alojaron en las celdas de aislamiento. Una vez que los encerraron en los "buzones", cada uno en celdas separadas, el personal penitenciario se dividió en grupos para continuar con la golpiza a cada uno de ellos. Los desnudaron y los golpearon. El jefe del penal, quien aparentemente dirigió la sesión de torturas, los agredió con una manguera de incendios hasta que cayeron al piso por la fuerza del agua. Según los testimonios, la presión del agua era tan fuerte que los arrastraba por el suelo, por lo que se agarraban de las rejas. Luego de eso, los sacaron de las celdas a los golpes, los tiraron al suelo y esposados, los arrastraron por todo el pasillo alrededor de 15 veces de una punta a la otra, mientras un grupo de unos 15 penitenciarios, armados con palos, los golpea-

36 Conjunto minoritario de detenidos seleccionados e investidos, por los propios agentes penitenciarios, de legitimidad para administrar aspectos de la vida en el encierro. Véase "Sobre las vidas precarias…", en *Derechos humanos en Argentina. Informe 2013*, ob. cit., pp. 277-339; y "La situación de las personas privadas de libertad…", *Derechos humanos en Argentina. Informe 2011*, ob. cit., pp. 171-213.

37 Véase "Sobre las vidas precarias…", íd.

ban y los pateaban. En las duchas, los hicieron bañarse mientras hacían comentarios de índole sexual: "Me gustan los guachitos como vos", dijo un penitenciario haciendo ademanes de quitarse el cinturón. De las duchas los sacaron golpeándolos y los volvieron a encerrar en las celdas de aislamiento para, luego de un rato, volverlos a llevar al pasoducto y continuar con la paliza mientras los arrastraban hasta la reja de control. Allí los arrodillaron y comenzaron a hacerles "pata pata", es decir, a pegarles con un palo en la planta de los pies. Desde las 5 de la tarde hasta las 11 de la noche estuvieron torturándolos (algunos testimonios sostienen que hasta las 3 AM). Uno de los detenidos fue colocado desnudo en el piso, con su remera cubriéndole la cintura simulando una pollera, mientras los penitenciarios le retorcían los brazos y le pisaban la cabeza; el jefe del penal le decía cada vez más fuerte que pidiera perdón. A otro intentaron meterle un palo en el ano y un tercero fue obligado a beber una botella con agua oxigenada. Luego les tiraron gas pimienta en el rostro y los subieron, desnudos y esposados, a un carro que se utiliza para llevar la comida. Los acostaron y los apilaron como bolsas y empujaron reiteradamente el carro contra las rejas. Con el impacto, los detenidos, que se encontraban encima, chocaban con las rejas, caían al suelo y se golpeaban. Finalmente, alrededor de la medianoche, los subieron desnudos a un camión de traslados y les robaron todas sus pertenencias. Los penitenciarios se probaban su ropa y les mostraban a los detenidos desnudos cómo les quedaban.[38]

## 3. EXTORSIÓN Y CRISIS DE GOBERNABILIDAD COMO CONSECUENCIA DEL AUTOGOBIERNO DE LAS ESTRUCTURAS DE SEGURIDAD

Las fugas carcelarias promovidas o habilitadas por los servicios penitenciarios y los acuartelamientos policiales asociados a saqueos y otras formas de violencia son situaciones heterogéneas, pero ambas prácticas comparten su carácter extorsivo. Las fuerzas de seguridad y penitenciarias envían así mensajes sobre la

38 El desempeño de la Ayudantía Fiscal de Investigaciones de San Martín permitió que avanzara la investigación judicial y se detuvo a los penitenciarios involucrados. La respuesta judicial a este caso está desarrollada en el capítulo VIII: "El Ministerio Público Fiscal de la Provincia de Buenos Aires como engranaje de un sistema penal violatorio de derechos", en este Informe.

debilidad del gobierno político que debería conducirlas. Estos modos de relacionarse con las autoridades son otra expresión de los métodos con los que gobiernan los territorios y las poblaciones, ya se trate de un barrio o de una prisión.

La autonomización de estas estructuras es consecuencia de la falta de acuerdos políticos para enfrentar cambios en el modelo de funcionamiento de instituciones que mantienen históricas estructuras militarizadas y corporativas, opacas a la mirada externa.

### 3.1. LA CRISIS POLICIAL DE DICIEMBRE DE 2013. DE LA EXTORSIÓN A LA CAPITULACIÓN DE LOS GOBIERNOS PROVINCIALES

Las consecuencias de las políticas que otorgan cada vez más poder y recursos a fuerzas policiales cuya subordinación a la autoridad política es dudosa quedaron en evidencia durante los episodios de diciembre de 2013. En esas jornadas, diversas policías provinciales utilizaron métodos criminales y extorsivos, que pusieron en jaque la gobernabilidad en muchos lugares del país para plantear demandas relacionadas con sus condiciones de trabajo y remuneraciones.

La seguidilla de levantamientos policiales comenzó en la provincia de Córdoba. Desde mediados de noviembre de 2013 grupos de familiares de policías y penitenciarios se movilizaron en reclamo de aumentos salariales. La administración provincial no encontró una vía de negociación para destrabar el conflicto. Los movilizados mostraban un quiebre en la cadena de mandos y, según algunas lecturas, expresaban una reacción corporativa a las denuncias sobre la participación de integrantes de la policía provincial en redes de narcotráfico y de la importante movilización por la abolición del Código de Faltas.[39] En la mañana del 3 de diciembre 300 efectivos del Comando de Acción Preventiva

39 El Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales (INECIP) profundizó esta interpretación: "Después de ventilarse serias acusaciones contra la policía cordobesa por complicidad con el narcotráfico, hecho que derivó en el apartamiento de la cúpula policial; y luego de una exitosa 'marcha de la gorra', que desenmascaró las tradicionales formas de represión policial y denunció la falta de una política de seguridad respetuosa los estándares mínimos de las exigencias constitucionales de un estado de derecho. ¿Acaso no era previsible una reacción policial? Así las cosas, una policía desprestigiada y mal paga, bajo pésimas condiciones laborales, se acuartela para demostrar: 'ahí tienen la ciudad sin nosotros'", disponible en <http://inecipcba.wordpress.com/2013/12/05/comunicado-del-inecip-ante-las-jornadas-del-3-y-4-de-diciembre-en-cordoba>. Sobre la información que vinculó a los altos mandos de la policía cordobesa con el narcotráfico, véase el capítulo VI: "Realineamientos punitivos en los debates sobre seguridad y las derivaciones en la política criminal", en este Informe.

(CAP) se acuartelaron y la acción se reprodujo en otros cuerpos y comisarías de la provincia. Esa noche comenzaron saqueos en distintos puntos de la ciudad que se extendieron por veinticuatro horas. Como consecuencia de ello, una persona fue asesinada,[40] 200 fueron heridas y más de mil comercios, saqueados. Los testigos señalaron un grado de coordinación y una operatoria común que sugiere que la participación de los efectivos policiales no se limitó a retirarse de la zona, sino que la violencia fue organizada e incentivada como una demostración de fuerza hacia el gobierno provincial.[41]

El 5 de diciembre el gobernador cordobés cedió a las demandas de los acuartelados: el establecimiento de un sueldo básico de 8 mil pesos para las categorías iniciales (agentes y subayudantes) fue la principal. Casi de inmediato se replicaron acciones similares en Santa Fe, Catamarca, La Rioja, Neuquén, Chaco, Chubut, San Luis, Formosa, Corrientes, Jujuy, Salta, Entre Ríos, Tucumán, Buenos Aires, Mendoza, La Pampa, Tierra del Fuego, San Juan y Río Negro.

En muchos lugares del país los acuartelamientos fueron acompañados por saqueos y otros actos de violencia,[42] que duraron varios días y pusieron en evidencia los aceitados contactos de las policías provinciales con bandas delictivas. Desde el gobierno nacional se habló de un *modus operandi* que se habría replicado en las diferentes provincias. El jefe de gabinete, Jorge Capitanich, enumeró los elementos que formarían parte de este patrón: policías autoconvocados, la oficialidad generando condiciones para que el personal subalterno operase en el territorio, liberación de zonas para promover saqueos, participación de efectivos exonerados, el uso de las redes sociales y de otras "estrategias

40 Javier Alejandro Rodríguez, de 20 años, fue asesinado durante los saqueos en el barrio Deán Funes de la capital cordobesa. La familia de Javier y el joven que lo acompañaba en la motocicleta cuando fueron tiroteados aseguraron que habían sido policías de civil los autores del disparo de 9 mm que terminó con la vida del muchacho. Véase "Córdoba: la familia del pibe muerto denuncia que 'lo mató la policía'", *Infojus Noticias*, 4 de diciembre de 2013.

41 Benjamín Blanch, vicepresidente de la Cámara de Supermercados de Córdoba, declaró que "Todo es muy sincronizado y todo muy preparado. Un grupito de 10, 15 hasta 20 motos con dos personas. Rompían, robaban muy poquito y después se encargaba la gente común de hacer el resto. Es raro ver cómo la gente se prende cuando no necesita. Es algo muy organizadito porque no puede salir tan bien". En "Saqueos: denuncian connivencia entre policías y bandas de delincuentes", *Diario Registrado,* 5 de diciembre de 2013.

42 En Catamarca los policías movilizados tomaron la casa de gobierno e intentaron impedir la salida de la gobernadora Lucía Corpacci. Efectivos de Prefectura Naval enviados por el gobierno nacional desalojaron a los rebeldes. En "Incidentes en el desalojo de policías en la gobernación de Catamarca: impidieron la salida de Corpacci", Terra.com, 6 de diciembre de 2013.

de presión psicológica, generando miedo en forma sistemática y persistente".[43] Al menos 15 personas murieron entre el 3 y el 13 de diciembre. Tras las negociaciones llevadas a cabo en este contexto extorsivo, los gobiernos provinciales accedieron a otorgar aumentos salariales que en algunos casos llegaron al 200%.

Desde el gobierno nacional se incentivó a las provincias para que sancionaran a los policías que habían participado de los levantamientos, independientemente de las responsabilidades penales que pudieran establecerse. Sin embargo, la mayoría de los gobiernos provinciales decidieron, como parte de las negociaciones, no impulsar sanciones disciplinarias.[44] El Poder Judicial, tanto a nivel federal como en las provincias, avanzó con investigaciones para esclarecer la participación de efectivos policiales en los saqueos y otros hechos de violencia que acompañaron la crisis. En Tucumán fueron detenidos 14 policías[45] y en Córdoba, 16.[46] La procuradora general de la nación, Alejandra Gils Carbó, creó una comisión especial de fiscales para investigar casos de saqueos y su probable vinculación con el accionar policial.[47] El 16 de diciembre de 2014 la Cámara de Diputados convirtió en ley un proyecto presentado por el entonces senador del Frente para la Victoria Aníbal Fernández que penaliza con multas, inhabilitaciones y hasta pena de prisión efectiva a los funcionarios policiales que abandonen sus tareas.

La secuencia de acuartelamientos y saqueos mostró el peligroso perfil que pueden adquirir las fuerzas policiales autogobernadas frente a la debilidad de los gobiernos provinciales. También deja en evidencia los peligros del mensaje político proselitista que promueve la presencia policial masiva como solución preponderante frente a los problemas del delito y la violencia. El riesgo es que modos de reclamo al margen de la legalidad –la desprotección de la población como forma de amenaza al poder político– se instalen como parte del reper-

43 Intervención durante la presentación de *Derechos humanos en Argentina. Informe 2013*, ob. cit., 17 de diciembre de 2013.

44 El gobernador de Tucumán dispuso el pase a retiro de 25 comisarios, entre ellos 10 comisarios generales, un mes después de la crisis ("Una purga policial a la tucumana", *Página/12*, 19 de enero de 2014). En Córdoba, se ordenó el pase a retiro de cinco comisarios y el retiro obligatorio de 16 efectivos que habían sido detenidos e imputados por desobediencia e instigación al delito. Otros cuatro efectivos fueron pasados a disponibilidad por intentar convocar a una nueva medida de fuerza ("Detenciones y pases a disponibilidad", *Página/12*, 19 de enero de 2014).

45 "Otros siete policías fueron detenidos por la ola de saqueos en Tucumán", Télam, 17 de diciembre de 2013.

46 "Detenciones y pases a disponibilidad", *Página 12,* 19 de enero de 2014.

47 "Gils Carbó creó una unidad de fiscales para investigar los saqueos y su vinculación con las protestas policiales", *El Cronista,* 9 de diciembre de 2013.

torio de protestas usuales que las instituciones políticas deben canalizar. La concesión de medidas atendibles no puede surgir de negociaciones que erosionen la autoridad política. Las claudicaciones de los gobiernos provinciales sientan peligrosos precedentes: la crisis de gobernabilidad que las policías instauraron en las calles es también irresponsable respecto de la potencial crisis presupuestaria de diferentes niveles de gobierno, al pactar aumentos salariales fuera de toda escala y previsión.

El gobierno nacional reaccionó a través de la presidenta, el jefe de gabinete y la ministra de Seguridad y planteó la necesidad de democratizar las policías provinciales. También se invocó la Constitución Nacional para remarcar que la seguridad constituye una atribución que las provincias no delegaron en el gobierno federal y, a partir de allí, buscó encuadrar el problema como un asunto de las provincias. Colaboró con este recorte de la situación el hecho de que no se produjeran episodios equivalentes en las fuerzas federales, a las que se les otorgó un aumento en los adicionales pero no en los sueldos básicos.[48] En octubre de 2012, frente al reclamo salarial que protagonizaron efectivos de Gendarmería y Prefectura, el Poder Ejecutivo Nacional gestionó políticamente las demandas sin promesas económicas desproporcionadas ante una crisis que implicó un grave cuestionamiento a la subordinación política al gobierno democrático.[49] De aquella crisis se salió a través de un refuerzo de la conducción política, y se avanzó desde lo administrativo y lo judicial contra los integrantes jerárquicos de las fuerzas presuntamente responsables de administración fraudulenta en perjuicio de la administración pública, tráfico de influencias y violación de los deberes de funcionario público, maniobras fraudulentas en las que estaban también involucrados jueces y abogados con gendarmes y prefectos. Fue central que el Ministerio de Seguridad de la Nación asumiera el control directo de la Dirección de Asuntos Jurídicos y de la liquidación de los salarios, dimensiones clave pero en general poco visibles del gobierno político de las fuerzas, y sancionara a una veintena de efectivos.

48 "El gobierno aumentó los adicionales que cobran policías federales, gendarmes y prefectos", *La Nación,* 23 de diciembre de 2013.

49 La protesta de los gendarmes y prefectos de octubre de 2012 no alcanzó los extremos de la rebelión policial de diciembre de 2013, ya que no hubo abandono de puestos de trabajo. El autodenominado vocero de los gendarmes, el neonazi Raúl Maza –dado de baja de la fuerza luego de los episodios de octubre–, afirmó que durante el reclamo de los gendarmes no se dejó a la ciudadanía desprotegida, como sucedió en Córdoba, "pero no logramos lo que lograron ellos", lo que evidencia el carácter extorsivo de las maniobras policiales y el peligroso antecedente que representan. Véase "Policías acuartelados: hasta dónde puede llegar un complejo reclamo salarial", *La Nación,* 8 de diciembre de 2013.

A pesar de que este modo de tramitar el conflicto evidenció cierta efectividad cuando se lo compara con lo ocurrido en las provincias en diciembre de 2013, no es posible saber aún qué nivel de institucionalización tienen esos canales ante futuros cambios de gestión.

Los sucesos de diciembre de 2013 dejaron en claro que el factor desestabilizador de las policías provinciales es una amenaza para la gobernabilidad democrática y que es necesario transformar las estructuras de seguridad, a nivel provincial y federal.[50] Deben establecerse mecanismos de resolución política e institucional de los conflictos que afiancen el rol de policías y penitenciarios como trabajadores y servidores públicos, atendiendo al modo en que las fuerzas se subordinan (o no) a las reglas de la democracia.

### 3.2. ACCIONES EXTORSIVAS DE LOS SERVICIOS PENITENCIARIOS

Las fugas de agosto de 2013 que desembocaron en la salida del director del SPF, Víctor Hortel, se inscriben en una serie de episodios que, en los últimos años, mostraron la capacidad de las estructuras penitenciarias para generar crisis institucionales.

En marzo de 2012, integrantes del CELS y de la Comisión Provincial por la Memoria (CPM) realizaron una visita a las unidades 46 y 47 del Complejo Penitenciario de San Martín, de la que participaron también el vicegobernador de la provincia de Buenos Aires, Gabriel Mariotto, y otros funcionarios. Varios detenidos entregaron facas que, según declararon, habían sido facilitadas por efectivos del SPB para que hirieran a otros internos. Dos horas después de concluida la visita, en el pabellón 9 de la Unidad 48 del mismo complejo se produjo lo que el SPB denominó una "revuelta generalizada", en la que un detenido, Juan Romano Verón, fue asesinado de un puntazo y otro resultó gravemente herido. De manera arbitraria, funcionarios del SPB trasladaron al detenido, señalado por los propios agentes penitenciarios como el autor del homicidio de Verón, a la Unidad 45 de Melchor Romero. Al poco tiempo de haber ingresado, fue asesinado por otros internos a puñaladas, en una supuesta pelea entre grupos rivales en un pabellón al que había ingresado en forma irregular.[51]

50 "El CELS rechaza los métodos extorsivos de las fuerzas de seguridad", 10 de diciembre de 2013.

51 Ese mismo día, Rodolfo Daniel Martínez fue apuñalado en el pecho en otra supuesta revuelta generalizada en el pabellón 10 de la Unidad 1º de Olmos, ante la mirada pasiva de los guardias. El 2 de abril, en la Unidad 9 de La Plata, fue asesinado José Luis Silva Acuña y, según el SPB, esta muerte también habría sido producto de una "pelea entre grupos antagónicos en el pabellón 11", idéntico

Los servicios penitenciarios generan situaciones de violencia entre los detenidos para regular los conflictos en el interior de las prisiones y para utilizarlas como coartada de las prácticas abusivas de los propios agentes del servicio. Las muertes ocurridas en el SPB luego de la visita de las autoridades y los organismos de derechos humanos revelaron otro aspecto de esta práctica: su carácter de mensaje de advertencia sobre los efectos de registrar y visibilizar las prácticas del SPB. Las muertes mostraron la capacidad de daño de las estructuras penitenciarias y su resistencia al control y la mirada externa.

Integrantes de la estructura penitenciaria bonaerense amenazaron a través de mensajes en las redes sociales con sumarse a los reclamos de los levantamientos policiales de diciembre de 2013.[52] El decreto provincial que dispuso el aumento de salarios a los agentes policiales incluyó también a los oficiales del SPB. Como sucedió con las protestas policiales, demandas legítimas vinculadas a las condiciones laborales y salariales, o a la falta de respuesta por parte de los directores de las unidades cuando surgen denuncias o problemas, instalaron condiciones de negociación inaceptables para un gobierno democrático. El potencial de daño es aún mayor si se considera que esa extorsión a la autoridad política tiene también un impacto directo sobre los detenidos, población cautiva que es utilizada como prenda de negociación.

La connivencia penitenciaria en la fuga de los detenidos también constituye un mensaje a las autoridades políticas. Tras su renuncia al cargo de director del SPF, Víctor Hortel señaló que la fuga que había desencadenado su renuncia había contado con participación de agentes penitenciarios.[53]

En la provincia de Río Negro, durante noviembre y diciembre de 2013 se sucedieron fugas con sorprendente facilidad, por la ausencia o distracción intencionada del personal, lo que abre el interrogante sobre la participación de las fuerzas penitenciarias y de seguridad de la provincia. Se evidenció la capacidad de los servicios penitenciarios para generar una crisis institucional, que en este caso derivó en la renuncia de la secretaria de Justicia y Seguridad, Martha Arriola, y de su equipo, que desde 2012 había desarrollado algunos lineamientos de

---

*modus operandi* de todas las muertes que ocurrieron en esos días. En respuesta a esta situación, el CELS y el CCT presentaron un pedido de medidas cautelares ante la CIDH, hoy vigente, para que se tomen las prevenciones que garanticen la vida y la integridad física de las personas detenidas.

52 En una página de Facebook, suboficiales del SPB publicaron: "Xq a la poli sí y a nosotros no. Será xq la poli se paró de manos"; "sí mañana no hay plata no hay abierta no hay pulso ni visita". Y afirmaciones como "cortemos la ruta 2 en temporada", "hagamos explotar todo a ver d k se disfrazan".

53 Para más información véase "Víctor Hortel aseguró que la fuga fue 'una factura del Servicio Penitenciario' hacia su gestión", *La Nación*, 21 de agosto de 2013.

reforma del sistema de seguridad provincial.[54] El gobernador de la provincia, Alberto Weretilneck, decidió colocar a las jerarquías policiales al frente de las unidades penales provinciales.[55] Algunas investigaciones judiciales tuvieron en cuenta el posible papel facilitador de las fuerzas de seguridad en casos de fugas.[56]

## 4. FUERZAS POLICIALES Y PENITENCIARIAS AUTOGOBERNADAS COMO OBSTÁCULOS PARA UN PROYECTO POLÍTICO INCLUSIVO

Además de alimentar la circulación de la violencia y de representar una amenaza a la gobernabilidad, las estructuras de seguridad autogobernadas constituyen un límite fáctico a la profundización de las políticas de inclusión social.

El gobierno nacional implementó a lo largo de diez años políticas inclusivas que afectaron intereses corporativos. Sin embargo, eligió no avanzar sobre las estructuras de seguridad, excepto por la creación de la Policía de Seguridad Aeroportuaria en 2006. Las prácticas violentas y estigmatizantes, la falta de estrategias institucionales post-penitenciarias y la persecución de los reincidentes son parte de un núcleo de políticas que mantienen en los márgenes a grandes sectores de la población. Al mismo tiempo, la persistencia de lógicas de violencia y connivencia con el delito y las redes ilegales en las policías y los servicios penitenciarios implican la imposibilidad de practicar una ciudadanía plena para los habitantes de los barrios pobres y la acumulación de violaciones a derechos fundamentales para la población privada de libertad. Sin reformas y sin ejercicio efectivo del gobierno político, las estructuras de seguridad limitan y erosionan los esfuerzos de otras agencias del Estado para garantizar mayor inclusión.

54 "Renunciaron los funcionarios de seguridad de Río Negro", *Minutouno,* 2 de noviembre de 2013.

55 "El gobernador de Río Negro, Alberto Weretilneck, dispuso que los jefes policiales queden a cargo de las unidades penales y anunció que se revisará la Ley del Servicio Penitenciario Provincial, tras las reiteradas fugas de presos", en "Jefes policiales en Río Negro, a cargo de penales", *Clarín,* 10 de noviembre de 2013.

56 Favio Igoldi, el juez a cargo de la causa abierta por las fugas ocurridas en el penal n° 1 de Viedma, señaló la conducta omisiva de director del penal, Orlando Crociatti. Respecto de la evasión de los detenidos mientras eran trasladados para declarar, señaló "se les entregó para el traslado un vehículo que no cumple la más mínima garantía de seguridad". En relación con el detenido que se fugó del área de sanidad en muletas, se procesó a Adrián Fredes por "facilitamiento culposo de evasión". En "Procesan a policía por fuga de preso", *Diario de Río Negro,* 4 de diciembre de 2013.

En los últimos años hubo experiencias de distinto alcance y consistencia que procuraron incorporar a las políticas de seguridad medidas coherentes con un modelo de inclusión social. También se registraron intentos de implementar medidas en el ámbito del SPF con el fin de mitigar algunos aspectos del funcionamiento de la institución carcelaria. Estas medidas no se acompañaron de transformaciones de las estructuras de seguridad en un sentido democrático, que apuntaran a modificar el manejo de territorios y poblaciones por medio de la extorsión. Como resultado, los intentos de alinear a las políticas de seguridad y penitenciarias con un modelo que promueve políticas de inclusión se vieron limitados o coartados por el accionar de las policías y los servicios penitenciarios,[57] y abandonados o debilitados por la autoridad política.

### 4.1. DEBILITAMIENTO DE LOS ABORDAJES TERRITORIALES DEL GOBIERNO NACIONAL EN EL SUR DE LA CABA

En los últimos años, el intento más consecuente de articular las políticas de seguridad con políticas sociales inclusivas se registró en los dispositivos que el gobierno nacional denomina "abordajes territoriales". Estas acciones se caracterizaron por la presencia permanente en barrios pobres de fuerzas de seguridad distintas a las policías tradicionales, un reconocimiento de que estas fuerzas policiales constituyen un factor problemático, y por el hecho de que el despliegue de las fuerzas de seguridad era acompañado por una intervención de distintas agencias estatales que contribuyó a la calidad de vida en estos barrios.

Se pueden diferenciar dos líneas de estos abordajes territoriales, una de ellas traccionada desde sus orígenes por el Ministerio de Seguridad de la Nación y otra asociada al Ministerio de Desarrollo Social y su Dirección Nacional de Asistencia Crítica, cuyos principales referentes ocuparon luego altos cargos en el Ministerio de Seguridad y en el Ministerio de Defensa.

La primera de estas líneas dio origen en 2011 al Plan Unidad Cinturón Sur, cuya preocupación central consistió en implementar una política de seguridad compensatoria para los sectores más postergados de la Ciudad de Buenos Aires. Esto implicó el apartamiento de la Policía Federal, con antecedentes violentos y de connivencia con el delito en la zona. En sus inicios el Plan Cinturón Sur no se presentó como un abordaje integral, sino como un desplie-

57 En el informe anterior analizamos las prácticas extorsivas de efectivos de la Policía Bonaerense cuyo blanco son personas con antecedentes penales que cumplen las etapas finales de la condena ya en libertad condicional o asistida o que fueron excarceladas. Véase "El sistema de seguridad como ámbito...", en *Derechos humanos en Argentina. Informe 2013*, ob. cit., pp. 133-275.

gue de fuerzas de seguridad, si bien estuvo asociado desde el comienzo a las Mesas de Seguridad Barriales, que trabajaban con una concepción amplia de las problemáticas y los conflictos sociales que hacen a la seguridad. Por otra parte, Desarrollo Social implementó desde 2008 el Plan AHÍ, que se extendió a barrios de la Ciudad de Buenos Aires y del Conurbano en 2012, e incluyó a la seguridad como uno de los componentes de un abordaje integral de los problemas del territorio. El Plan AHÍ se articuló con la presencia de Gendarmería en el Conurbano y con el nuevo Cuerpo de Prevención Barrial de la Policía Federal en algunas villas de la ciudad.[58] Con la llegada de los funcionarios de la Dirección Nacional de Asistencia Crítica al Ministerio de Seguridad de la Nación en marzo de 2012, las dos líneas de abordaje se fusionaron. El Plan AHÍ se extendió a algunos de los barrios donde ya funcionaba el Plan Cinturón Sur y ambas políticas se articularon.

Estos abordajes territoriales estuvieron atravesados por tensiones. Por un lado, supusieron intervenciones compensatorias que tenían consenso en amplios sectores. Por otro, implicaron una sobreexposición de los habitantes de estos barrios –sobre todo los más jóvenes– a relaciones cotidianas con fuerzas de seguridad como Gendarmería o Prefectura, que no están preparadas para trabajar en entornos urbanos complejos y con modos de relacionarse no exentos de maltrato y abuso. Se planteaban, además, interrogantes sobre la sustentabilidad de estos despliegues, en tanto no se había avanzado con reformas que permitieran democratizar las fuerzas policiales y abandonar las prácticas de extorsión y violencia. También existieron dudas sobre la efectividad de los abordajes territoriales si no se implementaban líneas de política criminal, que permitieran investigar y desbaratar las redes de ilegalidad que operan en muchos de los barrios afectados por estas políticas.

Con el cambio de gestión, durante 2013 y 2014 una serie de hechos mostró un desgaste de la lógica de estos operativos y un notorio debilitamiento de los controles y del gobierno político. Esto redundó en distintas formas de violencia asociadas a la acción u omisión por parte de Gendarmería y Prefectura, y el regreso al territorio de la Policía Federal con sus rutinas más intimidatorias y abusivas. Esta violencia institucional complica o erosiona los logros de los abordajes territoriales y, en la práctica, sugiere el fin de la lógica compensatoria y el desplazamiento hacia modelos de saturación policial con débiles controles políticos y poco orientados a investigar, sancionar y prevenir abusos, como los desplegados en el Conurbano bonaerense.

58 Para un análisis más completo de los planes Cinturón Sur, AHÍ y del Operativo Centinela (intervención territorial securitaria, sin articulación con políticas inclusivas) véase CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe 2013*, ob. cit.

El 7 de septiembre de 2013 se produjo un tiroteo en la manzana 55 del barrio Zavaleta (Pompeya, Ciudad de Buenos Aires), zona en la que había presencia de Gendarmería y Prefectura desde julio de 2011 en el marco del Plan Cinturón Sur. Según testimonios, dos bandas mantenían una disputa por la posesión de un local situado frente a la casa 90, en la que vivían varios niños, entre ellos, Kevin Molina, de 9 años. Luego de un primer e intenso tiroteo, los vecinos llamaron al 911. Cuando llegó, el personal de Prefectura Naval Argentina no delimitó ni protegió la escena, ni tomó en cuenta a los vecinos que indicaban dónde estaban escondidos los autores de los disparos. Según una vecina, los prefectos afirmaron: "Que se maten entre ellos, después venimos a buscar el cuerpo". Los prefectos abandonaron el lugar sin dejar consigna alguna. Minutos después las bandas se trabaron en un nuevo enfrentamiento, en el cual se dispararon más de 70 balas. Un disparo ingresó por la ventana de la casa 90 e impactó en la cabeza de Kevin, mientras el niño desayunaba. Su madre lo trasladó al hospital Pena, donde falleció poco después. Se denunció que mientras los familiares de Kevin estaban en el hospital, efectivos de Prefectura entraron a la casa y sustrajeron pertenencias. En la actualidad, hay tres causas judiciales en trámite, una por el asesinato de Kevin, otra por incumplimiento de deberes de funcionario público en la que están imputados siete prefectos, y una tercera por el hurto de efectos familiares.[59]

El asesinato de Kevin Molina y la movilización social posterior pusieron de manifiesto graves problemas vinculados a las formas rutinarias de trabajo de Gendarmería y Prefectura en el Cinturón Sur. A dos años y medio del inicio del operativo, distintos testimonios sugieren la adopción por parte de los efectivos de seguridad federales de lógicas que caracterizaron el accionar de la Policía Federal en ese mismo territorio. Con el tiempo, gendarmes y prefectos redujeron su presencia en el interior de los barrios, que en los comienzos del operativo era constante, y pasaron al patrullaje perimetral, que identifica el modo de intervención tradicional de la seguridad en las zonas pobres. Cuando ingresan, lo hacen en el marco de la represión de un delito, en una persecución, a veces incluso disparan sin contemplar la presencia de niños y jóvenes, o bien para realizar allanamientos violentos. Es rara su intervención en las disputas entre bandas, actitud que los vecinos perciben como un modo de dejar hacer, o de "liberar la zona" y, en definitiva, un signo de connivencia con las redes ilegales de comercialización de drogas. Abundan los testimonios sobre el "verdugueo", una forma de violencia que se podría caracterizar como de baja intensidad (insultos, golpes, humillaciones), pero que es un problema grave porque se instala como una forma abusiva de relación entre los efectivos

59 Agradecemos a los integrantes de la organización La Poderosa por la información para reconstruir las circunstancias del asesinato de Kevin Molina.

y los jóvenes que no trasciende ni da lugar a denuncias, y por lo tanto suele escapar a los mecanismos de control del desempeño de las fuerzas. Estas prácticas de integrantes de las fuerzas de seguridad no serían toleradas en barrios de mayores recursos económicos.

La organización La Poderosa motorizó en Zavaleta la implementación de una serie de acciones denominadas "Control Popular de las Fuerzas de Seguridad – Vecinos Sin Gorra". Ni bien instalaron una garita en el barrio comenzaron a recibir denuncias de diferente tenor sobre las irregularidades en la actuación de gendarmes, prefectos y policías. Con la participación de la Procuraduría de Violencia Institucional (Procuvin) y del CELS se conformó un espacio de interlocución entre las organizaciones del barrio y el Ministerio de Seguridad de la Nación, responsable de registrar, investigar y sancionar a los responsables de estas irregularidades y de diseñar mecanismos de control efectivo de la actuación de las fuerzas de seguridad. En los primeros dos meses de funcionamiento de la iniciativa, los vecinos de Zavaleta registraron una serie de irregularidades y abusos que fueron incluidos en un informe presentado al Ministerio de Seguridad de la Nación en diciembre de 2013. El resumen de estos hechos provee un panorama de las rutinas problemáticas de las fuerzas de seguridad federales en el marco del Plan Cinturón Sur:

> De los 40 hechos registrados hasta el momento en estos dos meses de funcionamiento de nuestra casilla de Control Popular de las Fuerzas de Seguridad, tenemos 16 casos en los que la denuncia radica en la falta o incorrecta identificación de los efectivos o sus móviles, 10 actas que denuncian golpizas y en 4 de ellas incluso robaron a los vecinos que estaban sufriendo el abuso; en dos ocasiones entraron a las viviendas particulares sin una orden judicial, en uno de ellos vestidos de civil y sin estar identificados y en el otro acusando falsamente a uno de los habitantes de la casa. Registramos 5 detenciones injustificadas, 3 casos de vecinos que fueron amenazados y en dos oportunidades las fuerzas de seguridad abrieron fuego, con balas de goma y de plomo, poniendo en riesgo nuestras vidas.[60]

Por otra parte, la presencia de las fuerzas de seguridad federales no pareció afectar seriamente las dinámicas de los mercados ilegales (especialmente el tráfico de drogas) y de la violencia asociada a su expansión, lo cual de por sí constituye un obstáculo a la inclusión social y desgasta los consensos en torno

60 "Control Popular de las Fuerzas de Seguridad", informe presentado al Ministerio de Seguridad de la Nación el 19 de diciembre de 2013.

de estas intervenciones. Particularmente graves resultan los dos casos ocurridos en agosto de 2014 en la Villa 20 (Lugano) y la Villa 21 (Barracas), zonas adscriptas al Plan Cinturón Sur.

En la noche del 7 de agosto, Brian Ayaviri, de 19 años, y Jonathan Mareco, de 17, fueron acribillados en el barrio de Lugano por efectivos de la Brigada de Robos y Hurtos de la PFA que se movilizaban de civil en un automóvil sin identificación. También participaron del operativo móviles de las comisarías 36ª y 52ª. El relato policial menciona el robo de un vehículo por parte de cuatro adolescentes, una persecución de 20 cuadras y un enfrentamiento a pocos metros de la Villa 20. La versión de los testigos, vecinos y de uno de los sobrevivientes del hecho es diferente: ante la intimación policial, los jóvenes bajaron del auto con las manos en alto, tras lo cual fueron acribillados. Brian habría recibido un impacto aún dentro del auto y murió poco después en el hospital Santojanni. Jonathan fue herido de gravedad en un pasillo de la villa y trasladado por la propia familia al hospital Piñero, donde también falleció. Uno de los sobrevivientes, Matías Zerpa, fue detenido y enviado al penal de Marcos Paz, mientras que el otro, de 17 años, recibió dos balazos en las piernas y otro en el pulmón, por lo que debió ser hospitalizado.[61]

Pocos días después, el 22 de agosto, los medios informaron sobre un enfrentamiento en la Av. Iriarte, frente a la Villa 21, en el que murieron dos personas.[62] Haciéndose eco de los informes policiales, la prensa relató un intento de robo a dos efectivos de la PFA que circulaban de civil. Según esta versión, los policías habrían repelido a dos hombres armados, quienes murieron en el enfrentamiento. Los testimonios de quienes presenciaron el hecho sugieren que luego del enfrentamiento los policías de civil habrían bajado de su camioneta y blandiendo sus armas persiguieron a Gabriel Vaca, de 41 años, por los pasillos de la villa, donde lo ejecutaron. El mismo destino corrió Mario, de 43 años, primo de Gabriel, cuando quiso salir en su defensa. Vecinos de la villa obtuvieron fotografías que permiten identificar a los efectivos de civil con sus armas en actitud amenazante. Esto dio lugar a reacciones de vecinos de la zona, que destruyeron e incendiaron el móvil policial no identificado. Los dos policías fueron detenidos y luego liberados. En estos casos, los relatos de familiares y testigos sugieren un resurgimiento de los modos violentos de gestión del territorio históricamente asociados tanto a las brigadas de la PFA como a las comisarías de la zona sur de la CABA. Estas cuentan con una larga trayectoria de hostigamiento a jóvenes y ejecuciones,

61 Véanse "Matan a dos jóvenes en la Villa 20", *Tiempo Argentino,* 9 de agosto de 2014; "Villa 20: habla uno de los sobrevivientes", *Cosecha Roja,* 20 de agosto de 2014.

62 "Son dos los muertos por el tiroteo en la Villa 21", *La Nación,* 22 de agosto de 2014.

como las de Camila Arjona en 2005[63] o Kiki Lezcano y Ezequiel Blanco en 2009.[64] Cuando a mediados de 2011 el Ministerio de Seguridad de la Nación desplegó a la Gendarmería y la Prefectura en el sur de la ciudad, resolvió desplazar a la Policía Federal del patrullaje por considerar que la fuerza mostraba prácticas violentas y altísimos niveles de corrupción y connivencia en el manejo de los mercados ilegales en barrios como la Villa 20, la 1-11-14 o la 21-24.[65] Hoy esa decisión se debilitó y permite la reanudación de las prácticas abusivas de la PFA.

Hasta pocos meses antes de su muerte, Gabriel trabajaba en la Cooperativa Renacer Solidario, que realizaba tareas para la Casa de la Cultura, cuya sede había sido inaugurada en la Villa 21 en septiembre de 2013 como parte de una política de inclusión a través de la cultura. Por su parte, Rosa, hermana de Jonathan, uno de los adolescentes asesinados en Lugano, trabaja junto al Ministerio de Desarrollo Social de la Nación organizando actividades deportivas para jóvenes de la villa. Es decir, en ambos casos, las trayectorias vitales de víctimas y familiares muestran los aspectos más perversos de un Estado que por un lado procura ampliar derechos y oportunidades para los habitantes de los barrios pobres y, al mismo tiempo, al no controlar a las fuerzas de seguridad, habilita prácticas de violencia institucional que truncan o arruinan las vidas de los beneficiarios de las políticas de inclusión social.

El intento más articulado de modificar las lógicas de trabajo de la policía en los barrios pobres de la CABA y alinearlas con políticas inclusivas también se ha desdibujado en 2013 y 2014. Nos referimos al Cuerpo de Policía de Prevención Barrial (CPPB), que fue creado por el Ministerio de Seguridad de la Nación en 2012 como un cuerpo separado de la Policía Federal tradicional, entrenado para trabajar en villas, con el objetivo de modificar los modos históricos de relación entre las fuerzas de seguridad y los habitantes de los barrios pobres. El proyecto se proponía formar a sus efectivos en técnicas de mediación y dotarlos de recursos para integrarse a intervenciones multiagenciales y para articular con las organizaciones sociales.

Durante 2013, el programa del CPPB fue progresivamente capturado por las estructuras tradicionales de la Policía Federal y sus rutinas de trabajo cambiaron. Hoy sus modalidades de relación con los vecinos de las villas no difie-

63 "Los círculos de la violencia policial. Estadísticas y casos de la región metropolitana de Buenos Aires", en CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe 2005,* Buenos Aires, Siglo XXI, pp. 219-248.

64 "Violencia institucional y políticas de seguridad: refuerzo de las corporaciones y estigmatización de los sectores más vulnerables de la sociedad", en CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe 2010,* Buenos Aires, Siglo XXI, pp. 123-170.

65 "Seguridad y derechos humanos: el modelo de gobierno como clave", en *Derechos humanos en Argentina. Informe 2012,* ob. cit., pp. 97-182.

ren de las formas prepotentes que imponen Gendarmería, Prefectura o la propia Policía Federal. El primer síntoma de este cambio fue el nombramiento del Comisario Inspector Arnaldo Neira al frente del Cuerpo. Neira fue jefe del GEOF, el cuerpo de la Policía Federal encargado de las acciones más riesgosas y violentas, es decir, un perfil en las antípodas de lo que requiere un cuerpo de proximidad como el CPPB. Neira además estaba al frente del GEOF cuando un integrante de este cuerpo asesinó en su cama al joven Alan Tapia, en febrero de 2012. Estos cambios impactaron en las prácticas cotidianas del CPPB. En el proyecto original, sus efectivos debían patrullar las villas en trinomios, es decir, grupos de tres. Actualmente recorren esos barrios en grupos de nueve o diez efectivos, según una modalidad de saturación más parecida a los operativos militarizados de Gendarmería que a una policía de proximidad. En los últimos meses, sus modos de relación con los vecinos incorporaron el abuso verbal, la violencia física y los gases lacrimógenos. Por otro lado, los nuevos jefes del cuerpo no demuestran capacidad ni interés en desarrollar vínculos con las organizaciones sociales de estos barrios. Así, los vecinos de las villas no notan diferencias entre las lógicas del trabajo policial del CPPB y las de otras fuerzas como Gendarmería o Prefectura.

En estas condiciones, se evidencia el resurgimiento de las peores prácticas de la Policía Federal y la ausencia de mensajes claros del Ministerio de Seguridad de la Nación en el sentido de que tales prácticas no serán toleradas y serán investigadas y sancionadas. También se ven los límites de las políticas inclusivas en las villas porteñas, jaqueadas por el trato arbitrario de la policía, prácticas totalmente opuestas a la idea de compensación que tuvieron en su origen intervenciones como la de Cinturón Sur. Esto parece marcar el final de una experiencia de trabajo en los barrios pobres de la zona sur de la CABA en la que se procuró articular políticas sociales con políticas de seguridad democráticas que transformaran los modos tradicionales (violentos y corruptos) de trabajo policial en esos lugares.

### 4.2. LA POLICÍA BONAERENSE COMO OBSTÁCULO PARA LAS POLÍTICAS DE INCLUSIÓN EN EL MUNICIPIO DE MORÓN[66]

Un análisis de los patrones de prácticas policiales en los barrios pobres del municipio de Morón muestra las contradicciones entre las intervenciones coordinadas por el municipio y las prácticas de la Policía Bonaerense, que con frecuencia dificultan el trabajo social en el territorio.

66 La información de este apartado fue recolectada en una investigación en curso realizada entre el municipio de Morón y el CELS focalizada en la

El gobierno municipal de Morón encabezado por Lucas Ghi implementa iniciativas de abordaje integral de las problemáticas que atraviesan a las poblaciones pobres. Estas políticas son coordinadas desde la Subsecretaría de Políticas Sociosanitarias y Abordajes Integrales, que articula en el territorio el trabajo en salud, niñez, juventud y cultura. Desde 2011 el componente de seguridad es parte de la agenda de inclusión social, a través de herramientas no policiales de prevención del delito y la violencia. Se decidió incorporar la cuestión de la seguridad al trabajo en el territorio porque los funcionarios percibieron que las rutinas violentas y corruptas de la Policía Bonaerense en los barrios constituían un obstáculo para las políticas de abordaje integral:

> En el barrio Carlos Gardel urbanizamos, construimos jardines, centros de salud y garantizamos la presencia institucional a través de decenas de trabajadores que recorren el territorio cotidianamente. Sin embargo, un aspecto central y que hace al barrio quedó intacto: la relación y el poder de la policía con sus propias redes de delincuencia. A partir de nuestro trabajo en el territorio comenzamos a comprender desde la gestión (más allá de una visión ideológica y de principios) el impacto que tienen las prácticas de violencia policial sobre las poblaciones más vulnerables en los barrios más complejos. Y, en este sentido, el poder que la policía construye en esos territorios limita su desarrollo y su inclusión.[67]

El obstáculo policial se manifiesta en el territorio, donde persisten las prácticas cotidianas violentas de la policía y las rutinas que tienen como blanco a los jóvenes de los barrios pobres, un sector importante de la población destinataria de las políticas municipales de inclusión. El trabajo de la policía en esos barrios se caracteriza por su presencia intermitente y violenta, y con frecuencia por el uso discrecional y desproporcionado de la fuerza. En lugar de proteger a los operadores municipales para que puedan desarrollar sus tareas, la policía resulta un factor fundamental en la creación de un ambiente de violencia que dificulta esa labor. Las trabajadoras de la Casa de la Juventud del barrio

---

identificación de patrones de violencia policial en el barrio Carlos Gardel. Agradecemos especialmente a Carolina Garber y Lara Carvajal, y a los equipos del programa Comunidad + Prevención (Andrea Casamento, Florencia Méndez y Ezequiel Strajman) y del Observatorio de Violencia(s) (Victoria Gallo y Mauro Vivas).

67 Presentación de la legisladora Mónica Macha en las Jornadas sobre la Facultades Policiales para la Detención de Personas, organizadas por la Cámara de Diputados de la Provincia de Buenos Aires, 22 de agosto de 2013.

Carlos Gardel indicaron que uno de los grandes problemas son los intercambios de disparos que se producen con la policía. Señalaron como ejemplo que mientras dos agentes del municipio realizaban tareas de educación física con jóvenes del barrio entró la policía a los tiros y ellos quedaron en medio del tiroteo. En este estado de cosas, los trabajadores municipales no recurren a la policía cuando sufren amenazas o aprietes, ni cuando son testigos del accionar de redes de ilegalidad:

> Nosotros laburamos con una población de pibes que están constantemente hostigados o amenazados por la policía. Nos ha ocurrido que estamos en situaciones en las que decimos que alguien tiene que frenar todo esto, pero no es llamando a la policía que se va a solucionar.

Al hostigamiento, los golpes, las detenciones arbitrarias, los allanamientos ilegales y el armado de causas, se suma el papel que la policía desempeña en la protección de redes de comercialización ilegal de drogas y otros mercados ilegales asociados con el aumento de la violencia en los barrios. La Bonaerense actúa como una máquina de impedir, que deteriora los logros que obtienen los operadores territoriales del municipio. Así lo ve otra trabajadora municipal:

> A veces sentimos que hacemos un trabajo de hormiguita y que de repente cae la policía y te pisa el hormiguero, y sentís que se fue todo al carajo; [...] porque lo balearon, o porque hicieron un allanamiento y le plantaron un arma, porque les armaron una causa... son cosas que te van derribando todo el laburo que vos hacés tan despacito, con los recursos que se tienen que son muchos, porque es un Estado muy presente, y de hecho somos muchos los trabajadores que estamos en el barrio, pero la realidad muchas veces es tan fuerte con la policía acá adentro, que te determina todo. A veces pienso, toda una política pública que está pensada te la derriban en un momento.

Las relaciones institucionales del municipio con la policía, a través de los jefes distritales o departamentales varían en intensidad y cercanía según las épocas y las características personales de los jefes y de los funcionarios. Sin embargo, esas relaciones no impactan significativamente en las dinámicas territoriales de la Bonaerense. Es en ese nivel donde más se afectan los esfuerzos de inclusión social desplegados por la política territorial.

Mientras que muchos intendentes del Conurbano exigen más policías y más recursos y proponen a las policías municipales como solución contra la inseguridad, las políticas que apuestan a la prevención social del delito y al trabajo con los sectores vulnerados se ven limitadas por el accionar de la pro-

pia policía. El gobierno de la provincia de Buenos Aires privilegia el control del delito a través de la presencia masiva de una policía a la que no gobierna y que es connivente con las lógicas delictivas. Por este camino, renuncia a la prevención, una parte sustancial de las políticas de seguridad y, directa o indirectamente, boicotea los esfuerzos de gobiernos locales que deciden tomar a su cargo estos aspectos de las políticas públicas de seguridad.[68]

La lectura que el municipio hizo de estas y otras problemáticas llevó a la creación de dos programas específicos: el Observatorio de Seguridad y Violencia(s)[69] y el programa Comunidad + Prevención. En sus inicios, este último se proponía facilitar la reinserción de los ex detenidos y apoyar a sus familiares, pero luego tuvo que incorporar una línea de trabajo para orientar y asistir a las víctimas de la violencia y la arbitrariedad policial. Es decir que si el abuso policial no fuera un problema que se presenta como emergencia permanente, los recursos municipales podrían estar destinados al trabajo sobre los egresos y la reinserción de las personas que estuvieron detenidas. Por otro lado, la decisión del municipio de desarrollar políticas territoriales inclusivas implica intervenir en temas que, aunque son responsabilidad de la provincia, fueron relegados por el gobierno de Daniel Scioli: el control de la violencia y los abusos policiales y las políticas post-penitenciarias.

**Intervención del gobierno municipal de Morón en la causa por el asesinato de Héctor "Remo" González a manos de la Policía Bonaerense**

El 22 de abril de 2013 Héctor González, "Remo", de 37 años y de ocupación cartonero, estaba en su domicilio, en Presidente Ibáñez, Morón sur. Al escuchar ruidos, salió de su casa. En ese momento personal policial de la DDI de Morón vestido de civil y sin identificación intentó aprehenderlo; lo acusaban de haber robado un auto. Ante la negativa de Remo, lo golpearon hasta que quedó inconsciente. Un grupo de vecinos se acercó para separarlos. Uno de los policías de civil respondió sacando su arma y, tras amenazarlos, le disparó a Remo en el abdomen. Frente a la reacción de algunos vecinos, los policías dejaron el lugar y lo abandonaron

68 Una dinámica similar se observó en la provincia de Santa Fe, donde el programa de prevención del delito implementado durante la gestión de Enrique Font como secretario de Seguridad Comunitaria de la provincia fue discontinuado luego de su salida.

69 Véase <www.moron.gov.ar/seguridad/plan-integral-de-seguridad-democratica.php>.

muy malherido. Fue trasladado al hospital de Morón por su familia y falleció al día siguiente. Integrantes del programa Comunidad + Prevención recogieron pruebas (entre ellas, un *handy* y un arma reglamentaria que los policías dejaron al escapar) y testimonios, incluida la declaración del hermano de Remo que fue testigo del hecho. El municipio acercó la información al fiscal, de modo que el relato policial, que planteaba un enfrentamiento y un forcejeo entre Remo y los efectivos no fue la única versión de origen en el expediente. A través de una práctica usual para abogados u organismos de derechos humanos pero inédita para un gobierno local, el municipio intervino para denunciar la violencia policial en el territorio y solicitar que se apartase a la Policía Bonaerense de la investigación. El municipio también facilitó un abogado para la familia. La fiscal a cargo, sin embargo, no fue receptiva a la intervención del municipio y, por ejemplo, no solicitó nuevas medidas de prueba ni avanzó en la indagatoria y el procesamiento de los policías. El fiscal Claudio Oviedo, quien se hizo cargo de la causa en septiembre de 2013, la mantuvo paralizada durante un año. En septiembre de 2014 ordenó la detención de Roberto Fabián Aquino, el policía acusado de haber disparado, pero luego dispuso su liberación al calificar la causa como "exceso en legítima defensa". La querella solicitó al juez y a la Fiscalía General el apartamiento del fiscal Oviedo, sobre lo que no hay respuesta al cierre de este informe. Esto pone en evidencia que la falta de sanciones a las rutinas violentas no proviene sólo de la policía, sino también de sectores del Ministerio Público provincial.

### 4.3. SERVICIOS PENITENCIARIOS: LA EXCLUSIÓN DENTRO DE LA EXCLUSIÓN

La cárcel constituye una de las manifestaciones del fracaso o de la ausencia de políticas inclusivas y de la selectividad del sistema penal. La escasez y la privación estructural de derechos retroalimentan la violencia en el espacio carcelario. La falta de respuesta ante la ausencia de acceso a bienes básicos genera altos niveles de tensión entre los detenidos y el personal y entre los propios detenidos. Escasez, incertidumbre y violencia se potencian y configuran límites estructurales a cualquier intento de desarrollar políticas sociales de reducción de daños.[70]

70 En el contexto de una tendencia a la expansión de los sistemas penales sin afectar su cariz selectivo, entendemos que es necesario reformar los servicios

En 2012 en la provincia de Buenos Aires, las muertes posteriores a la visita a las unidades de San Martín mostraron que la capacidad de las estructuras penitenciarias de generar conflictos enraíza en situaciones cotidianas como la falta de reacción ante hechos de violencia o pedidos de atención médica, la decisión de reunir subpoblaciones que no se deben juntar, dejar espacios sin vigilancia o permitir la circulación de armas.[71] Se trata de decisiones de los agentes penitenciarios que desembocan en situaciones de tensión con los detenidos, a las que responden con un uso desproporcionado de la fuerza. La represión y las requisas son las principales respuestas institucionales ante los conflictos. A su vez, el aislamiento y los traslados impiden la participación de los detenidos en actividades, y los alejan de sus familias y de otros detenidos. Se responde con más violencia a las situaciones en las que –por acción u omisión– están involucrados los propios agentes penitenciarios.

Hasta el momento, las políticas de prevención de la violencia penitenciaria fueron superficiales e ineficaces. Por ejemplo, el Programa Provincial de Prevención de Violencia en Cárceles podría ser una iniciativa útil, pero es la estructura penitenciaria misma la que boicotea su desarrollo mediante traslados a otras unidades y sanciones.

Las burocracias penitenciarias tienen un poder de afectación de las relaciones humanas y personales de los detenidos y sus familiares mucho mayor que el que ejerce la policía en las calles. La posibilidad de que los detenidos accedan a atención médica, estudios, actividades laborales o culturales está mediada de diferentes maneras por estructuras que dan lugar a amplios márgenes de arbitrariedad y a la utilización de estos recursos como moneda de cambio. Para atenuar los daños del encierro, se deben enfrentar estructuras penitenciarias que regulan todas las actividades de una población cautiva y que funcionan como instancias mediadoras omnipresentes.

Con frecuencia los funcionarios penitenciarios impiden que los detenidos vayan a estudiar, trabajar o al médico utilizando como excusa temas de "seguridad" o disciplinamiento. Esta tendencia se acentúa cuando se trata de actividades fuera de las unidades. Con la excusa de la supuesta falta de móviles o de combustible se desincentiva o impide que los detenidos salgan para recibir atención médica extramuros, para contactarse con su juez o defensor o para una visita. Estas decisiones forman parte de un sistema de "premios y castigos"

---

penitenciarios. En tanto, damos por sentado el fracaso del paradigma "resocializador" o "rehabilitador"; en materia de políticas penitenciarias, consideramos pertinente hablar de políticas de reducción de daños y no de inclusión social.

71 Por ejemplo, en octubre de 2013 agentes del SPB publicaron fotos de detenidos con armas caseras en la Unidad 41 del Complejo Penitenciario de Campana.

que, en la práctica, es manejado por los penitenciarios de manera discrecional y arbitraria. El contacto de los detenidos con el exterior[72] queda a merced de ese sistema.

La gestión de la vida carcelaria incluye la regulación de diferentes economías ilegales que se desarrollan dentro de las cárceles en contacto fluido con el afuera. Algunos de estos mercados tienen un impacto directo sobre la calidad de vida de los detenidos: producen y reproducen las condiciones para excluir dentro de la exclusión y también pervierten la posibilidad de acceder a diversos bienes, aun los provistos por el Estado. Las mercancías comercializadas por los servicios penitenciarios incluyen desde el lugar en un pabellón[73] hasta la posibilidad de acceder a visitas de familiares, pasando por cupos de medicamentos, traslados, teléfonos celulares, y los informes criminológicos que posibilitan a los detenidos las salidas transitorias.

En el caso del SPB, el régimen de los "limpiezas"[74] es un obstáculo en sí mismo a cualquier intento de abandonar la lógica de la extorsión y la construcción de otro tipo de llegada a los detenidos con políticas que garanticen un trato digno y herramientas de inclusión social. La regulación de espacios como el lugar de visitas y el patio y la provisión de alimentos y agua están en manos de detenidos seleccionados por el propio SPB. Los agentes eligen a algunos detenidos para que estén a cargo de tareas y "formalizan" esa elección con la entrega de carnets. Este sistema informal genera altos índices de conflictos entre detenidos, ya que en las condiciones de vida en las unidades acceder a un carnet es un privilegio que incentiva las peleas.

La ausencia de otras agencias estatales –salud, educación, trabajo– en las cárceles favorece el monopolio penitenciario del manejo de la vida de los detenidos. La ausencia de un abordaje integral o multiagencial responde tanto al hecho de que las cárceles no integran las agendas de los poderes ejecutivos por fuera de los ministerios de Justicia y/o Seguridad como a la sistemática obstrucción de la administración penitenciaria al ingreso de otras instituciones. Las dificultades para implementar el Plan Nacional de Salud en las cárceles bonaerenses[75] o la obstrucción directa o indirecta a la entrada de las

72 A esto deben sumarse los diferentes recursos de los servicios penitenciarios para impedir, habilitar o condicionar el acceso a todo tipo de derechos sociales: visitas, educación, trabajo, etc. Entre ellos está el aislamiento de detenidos y los maltratos a familiares y visitas.

73 Con frecuencia recibimos denuncias del tipo "el jefe de la unidad me pidió 5000 pesos para subir a piso".

74 Véase la sección 2.3.2 de este mismo capítulo.

75 El SPB obstaculizó el despliegue del "Plan Estratégico de Salud Integral en el Servicio Penitenciario Federal 2012/2015", del Ministerio de Salud de la Nación y el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.

universidades en ellas son ejemplos de estas prácticas que limitan o impiden otras políticas públicas. Por otro lado, incluso cuando logran insertarse ciertos profesionales provenientes de otras disciplinas y supuestamente poseedores de saberes diferentes del penitenciario, la propia burocracia penitenciaria los absorbe y permea sus prácticas. Esto se advierte en diversos casos en que profesionales médicos participaron de las dinámicas de maltratos a los detenidos, e incluso fueron señalados como cómplices de prácticas de violencia y torturas.

Este escenario se refuerza por la falta de políticas post-penitenciarias que faciliten la salida del encierro, colaboren en la inserción en programas de trabajo y/o educación, articulen en el exterior las experiencias de formación y trabajo o los tratamientos médicos que se iniciaron en el encierro y presten asistencia a los familiares de los ex detenidos.

Existen algunas instituciones encargadas de esta tarea, entre ellas el Patronato de Liberados de la Provincia de Buenos Aires. Este organismo depende del Ministerio de Justicia provincial y fue concebido como "la institución que se ocupa de toda persona que por disposición judicial deba estar bajo la tutela, asistencia, tratamiento y control judicial de este organismo", además de ocuparse de "aquellos que han cumplido sus condenas y aún necesitan o requieren asistencia social o de tratamiento".[76] En la práctica, el Patronato tiene serias limitaciones y aparece más ligado a las tareas de monitoreo y control que a las asistenciales. En los últimos años fue recortándose la cantidad de recursos en relación con la población que tienen que atender.

Trabajadores del Patronato de Liberados de la Provincia de Buenos Aires denunciaron su virtual parálisis y las condiciones laborales que les impiden realizar un acompañamiento real de los liberados más allá del mero control administrativo. Con el personal actual, cada uno de los trabajadores sociales debería, en promedio, acompañar la reinserción de 43 personas (número que en algunas zonas del Conurbano asciende a 70 u 80), cuando el artículo 212 de la Ley 12 256 de Ejecución Penal Bonaerense establece una proporción de 30 personas bajo supervisión por cada trabajador social, teniendo en cuenta "el riesgo, las exigencias éticas, intelectuales y físicas, y la dedicación que su misión social requiere".[77] Frente a la protesta laboral, en lugar de aumentar los recursos y el personal el gobierno provincial propuso recortar la población destinataria de las acciones de Patronato, excluyendo a las personas con libertad condicional o suspensión de juicio a prueba, es decir, a más del 70% de los destinatarios. Los trabajadores rechazaron este ofrecimiento.

76 Disponible en <www.plb.gba.gov.ar>.

77 Citado en el "Proyecto de Trabajo" elaborado por las delegaciones de Lanús I y II del Patronato de Liberados de la Provincia de Buenos Aires.

Las deficiencias y limitaciones respecto del trabajo social con los ex detenidos son parte de las falencias estructurales de la casi inexistente política post-penitenciaria. Esto pone en jaque la inclusión de las personas que estuvieron detenidas y las expone a nuevas situaciones de riesgo y vulnerabilidad frente a la extorsión policial,[78] al tiempo que favorece la perpetuación extramuros de las lógicas de violencia carcelaria. Las mismas autoridades políticas provinciales que recortan recursos para el acompañamiento post-penitenciario –dimensión crucial para trabajar sobre el problema de la reincidencia– son las que en los debates públicos sobre temas de seguridad vinculan reincidencia y crecimiento del delito.

En el Servicio Penitenciario Federal, durante la experiencia de la gestión de Víctor Hortel (2011-2013) se introdujo en cierta medida la discusión sobre la posibilidad de extender hacia las políticas penitenciarias la impronta incluyente de muchas políticas del gobierno nacional. Esto se expresó a través de la incorporación de actividades culturales, laborales y educativas[79] y en el hecho de que, por primera vez, primó la idea del detenido y sus familiares como sujetos de derechos, por sobre la idea del "delincuente" que merece ser "castigado".

Sin embargo, lo fugaz de esta experiencia da cuenta de los límites que impone la estructura a los intentos de incorporar nuevos paradigmas. Fue justamente la debilidad del gobierno político sobre la fuerza penitenciaria la que dificultó y finalmente dio por tierra con estas iniciativas. Durante la gestión de Hortel fue importante el cambio en el discurso, el reconocimiento y la denuncia institucional de las prácticas de tortura y la idea de promover derechos en el interior de la cárcel. Esto le valió también una fuerte presión mediática, a partir de casos como el de "Vatayón Militante".[80] La experiencia de Hortel en el SPF mostró que cualquier intento de avanzar en un sentido democratizador que busque reducir los daños que la prisión produce en los detenidos requiere mucho más que cambios en la retórica. En el marco de instituciones totales y cerradas, con un corporativismo fuerte que impide cambios, parece poco probable la implementación de políticas de promoción de derechos sin que se avance al mismo tiempo en reformas institucionales que desactiven los entramados que las boicotean. El efectivo gobierno político de las fuerzas peni-

78 "El sistema de seguridad como ámbito…", en *Derechos humanos en Argentina. Informe 2013*, ob. cit., pp. 133-275.

79 Por ejemplo, entre 2011 y 2013 aumentó casi un 25% la cantidad de detenidos que trabajaban en el SPF, mientras que la población total detenida se incrementó un 5%. Además, amplió el Centro Universitario de Devoto y promovió actividades culturales en las unidades que incluían la participación de los familiares.

80 Véase, por ejemplo, "Del Vatayón Militante a la renuncia: todos los escándalos de la gestión Hortel", *Clarín,* 20 de agosto de 2013.

tenciarias, la democratización de sus estructuras y sistemas administrativos de control interno son condiciones ineludibles para la viabilidad de un programa sustentable de políticas sociales que apunten a un cambio de paradigma. Si bien esto requiere especialmente iniciativas de los poderes ejecutivos, el Poder Judicial y el Poder Legislativo tienen también mucho por hacer. La reforma de las leyes orgánicas, la limitación de la población carcelaria y respuestas judiciales que restrinjan el umbral de tolerancia al trato cruel e inhumano y envíen mensajes contrarios a la impunidad de los efectivos involucrados en hechos de violencia son fundamentales para la transformación de las estructuras penitenciarias.

## 5. CONCLUSIONES. COSTOS SOCIALES Y POLÍTICOS DE NO REFORMAR LAS ESTRUCTURAS DE SEGURIDAD

Las fuerzas policiales y penitenciarias autogobernadas tienen prácticas que implican graves violaciones a los derechos humanos, concentradas en especial sobre las poblaciones pobres y, más específicamente, sobre los jóvenes. Se trata de rutinas de hostigamiento, abuso, torturas y connivencia con redes delictivas que socavan las políticas de inclusión social y producen violencia en las calles y en las cárceles.

La gravedad de estas prácticas de violencia institucional quedó reflejada en la evaluación del Comité contra la Desaparición Forzada de la ONU sobre el cumplimiento por parte de la Argentina de la Convención contra la Desaparición Forzada de Personas,[81] difundida en noviembre de 2013. El Comité expresó su preocupación por casos de desaparición forzada que afectan "a personas jóvenes en situación de extrema pobreza y marginación social" y que "son realizadas aplicando métodos policiales violentos, haciendo un uso arbitrario de la detención y utilizando la desaparición como un método para encubrir los delitos cometidos y procurarse la impunidad". Recomendó al Estado nacional que "promueva reformas institucionales en el seno de los cuerpos policiales para erradicar la violencia y asegurar que los policías responsables de estas violaciones sean debidamente investigados, enjuiciados y sancionados".[82] "Las desapariciones forzadas que se producen en la actualidad están, en gran medi-

81 Antes de la evaluación, el CELS presentó al organismo un informe que describe el patrón de hostigamiento policial a jóvenes pobres. Véase <www.cels.org.ar/common/documentos/CELS_Informe_Alternativo_CED2013.pdf>.

82 Véase <http://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CED/Shared%20Documents/ARG/INT_CED_COC_ARG_15779_S.pdf>.

da, relacionadas con detenciones administrativas que se practican de un modo arbitrario", señaló el organismo, y expresó su preocupación por "la existencia de normas nacionales que permiten la detención administrativa, sin orden judicial previa o control judicial posterior y fuera de los supuestos de flagrancia".

Distintos organismos internacionales mostraron preocupación por las violaciones a los derechos humanos producidas por los servicios penitenciarios. En este sentido, puede señalarse la vigencia de las mesas cautelares ante la CIDH, iniciadas en abril de 2012, en vistas de la continuidad de la situación de riesgo para la vida e integridad de las personas privadas de la libertad en el SPB (en las unidades 46, 47 y 48 del complejo San Martín). El Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (SPT) en su último informe dejó constancia de las múltiples denuncias recibidas contra agentes penitenciarios.

Las estructuras de seguridad autogobernadas son una amenaza a la gobernabilidad democrática que se activa cíclicamente. Las crisis policiales de diciembre de 2013 y los episodios extorsivos protagonizados por los servicios penitenciarios evidencian que la falta de penetración del gobierno político sobre los lineamientos estratégicos y las lógicas cotidianas de estas estructuras supone, en los hechos, la renuncia a tener políticas públicas para la gestión del delito y la violencia en los barrios y las cárceles y, además, implica un factor de desestabilización.

El análisis muestra una tercera dimensión a los problemas causados por el autogobierno de las estructuras de seguridad, aspecto crítico tanto para una mirada de derechos humanos como para un proyecto político inclusivo: los obstáculos que las prácticas cotidianas de estas fuerzas en los barrios y en las cárceles suponen para los esfuerzos de inclusión social implementados desde otras agencias estatales. La colisión entre políticas sociales y estructuras de seguridad manifiesta que las dos caras del Estado (inclusiva y punitiva) avanzan en sentidos contradictorios

Las lógicas policiales y penitenciarias presentan diferencias que se observan también en las distintas formas en que su accionar afecta a las políticas sociales. El control que los servicios penitenciarios ejercen sobre las poblaciones detenidas es más exhaustivo que el que despliega la policía en las calles. Los penitenciarios son mediadores entre la población carcelaria y las agencias del Estado, lo cual aumenta de manera exponencial las oportunidades que tienen para obstaculizar políticas y administrar la exclusión de quienes ya están excluidos. Sin embargo, existe una necesidad en común: democratizar estas estructuras. La democratización implica el fortalecimiento o instauración del gobierno político de las fuerzas, el desarrollo de herramientas de control y de saberes diferentes de los policiales y penitenciarios para gestionar estas poblaciones, y la articulación de abordajes integrales que multipliquen en los

barrios y en las cárceles la presencia permanente de las agencias del Estado encargadas de implementar políticas sociales.

Las respuestas que, frente a este conjunto de problemas, presentan el endurecimiento penal y la mayor presencia policial como soluciones ponen en evidencia los límites del modelo de desarrollo con inclusión desplegado en los últimos once años. El modo en que se problematizó la cuestión de la reincidencia es un ejemplo. Mientras que por un lado se debilitaron las políticas post-penitenciarias, por otro lado en los debates públicos se señala (sin datos concretos que lo demuestren) la reincidencia como una causa del crecimiento del delito. Este argumento se enfoca en casos individuales en los que se presenta la decisión de volver a delinquir como un rasgo esencial de la persona, sin incluir en el análisis los factores asociados a la reincidencia, entre ellos el hecho de que la policía extorsiona a los ex detenidos. En lugar de pensar políticas específicas para trabajar sobre el problema de la reincidencia se propuso ampliar el uso de la prisión preventiva y limitar las excarcelaciones, sin tener en cuenta que en las condiciones actuales la cárcel produce reincidencia.

La necesaria cooperación entre la nación y las provincias para democratizar las estructuras de seguridad debe ir más allá de una adopción retórica de la "seguridad democrática" o de presentar al "gobierno político" de las fuerzas como un hecho ya consumado cuando resulta evidente que, en mayor o menor medida, las prácticas cotidianas de las fuerzas de seguridad y penitenciarias escapan al escrutinio de la autoridad política. Se debe pensar en intervenciones concretas sobre estas estructuras, que permitan afectar su cultura institucional. Como dice la antropóloga Mary Douglas, las decisiones importantes (como matar o no matar, torturar o no torturar, extorsionar o no extorsionar) no son tomadas por cada persona en forma individual, sino que dependen de espacios institucionales que las habiliten y legitimen en uno u otro sentido.[83] Sin una afectación de este nivel institucional de las corporaciones policiales y penitenciarias no se puede hablar de gobierno político orientado a restituir derechos y modificar la histórica relación de las policías con los sectores populares.

Con estructuras de seguridad corporativas que mantienen intacta su autonomía puede haber pactos de gobernabilidad, siempre efímeros, pero nunca un gobierno político efectivo de las fuerzas. Desde el punto de vista del sistema político, la gobernabilidad supone alcanzar una estabilidad en la que las estructuras de seguridad y los niveles delictivos no impliquen un obstáculo para la subsistencia de ese sistema. A cambio, se otorga autonomía y se renuncia a

83 Mary Douglas, "Las instituciones toman decisiones de vida o muerte", en *Cómo piensan las instituciones,* Madrid, Alianza, 1996, pp. 161-183.

diseñar y/o implementar políticas de seguridad, criminales, penitenciarias.[84] Estos pactos implican no afectar las lógicas violentas, autoritarias y corporativas de las fuerzas de seguridad y penitenciarias, y obstaculizan cotidianamente los esfuerzos por hacer efectivas otras políticas no punitivas y de mayor inclusión social. Se trata además de pactos que, cuando se rompen, redoblan la amenaza a la gobernabilidad. Por el contrario, el gobierno político de las estructuras de seguridad implica la capacidad de conducir estas estructuras en todos sus niveles, de integrarlas a una cadena de mandos efectiva y de convertirlas en instrumentos para implementar políticas dictadas por la autoridad soberana. Es decir, conlleva la capacidad de mandar y ser obedecido por las fuerzas, de moldear su cultura y modificar sus prácticas. Esto no se logra de un día para el otro, ni se alcanza sólo a través del ascendente que transitoriamente puedan tener sobre las fuerzas ciertos "hombres fuertes". Supone una agenda de transformaciones institucionales para instalar y sostener el gobierno político en el mediano y largo plazo, y el desarrollo de instrumentos y dispositivos de gobierno específicos para las diferentes áreas de las diversas fuerzas. Exige, por ejemplo, la formación de una burocracia civil especializada en la conducción de la seguridad.

La consigna de reforma estructural de las policías y los servicios penitenciarios aparece en el contexto político actual como un ideal regulador. Puede ser productivo plantear un camino que, orientándose hacia el horizonte de esa reforma general, comience con modificaciones parciales que procuren afectar algunas zonas de las prácticas policiales y penitenciarias, para luego, una vez establecidas y legitimadas, buscar su institucionalización normativa. La experiencia del Ministerio de Seguridad de la Nación en sus primeros dos años de existencia logró modificar algunas prácticas y lógicas de intervención. No se encaró en esa gestión una reforma integral de las fuerzas federales, pero se apostó en algunas áreas a la construcción de saberes para la gestión de la seguridad distintos del saber policial, como forma de intervenir las estructuras de seguridad federales desde la generación de nuevas prácticas que podrían institucionalizarse en diferentes niveles (prácticas cotidianas, protocolos o principios de actuación, normativas, leyes orgánicas).

Pero aun en el caso de un escenario de reformas parciales, acumulativas e incrementales, el respaldo normativo y el apoyo político resultan decisivos para que esas intervenciones se sostengan y profundicen, y no sean fagocitadas

84 Marcelo Sain, "La regulación del narcotráfico en la provincia de Buenos Aires", ponencia presentada en el seminario *"What Happens When Governments Negotiate with Organized Crime? Cases Studies from the Americas"*, organizado por el Woodrow Wilson International Center for Scholars, Washington DC, Estados Unidos, 30 de octubre de 2013.

por las estructuras tradicionales y la cultura institucional corporativa.[85] La trayectoria del Ministerio de Seguridad de la Nación ilustra también este último punto: cuando las prioridades se reorientaron hacia la presencia policial masiva en las calles y la Policía Federal volvió a definir las políticas de seguridad y los discursos, los intentos de producir ámbitos parciales de democratización y profesionalización de las fuerzas federales ya no recibieron apoyo político y no pudieron ser profundizados o sufrieron retrocesos.

Las iniciativas implementadas en los servicios penitenciarios también muestran, además, cómo medidas interesantes pero superficiales son absorbidas por la institución misma. La necesidad de una reforma se agudiza también frente a los problemas estructurales de las condiciones de vida de los detenidos. Cualquier intento de política de inclusión debe garantizar, como primera medida, el acceso a la salud y los derechos económicos, sociales y culturales. Sobre esta base se debe avanzar sobre políticas de prevención de la violencia institucional y entre detenidos.

La política debe construir una autonomía en relación con los poderes fácticos para obtener márgenes de maniobra. En el caso de las estructuras de seguridad, esto es aún más importante, ya que la decisión política de no afectar el autogobierno de las estructuras de seguridad tiene elevados costos políticos y sociales. Las estructuras de seguridad intocadas obstaculizan, limitan o impiden el desarrollo de políticas de inclusión social, y cíclicamente representan una amenaza para la gobernabilidad. Y en tanto siguen siendo el ámbito donde se registran las peores violaciones a los derechos humanos, su reforma es una deuda insoslayable de un proyecto que se quiere inclusivo y restitutivo de derechos.

85 Un ex funcionario del Ministerio de Seguridad de la Nación dio este ejemplo: la gestión política decidió encarar una línea de trabajo centrada en el control del uso abusivo de la fuerza y en capacitar a los policías en métodos para la resolución de conflictos. Desde la lógica policial, se entendía que la capacitación en el uso de la fuerza implicaba más prácticas de tiro. Se decidió entonces implementar un programa de capacitación que incluyera las prácticas de tiro en un contexto que permitiera introducir otros saberes. La falta de respaldo político llevó a que la lógica policial fagocitara la lógica de la iniciativa. Los policías decidieron mantener las prácticas de tiro, y el resto de las prácticas no tuvo continuidad.

# VI. Realineamientos punitivos en los debates sobre seguridad y las derivaciones en la política criminal*

## 1. INTRODUCCIÓN

Durante 2013 y 2014, la seguridad se instaló como tema central de las discusiones políticas y electorales. Candidatos, funcionarios, periodistas y celebridades propusieron el endurecimiento penal, en una escalada que expresó el resurgimiento de consensos punitivos luego de varios años en los que el discurso único de la mano dura se había resquebrajado.

En este capítulo analizamos estos realineamientos punitivos y el impacto que tienen las discusiones públicas en la política criminal y en las prácticas de las agencias penales. Es decir, abordamos las relaciones entre los discursos punitivistas de seguridad y el endurecimiento del sistema penal.

El aumento de los niveles de punitividad se explica en buena medida por las propias políticas y dinámicas de funcionamiento, cotidianas y burocráticas, de las agencias penales.[1] Sin embargo, las prácticas del sistema penal son permeables a los mensajes de endurecimiento que llegan desde los actores políticos y mediáticos.

Por ello, no resulta un dato menor la proximidad del escenario electoral, ya que la sucesión de demandas y propuestas punitivas ha sido la expresión de una competencia entre candidatos o funcionarios de distintos partidos políticos por imponer los proyectos o las respuestas más duras.[2] Las características de la coyuntura dieron lugar a que se sostenga un estado de campaña electoral permanente que contribuye a abordajes demagógicos de la violencia y el delito.

* Este capítulo fue elaborado por Paula Litvachky y Manuel Tufró, integrantes del CELS.

1 Véase el capítulo VIII: "El Ministerio Público de la Provincia de Buenos Aires como engranaje de un sistema penal violatorio de derechos", en este Informe.

2 Véase Horacio Verbitsky, "Correr por derecha", *Página/12,* 1º de junio de 2014.

Ahora bien, la correlación entre coyunturas electorales y endurecimiento de los debates sobre seguridad no es lineal. Máximo Sozzo[3] muestra que, en las campañas presidenciales de 2007 y 2011, un kirchnerismo fortalecido había logrado imponer una agenda electoral en la que el tema de la seguridad no resultaba central. Por el contrario, las elecciones legislativas de 2009 y 2013 presentaron un Frente para la Victoria (FPV) más debilitado, en un contexto de inestabilidad económica externa e interna. En esas circunstancias, sobre todo en la provincia de Buenos Aires, las campañas se centraron en la inseguridad y en las propuestas de mano dura, impulsadas también por sectores del FPV en nombre de un pragmatismo electoral que no tuvo buenos resultados.

Sozzo registra un aumento moderado del punitivismo entre 2007 y 2012, medido a partir de indicadores como la población carcelaria, la cantidad de personas detenidas en comisarías, el número de sentencias condenatorias, el porcentaje de penas de cumplimiento condicional y efectivo, la cantidad de condenas que implican prisión efectiva, la gravedad de las sentencias condenatorias. En este capítulo retomaremos algunos de estos indicadores y agregaremos otros para mostrar que en 2013 y 2014 el endurecimiento de las políticas fue significativo.

En términos generales, las orientaciones punitivistas comparten rasgos que se repiten en sus distintas encarnaciones: enfocan los recursos hacia los delitos menores y apuntan a reprimir a los eslabones más débiles de la cadena delictiva; miden su efectividad en la cantidad de detenciones; la represión es más valorada que la prevención y otras formas de actuación menos violentas; se incentiva el uso de armas; se generan mayores oportunidades de abuso policial, lo que aumenta su capacidad de extorsión y recaudación ilegal; se toleran altos niveles de corrupción y penetración de la institución por parte de redes criminales; se fomenta la desprofesionalización de las fuerzas policiales.[4]

Sin objetivos definidos e indicadores de impacto la demagogia punitiva se alimenta de sus propios fracasos e insiste en aplicar las mismas fórmulas. En lugar de trabajar con diagnósticos rigurosos de los fenómenos delictivos que deben ser abordados, dialoga con lo que se instala como demanda social en las campañas de opinión pública. Las consecuencias son el agravamiento de

3 Máximo Sozzo, "Postneoliberalismo y política penal en la Argentina", ponencia en el seminario "Política Criminal, Justicia Penal y Derechos Humanos", CELS, 28-29 de abril de 2014.

4 Para una caracterización de la "estrategia punitiva" en el ámbito particular de la persecución del crimen organizado, véase Juan Carlos Garzón Vergara, "Cómo responder al crimen organizado y dejar atrás la guerra contra las drogas", Woodrow Wilson Center, 2014, disponible en <www.violenceandcrimereduction.org/2>.

los problemas de seguridad y la vulneración de derechos, que recaen sobre los que tienen menores posibilidades de defenderse del abuso policial.

## 2. LOS DEBATES SOBRE SEGURIDAD EN LA CAMPAÑA PERMANENTE

Los comicios legislativos de mediados de 2013 presentados como la antesala de las elecciones presidenciales configuraron una suerte de larga campaña electoral que se extenderá hasta diciembre de 2015. En ese marco se produjo una escalada de los discursos punitivistas en la agenda pública que se articuló en una sucesión de "temas" y "casos". A esta dinámica se sumaron no sólo los representantes de las fuerzas políticas más conservadoras sino también algunos funcionarios y candidatos del FPV, cuyas intervenciones en el mismo sentido dieron cuenta de regresiones en los diagnósticos y las propuestas. En los debates públicos, las explicaciones y recetas propias del discurso policial en boca de altos funcionarios desdibujaron al gobierno nacional como referencia de un enfoque de seguridad democrática. Resta por verse si los reclamos de castigo y dureza permanecerán en el centro de la agenda electoral o si, como en los comicios presidenciales de hace cuatro y ocho años, son desplazados por otros temas.

En estas intervenciones aparecieron algunas constantes. En primer lugar, la presentación de proyectos para endurecer leyes y procedimientos penales que caen en la falacia de que las modificaciones normativas solucionan los problemas de seguridad. En segundo lugar, la explotación política demagógica de las problemáticas de violencia y delito, reales o inexistentes. Se trata de viejos y nuevos temas de los discursos de mano dura, como la criminalización de los migrantes o el avance del narcotráfico, que han tomado por asalto las agendas públicas en 2013 y 2014. Finalmente, las decisiones de política pública que, atravesadas por estos debates, presentan el endurecimiento del castigo y la centralidad de la respuesta policial (aun legitimando mayores niveles de letalidad y violencia) como receta para los problemas de seguridad. En este punto, la "emergencia en seguridad" bonaerense aparece como el ejemplo más claro.

### 2.1. EL ENDURECIMIENTO DE LA LEGISLACIÓN PENAL: EL GARANTISMO COMO PROBLEMA DE SEGURIDAD

Candidatos y funcionarios de distintos partidos señalaron al garantismo como responsable de los problemas de seguridad ciudadana. Se califica como garantista, en forma despectiva, tanto a una legislación penal considerada benevolente con las personas que delinquen (por las garantías judiciales contempla-

das) como a los jueces que aplican estas garantías y "sin responsabilidad, dejan en libertad a personas que vuelven a delinquir, a matar, o a violar".[5] Por un lado, esta visión reduce y desplaza el debate sobre las políticas de seguridad hacia el nivel de la normativa penal. La idea es que las garantías penales y las penas bajas impiden el castigo y ocasionan los problemas de seguridad. Al no explicar de qué modo la mera reforma legal para endurecer el castigo traerá una disminución del delito, estos posicionamientos se presentan como firmes contra el crimen y esconden la pretensión de erradicar las garantías. Los cambios en la legislación o los procedimientos penales aparecen así como medidas que mágicamente impactarían sobre la criminalidad, pese a toda la experiencia nacional e internacional en contrario. A su vez, desplazan el eje hacia la responsabilidad de "la justicia", que beneficia a los que delinquen, libera a personas con antecedentes (los reincidentes) y no se compromete con las demandas sociales. Esto permite correr del centro de la discusión la crítica sobre el funcionamiento de las policías, el modo en que se las conduce o gobierna y las políticas que se impulsan por fuera del trabajo policial.

Uno de los aspectos de este sentido común punitivo es que plantea una relación causal determinante entre reincidencia e inseguridad. El énfasis en esta relación, de por sí mal documentada y analizada, deja fuera de consideración cuestiones fundamentales como que la reincidencia en sí misma muestra el fracaso del sistema penal, el rol de la propia cárcel en la reproducción de la violencia y la criminalidad o el papel que juegan las fuerzas de seguridad en la selectividad del sistema, que en algunos casos llega a prácticas extorsivas frente a personas que ya pasaron por el sistema penal.[6] Al mismo tiempo, omiten plantear que no hay políticas post-penitenciarias que aborden seriamente las dificultades de la reinserción.[7] Finalmente, caen en la contradicción de reconocer la reincidencia como un problema que expresa que el encierro no es preventivo y, sin embargo, centran la respuesta estatal en exigir más medidas restrictivas de la libertad sin modificar ninguna de sus condiciones. Quienes sostienen y difunden estas posturas en sus formulaciones más extremas comunican entre líneas la necesidad de formas de incapacitación permanente de las personas que delinquen: prisión de por vida o pena de muerte.

5 Discurso de Cristina Fernández de Kirchner el 9 de diciembre de 2012, disponible en <www.presidencia.gov.ar>.

6 CELS, "El sistema de seguridad como ámbito de reproducción de violencias y desigualdad. Desencuentro entre las políticas y los problemas que afectan derechos humanos", en *Derechos humanos en Argentina. Informe 2013,* Buenos Aires, Siglo XXI, 2013.

7 Véase el capítulo V: "Democratización de las estructuras de seguridad como condición para la gobernabilidad y la inclusión social", en este Informe.

Estas posturas subyacen a las reiteradas propuestas y proyectos que buscan endurecer la legislación o los procedimientos judiciales, con énfasis en el encarcelamiento, cuyos ejemplos más claros remiten a la disputa electoral entre el oficialismo y el Frente Renovador en la provincia de Buenos Aires.

El vínculo entre jueces garantistas, reincidencia e inseguridad fue reflotado por la presidenta de la nación[8] y, en reiteradas ocasiones, por el secretario de Seguridad de la Nación, Sergio Berni. De algún modo, se trató de emparentar el reclamo de seguridad con la idea de impunidad y así atribuir responsabilidad al "excesivo garantismo". Con esto se mostró preocupación gubernamental por la "inseguridad" y se buscó lograr cierto consenso en torno a proyectos de reforma judicial.

En el mismo sentido se inscribió la ley para limitar las excarcelaciones, presentada por el gobierno provincial como parte de una política de "pacificación" y "desarme", aprobada el 13 de junio de 2013 y promulgada en tiempo récord veinticuatro horas después por el gobernador Scioli.[9] La ley, dirigida a dificultar la excarcelación de quien es detenido con un arma de fuego, conlleva un fuerte mensaje de convalidación a la actuación policial ligada a las detenciones callejeras o delitos flagrantes y otra regresión en materia de prisión preventiva, lo que impacta en el aumento de la población encarcelada.[10] La medida hizo nuevamente de la prisión preventiva uno de los dispositivos

8 En la inauguración del 131º período de sesiones ordinarias del Congreso, el 1º de marzo de 2013, la presidenta citó estadísticas de robos a mano armada en la Ciudad de Buenos Aires entre enero y febrero de 2012, para afirmar que una tercera parte de las personas detenidas eran reincidentes, y concluyó: "La Justicia debería merituar […] más razonablemente el tema de cómo se manejan las excarcelaciones. Es horrible privar a alguien de la libertad, pero más horrible es que alguien que no ha tenido una conducta social adecuada, por dejarlo en libertad, mate, asalte o produzca un daño a un tercero. Creo que tenemos que cuidar las libertades de todos", disponible en <wwwpresidencia.gob.ar>.

9 En contraste, la nueva Ley de Acceso Justo al Hábitat de la provincia de Buenos Aires fue aprobada el 29 de noviembre de 2012, promulgada el 7 de octubre de 2013, reglamentada el 18 de diciembre de 2013 y no se observa ningún entusiasmo oficial por su aplicación.

10 Una ley similar había sido suspendida en febrero de 2013 por la Corte Suprema de Justicia provincial tras un planteo de inconstitucionalidad presentado por el CELS, la Comisión Provincial por la Memoria (CPM), el Colectivo de Investigación y Acción Jurídica (CIAJ), el Centro de Estudios en Política Criminal y Derechos Humanos (CEPOC) y los defensores públicos de la provincia Julián Axat y María Fernanda Mestrín. La Corte consideró que la ley podría conceder a las fuerzas policiales "la facultad de incidir sobre la libertad de las personas, delicada potestad que sólo debe ser ejercida por un magistrado con las pruebas circunstanciadas y suficientes del caso sometido a su estudio".

centrales de la política de seguridad provincial.[11] Esta mal llamada política de pacificación nada dice sobre medidas para reducir la circulación de armas, lo que requeriría desmantelar los mercados ilegales en los que participa activamente la propia Policía Bonaerense.

Luego de la derrota del FPV en la provincia de Buenos Aires en las elecciones primarias de agosto de 2013, el candidato a primer diputado nacional por el oficialismo Martín Insaurralde afirmó estar de acuerdo con la propuesta de Francisco De Narváez de bajar la edad de punibilidad. Los medios abordaron el tema de forma superficial y buscaron explotar la ausencia de consenso en el oficialismo como síntoma de una interna.[12] El debate público se limitó a una constatación de quiénes estaban a favor o en contra de la propuesta, sin abrir la discusión de fondo sobre un régimen penal juvenil y sobre la precariedad de las políticas destinadas a la niñez y adolescencia en la provincia de Buenos Aires. El rédito electoral obtenido por el oficialismo a partir de estas estrategias punitivas fue pobre,[13] pero el costo fue alto en términos de regresiones políticas y realineamientos discursivos.

Como si se tratara de un diálogo perverso, las propuestas punitivas del oficialismo provincial fueron al mismo tiempo una respuesta y un incentivo para que el Frente Renovador de Sergio Massa prometiera más castigo y más cárcel. En julio de 2013, en plena campaña electoral, el partido presentó "propuestas legislativas para mejorar la seguridad de las personas", centradas en el endurecimiento penal, el aumento de la presencia policial y la multiplicación de las cámaras de vigilancia. Se proponían modificaciones al Código Penal, entre ellas el absurdo de equiparar las penas para quienes participaran en una organización dedicada al narcotráfico (grandes o pequeñas, sin distinción) con las penas para el homicidio simple. Una medida de este tipo no sólo implicaría seguir alimentando una escala de penas completamente irracional, sino que promete solucionar el problema del narcotráfico con herramientas que no tienen ningún efecto disuasorio para las organizaciones criminales. Como

11 "Avanza la ley de excarcelaciones impulsada por Scioli", *InfojusNoticias,* 7 de junio de 2013.

12 "El FPV no logra disimular las internas por la baja en la edad de imputabilidad", *Perfil,* 10 de septiembre de 2013. La idea de bajar la edad de imputabilidad a 14 años recibió el respaldo de Sergio Berni ("Sergio Berni: 'En casi todos los delitos hay involucrados menores reincidentes'", *La Nación,* 6 de septiembre de 2013). También expresó su apoyo Fernando Espinoza, intendente de La Matanza. Otros referentes del oficialismo como Juliana Di Tullio, Juan Cabandié, Diana Conti y Leonardo Grosso se mostraron en desacuerdo.

13 Como señaló Horacio Verbitsky, "la combinación desatinada de propuestas de mano dura y frivolidad no es la oferta que espera la base social del kirchnerismo". "De apuro", *Página/12,* 28 de octubre de 2013.

contrapartida, el paquete de propuestas no abordó de ningún modo cómo mejorar las estructuras de investigación criminal. Al mismo tiempo, planteó la imprescriptibilidad de los delitos de homicidio agravado. La medida, que igualaría este delito con el de genocidio, se justificaba en el supuesto impacto que tendría la imprescriptibilidad sobre la sensación de impunidad. Esta propuesta contradice los estándares internacionales, ya que los únicos crímenes imprescriptibles son los delitos de lesa humanidad y las graves violaciones a los derechos humanos. Además, desplaza nuevamente hacia lo normativo la resolución de un problema –la "sensación de impunidad"– ligado, en todo caso, al funcionamiento deficiente y connivente de la policía y el sistema judicial.

La idea de modificar la ley procesal penal de la provincia para restringir en forma generalizada las excarcelaciones fue otro buen ejemplo de la orientación demagógica e inconstitucional de las propuestas del Frente Renovador. El título del proyecto, "Protocolo de Excarcelación Anti-Rueda Giratoria",[14] es revelador de su objetivo comunicacional. Se proponía derogar lisa y llanamente las alternativas a la prisión preventiva, el cese de las morigeraciones y la caducidad de la medida cautelar, lo que ya había sido declarado inconstitucional por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) a raíz de la legislación, de similares características, conocida como "Ley Ruckauf", vigente en la provincia desde 2000.[15] Además, se pretendía dar a la víctima un lugar central en la decisión sobre la libertad del imputado. Es decir, una verdadera "penalogía de la venganza".[16]

Estos posicionamientos que recurren a instalar, como herramienta electoral, un miedo atávico frente al delito y la incapacidad estatal de brindar protección llegaron al paroxismo a comienzos de 2014, como respuesta al anteproyecto de nuevo Código Penal elaborado por una comisión conformada por especialistas de distintas fuerzas políticas,[17] propuesta por el Poder Ejecutivo.

14 Suponemos que quisieron decir "anti-puerta giratoria".

15 Fallo de la CSJN en la causa V856/02, "Verbitsky, Horacio (representante del Centro de Estudios Legales y Sociales) s. hábeas corpus", sentencia del 3 de mayo de 2005. Para mayor información sobre el caso, la sentencia y su ejecución, véase <www.cels.org.ar/agendatematica/?info=detalleTpl&ss=171&ids=158&item1=172&item2=192&idc=>.

16 David Garland, *La cultura del control. Crimen y orden social en la sociedad contemporánea,* Barcelona, Gedisa, 2005.

17 La comisión estuvo presidida por el entonces juez de la CSJN Eugenio Zaffaroni, coordinada por el penalista Roberto Carlés e integrada por Federico Pinedo (PRO), Ricardo Gil Lavedra (UCR), María Elena Barbagelata (Partido Socialista) y León Arslanian. El CELS elaboró un documento con valoraciones positivas sobre varios aspectos del anteproyecto, en tanto resulta una propuesta superadora de las penas incoherentes y desproporcionadas del actual Código Penal. Al mismo tiempo, se señalaron

Para impedir su avance, Sergio Massa encabezó una campaña pública basada en mentiras, distorsiones informativas y datos sesgados para dar a entender que se produciría una baja general de las penas, se eliminaría la reincidencia[18] y habría una masiva liberación de delincuentes.[19] Massa utilizó el dolor de los familiares de las víctimas de delitos para legitimarse[20] y volvió sobre el argumento demagógico de que "el nuevo Código Penal piensa en el delincuente y no en la gente" y "consolida la puerta giratoria". Finalmente, propuso que "la gente" decidiera sobre los contenidos del Código a través de una consulta popular, un mecanismo que sería inconstitucional para este caso por ser una materia penal.[21] Los ataques de Massa al anteproyecto tuvieron un fuerte impacto sobre gran parte del arco político. Diversos candidatos se lanzaron a intervenir en el mismo sentido, como por ejemplo el gobernador de la provincia de Buenos Aires, Daniel Scioli, quien pidió aumentar las penas de los delitos graves.[22] Otros, como las autoridades del PRO[23] y la UCR,[24] buscaron despegarse de la necesidad de debatir un nuevo Código dejando incluso sin respaldo a los representantes de sus propios partidos que habían formado parte de la

---

algunas críticas y se aportaron sugerencias en la tipificación de los delitos de corte de ruta, usurpación y microtráfico de drogas. El documento expresó la necesidad de una reforma penal que cuestione el proceso de inflación penal y dispersión de estos últimos años, y que desaliente la vía del derecho penal para la resolución de conflictos sociales que requieren otro tipo de regulación e intervención estatal. Véase CELS, "Observaciones y propuestas sobre el anteproyecto de Código Penal de la Nación Argentina", julio de 2014, disponible en <www.cels.org.ar/common/documentos/CELS_Observaciones%20y%20propuestas%20sobre%20anteproyecto%20de%20C%C3%B3digo%20Penal.pdf>.

18 "Massa busca adhesiones contra el nuevo Código Penal", *Perfil,* 5 de marzo de 2014.

19 "Massa presentó su web contra la reforma del Código Penal y aseguró que 4000 presos podrían ser liberados con ella", *Infobae,* 8 de marzo de 2014.

20 "Massa convocó a víctimas para frenar la reforma penal", *La Nación,* 14 de marzo de 2014.

21 "Massa: el nuevo Código Penal piensa en el delincuente y no en la gente", *Perfil,* 3 de marzo de 2014. Massa no explicitó si proponía una consulta popular vinculante (que sería inconstitucional) o tan sólo una recolección de firmas.

22 "Desde mi punto de vista, en los delitos graves, con estupefacientes y armas, tráfico de drogas, sería absolutamente cada vez más riguroso –dijo–. Pero eso no significa que no se abra el debate para modificar un código que tiene más de 100 años." "Scioli: 'En los delitos graves sería cada vez más riguroso'", *La Nación*, 11 de marzo de 2014.

23 "Para Macri, 'no es momento de discutir el Código Penal'", *Clarín*, 7 de marzo de 2014.

24 "La UCR 'no ve oportuno' que la reforma del Código Penal se trate en el Senado", *La Nación*, 6 de marzo de 2014.

comisión redactora. Desde el socialismo, Hermes Binner sostuvo en un primer momento la necesidad de dar un debate sobre la modificación del Código,[25] para luego sumarse a las voces que lo consideraban inoportuno.[26]

Ante la sucesión de mentiras y operaciones periodísticas, el 20 de marzo de 2014 el Acuerdo de Seguridad Democrática (ASD) presentó en el Congreso nacional un documento titulado *Para más seguridad, más democracia*. Al tiempo que expresó la preocupación por la dinámica preelectoral, en la que referentes y candidatos compiten por liderar las propuestas punitivas, el documento planteó la necesidad de

> reencauzar los términos y ámbitos de la actual discusión y, de cara a la sociedad, debatir con claridad y rigor técnico, las bases de una política criminal y de seguridad que sea democrática y eficaz, que para serlo no necesita tirar por la borda las mismas libertades públicas que forman parte de la calidad de vida que necesitamos defender.[27]

Los debates por la reforma del Código Procesal Penal de la Nación (CPPN) impulsada por el Poder Ejecutivo a fines de 2014 también fueron ocasión para lanzar mensajes demagógicos de endurecimiento. Al plantear por primera vez la presentación de un proyecto de reforma del sistema procesal penal federal, el 7 de octubre de 2014, la presidenta Cristina Fernández de Kirchner enmarcó la iniciativa en un proceso de modernización y agilización de los procesos penales,[28] encarando así un problema innegable de la justicia argentina y una reforma tan demorada como necesaria. Pero dos semanas después, al anunciar por cadena nacional el envío del proyecto del nuevo Código Procesal Penal al Congreso, la presidenta desplegó en su mensaje una serie de lugares comunes del discurso punitivo que empañaron aquel otro mensaje. Cuestiones como la remanida "puerta giratoria" merced a la cual los jueces echarían por la borda todo el trabajo de las fuerzas de seguridad (trabajo que no fue

25 "Binner analizó el anteproyecto del Código Penal", *La Capital*, 4 de marzo de 2014.

26 En el programa radial "Mañana Sylvestre", conducido por Gustavo Sylvestre, Binner declaró que "La reforma del Código Penal es necesaria pero puede esperar un tiempo más, porque hay problemas más importantes", disponible en <www.gustavosylvestre.com/noticias/binner-la-reforma-del-codigo-penal-es-necesaria-pero-puede-esperar-un-tiempo-mas-porque-hay-problemas-mas-importantes>.

27 Disponible en <www.asd.org.ar/2014/03/para-mas-seguridad-mas-democracia>.

28 Disponible en <www.cfkargentina.com/cristina-kirchner-promulgo-el-nuevo-codigo-civil-y-comercial-de-la-nacion-argentina>.

problematizado en su discurso), la necesidad de tomar en cuenta la gravedad del hecho, la "conmoción social" causada y la reincidencia como pautas para decidir la prisión preventiva de los acusados, o la propuesta de expulsar a los extranjeros indocumentados sorprendidos en flagrancia[29] mostraron la decisión de acompañar el paso al sistema acusatorio bajo un buen Código Procesal con propuestas duras en torno al encarcelamiento cautelar y la participación de extranjeros en hechos delictivos. De alguna manera, se buscó anticipar y neutralizar críticas como las formuladas por Massa al proyecto de reforma del Código Penal y combinar un mensaje de modernización de la justicia con uno de endurecimiento de la política de seguridad.[30] A raíz de las críticas recibidas, en el debate parlamentario se logró eliminar el criterio de "conmoción social" para el dictado de la prisión preventiva. Esta propuesta era inconstitucional[31] y habría dado estatus legal a las presiones mediáticas que operan sobre el sistema penal. Sin embargo, no se modificaron los otros puntos problemáticos. La versión final del proyecto, que se convirtió en Ley (27 063) el 4 de diciembre de 2014, representó, en términos generales, un avance muy positivo en relación con el cambio de sistema procesal. Se mantuvieron aspectos problemáticos como el criterio de "la gravedad de las circunstancias y naturaleza del hecho y de las condiciones del imputado" (art. 185) para dictar la prisión preventiva[32] y la expulsión como alternativa al juicio para extranjeros irregulares.

Los proyectos de endurecimiento de la legislación penal parecen ser especialmente atractivos para los sectores políticos que quieren mostrarse preocupados y activos frente a la inseguridad. Las iniciativas buscan perfilar las imágenes de candidatos "duros" y, de ser posteriormente aprobadas, pueden exhibirse como un logro de gestión, aunque nunca se evalúa el impacto concreto de su implementación. En otras ocasiones, como sucedió con el CPPN,

29 Disponible en <www.cfkargentina.com/cristina-anuncio-el-envio-del-proyecto-del-nuevo-codigo-procesal-penal>.

30 "La Presidenta propone más dureza contra los extranjeros que delinquen", *La Nación*, 22 de octubre de 2014.

31 En el informe nº 86/09 de 6 de agosto de 2009, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sostuvo que era incompatible con la Convención la posibilidad de que se contemple la conmoción social y la evaluación del hecho cometido como fundamento de la prisión preventiva.

32 La gravedad de un hecho, la pena que se espera, su naturaleza o su repercusión social son criterios sustantivos asociados al delito imputado y no tienen relación directa con la evaluación que debe realizar el juez sobre la existencia concreta de los peligros procesales. El dictado de la prisión preventiva sobre la base de estos criterios no implica el aseguramiento de los fines del proceso, sino un adelantamiento de pena. Cfr. CELS, "Propuestas y observaciones frente a la reforma del Código Procesal Penal de la Nación", noviembre de 2014, disponible en <www.cels.org.ar/comunicacion/CELS%20Propuestas%20y%20observaciones%20CPPN%20final.pdf>.

propuestas que tienen aspectos positivos son presentadas públicamente también como medidas de endurecimiento. Todas las consecuencias de estas intervenciones en el debate público son negativas. En primer lugar, las autoridades políticas descargan su responsabilidad sobre la justicia con el argumento de que "el Poder Judicial no les da la solución que la sociedad necesita"[33] y se soslaya la responsabilidad de las fuerzas de seguridad y de las autoridades políticas que deberían conducirlas.[34] En segundo lugar, obturan los debates sobre los verdaderos y graves problemas del funcionamiento del Poder Judicial, cuyo análisis desarmaría rápidamente cualquier hipótesis de "garantismo".[35] Finalmente, pueden derivar en propuestas de medidas de inflexibilidad penal, inútiles para reducir el delito y con graves consecuencias para los derechos humanos.

### 2.2. VIEJOS Y NUEVOS TEMAS DE LA MANO DURA: NARCOTRÁFICO, ESTADO AUSENTE, MIGRANTES

El narcotráfico, la incidencia de los extranjeros en el delito o los casos de homicidios etiquetados por la prensa como "linchamientos" fueron terreno fértil para la búsqueda de ventajas políticas, y dieron lugar a abordajes demagógicos y simplificadores por parte de distintos actores.

#### *2.2.1. El "avance del narcotráfico"*

El diagnóstico de un "avance del narcotráfico" y de una supuesta situación de emergencia circularon profusamente desde mediados de 2013 y habilitaron la formulación de una serie de propuestas sin sustento empírico. Estas propuestas se caracterizan por la construcción de un enemigo público homogéneo, simplificado y a la vez difuso, por el uso de figuras bélicas para describir la problemática y por la propuesta de medidas propias de un contexto de excepción. Sin embargo, no se preocupan por los rasgos más salientes de los diferentes escándalos vinculados a la "narcocriminalidad" en la Argentina: el

33 Declaraciones del secretario de Seguridad de la Nación, Sergio Berni. "Sergio Berni se diferenció de Capitanich: 'La inseguridad no es culpa de los medios'", *La Nación*, 5 de abril de 2014.

34 "Antes decíamos que entraban por una puerta y salían por la otra. Ahora ni siquiera entran por la puerta. No hay un problema policial, hay un problema con la justicia", declaraciones de Sergio Berni, en "Sergio Berni: 'Hay que aggiornar el Código Penal'", *La Nación*, 5 de marzo de 2014.

35 Véase al respecto el capítulo VIII: "El Ministerio Público de la Provincia de Buenos Aires como engranaje de un sistema penal violatorio de derechos", en este Informe.

involucramiento de estructuras de seguridad en las redes de ilegalidad, las dificultades del Poder Judicial y de las fuerzas de seguridad para investigar los delitos complejos y la necesaria revisión de la legislación vigente en materia de drogas. Frente a casos paradigmáticos como el procesamiento por delitos de narcotráfico de altos funcionarios policiales en Santa Fe y Córdoba y la connivencia de la Policía Bonaerense con el narcotráfico, relatada en el informe de la Comisión Especial de Acompañamiento para el Esclarecimiento del Crimen de Candela Sol Rodríguez, ninguna de las tres jurisdicciones encaró un proyecto de reforma de sus policías.

Actores que se presentan como externos al campo político, pero que tienen peso en la política nacional, como el presidente de la CSJN, Ricardo Lorenzetti, y la Iglesia católica también instalaron diagnósticos alarmistas. En septiembre de 2013, un grupo de jueces de las provincias de Salta, Tucumán y Jujuy se reunieron con Lorenzetti y Sergio Berni para plantear un escenario catastrófico que hacía eje en la porosidad de las fronteras, la escasez de recursos de la justicia frente al vertiginoso aumento de las causas por narcotráfico y el supuesto crecimiento del consumo de drogas. A principios de noviembre Lorenzetti hizo público este diagnóstico como forma de presionar al gobierno nacional para que atendiera a las demandas de los jueces con designaciones, nuevas secretarías y más policías.[36] En su discurso de apertura del año judicial, Lorenzetti afirmó que el narcotráfico "está afectando el Estado de derecho".[37] La Iglesia católica difundió el 8 de noviembre de 2013 el documento "Políticas públicas sobre drogas y narcotráfico", elaborado por la Conferencia Episcopal Argentina,[38] en el que reclama dotar de más recursos al Poder Judicial y, si bien se habla de "complicidad de las fuerzas de seguridad", no se dice nada sobre la necesidad de reformas en las estructuras de seguridad federales y provinciales para otorgarles mayor capacidad de investigación. Tras la estela de este pronunciamiento, diferentes sectores políticos aprovecharon para promover la difusión de caracterizaciones alarmistas[39] o para solicitar un encua-

36 "La Corte se anotó en la polémica del narcotráfico", *Página/12,* 13 de noviembre de 2013.

37 "Ricardo Lorenzetti: 'El narcotráfico está afectando el Estado de derecho'", *La Nación,* 6 de marzo de 2014.

38 Documento disponible en <www.episcopado.org/portal/actualidad-cea/oficina-de-prensa/item/863-pol%C3%ADticas-p%C3%BAblicas-sobre-drogas-y-narcotr%C3%A1fico-documento-completo.html>.

39 Por ejemplo, el diputado radical Miguel Bazze, vicepresidente de la Comisión de Seguridad Interior, afirmó que "se avanzará inexorablemente en la cartelización y en el dominio absoluto de territorios por parte de distintos grupos. En cada región, utilizando la violencia y el crimen, se convertirán de hecho en la autoridad". "Scioli y la oposición se subieron al planteo de la Iglesia por el narcotráfico", *Perfil,* 10 de noviembre de 2013.

dramiento en las políticas de la DEA, como en el caso de Eduardo Duhalde, quien reclamó "reconstruir la relación de los órganos de seguridad locales con los internacionales".[40]

La magnitud de los daños causados por el tráfico de drogas ilícitas y de otros mercados ilegales con menor cobertura mediática, como el de las armas, no puede ser minimizada. Sin embargo, es preocupante la construcción de consensos políticos regresivos basados en simplificaciones carentes de diagnósticos rigurosos[41] que no aportan a encontrar las soluciones de fondo. La "guerra contra el narcotráfico" se presenta como una irrupción urgente que habilita, bajo un supuesto estado de excepción, propuestas retrógradas que combinan mayores atribuciones policiales con una agenda crecientemente militarizada, que incluye la movilización de recursos de las Fuerzas Armadas y debates sobre la legalización de la pena de muerte a través de una ley de derribo de aeronaves.[42] La eficacia de estas políticas no está demostrada, y el paradigma de la llamada guerra contra las drogas está siendo revisado en todo el mundo.[43]

La respuesta del gobierno nacional fue superadora del nivel de estos debates. Desde el área de Seguridad, Sergio Berni se refirió en varias ocasiones al fracaso del modelo de la guerra contra las drogas.[44] A finales de noviembre de 2013, el sacerdote Juan Carlos Molina fue designado al frente de la Secretaría de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el Narcotráfico (Sedronar), un cargo que estuvo vacante por casi un año. Pocas semanas después, en enero de 2014, con la creación de la Subsecretaría de Lucha contra el Narcotráfico en el seno del Ministerio de Seguridad de la Nación, se decidió deslindar las responsabilidades sobre la persecución del narcotráfico de aquellas vinculadas a la prevención y tratamiento de personas con problemas de consumo, a cargo de la Sedronar. Desde esta secretaría se promueve un abordaje alejado del modelo de la "guerra a las drogas" a través del trabajo territorial y, al mismo tiempo, se lidera el debate por la elaboración de una nueva ley de drogas que descriminalice el consumo.

40 Íd.

41 Véase la posición del CELS en "Coartada de la mano dura", *Página/12,* 17 de noviembre de 2013.

42 Véase el capítulo IX: "Nuevos embates al principio de demarcación entre seguridad y defensa", en este Informe.

43 Véase, por ejemplo, *Asumiendo el control: caminos hacia políticas de drogas eficaces,* Global Commission on Drug Policy, septiembre de 2014, disponible en <www.gcdpsummary2014.com/bienvenidos/#foreword-from-the-chair-es>.

44 "El modelo tradicional actual de lucha contra las drogas ha fracasado y se tienen que discutir nuevos paradigmas. Hay que discutir una nueva forma de regular el consumo, la cadena de producción y de comercialización", en "'Habría que despenalizar todas las drogas', dijo Berni", *Tiempo Argentino,* 21 de julio de 2014.

*2.2.2. El "Estado ausente" y la criminalización de los migrantes*

En simultáneo con los embates políticos contra el anteproyecto de Código Penal, una sucesión de hechos violentos fueron etiquetados rápidamente por los medios como una ola de "linchamientos". En lugar de condenar con firmeza y sin atenuantes estos homicidios o intentos de homicidios disfrazados de "justicia por mano propia", algunos sectores políticos buscaron sacar ventaja del tema. Sergio Massa justificó los episodios de violencia al considerarlos como la consecuencia de un Estado ausente y benevolente con los delincuentes. El líder del Frente Renovador aprovechó el debate para pedir mayor dureza penal y para dar como mensaje "que 'el que las hace las paga' y no que da todo lo mismo".[45] En esa dirección apuntó Mauricio Macri ligando los ataques a presuntos ladrones a un supuesto hartazgo de que los jueces abusen de las excarcelaciones. "Los delincuentes entran y salen en pocas horas por las interpretaciones de las leyes", sostuvo.[46]

Según estas posturas, existe en la sociedad una punitividad difusa, tumultuosa, originada en una supuesta renuncia del Estado a ejercer el castigo, lo cual es falaz porque el Estado castiga mucho y duro. Al mismo tiempo, la presencia del Estado queda reducida a un aumento de la punitividad. En este debate, diversas voces del oficialismo salieron al cruce para señalar que justificar este tipo de intervenciones redunda en la estigmatización de algunos sectores sociales y favorecen la reproducción de la violencia.[47]

Sin embargo, en otras ocasiones el oficialismo hizo ingresar en la agenda temas que, como problemáticas delictivas, tienen escasa relevancia, pero que pueden impactar de manera negativa sobre los derechos de distintos grupos sociales. Sergio Berni ya venía haciendo uso del recurso de asociar la ocurrencia de delitos con la imposibilidad de mantener tras las rejas o de deportar a delincuentes extranjeros. En 2012, declaraciones públicas del secretario de Seguridad que relacionaban a colombianos, paraguayos y peruanos con distintas modalidades delictivas tuvieron como respuesta una queja del embajador de Colombia en la Argentina.[48] En 2014 Berni volvió sobre este lugar común,

45 "Sergio Massa, sobre los linchamientos: 'Los vecinos lo hacen porque hay un Estado ausente'", *La Nación,* 31 de marzo de 2014.

46 "Macri dijo que los linchamientos 'son producto de años de abandono' y cuestionó a los jueces", *Infobae,* 4 de abril de 2014.

47 "Capitanich aseguró que los linchamientos son 'expresiones de una extrema derechización'", *Infobae,* 3 de abril de 2014.

48 "Airada queja contra Berni del embajador de Colombia", *La Nación,* 20 de diciembre de 2012. En la nota enviada al matutino el entonces embajador de Colombia, Carlos Rodado Noriega, informaba que en ese momento, sobre un total de 50 mil colombianos viviendo en la Argentina, 35 estaban

presentando ante las cámaras de TV datos estadísticos descontextualizados e imposibles de corroborar y casos de algunos extranjeros que habrían sido detenidos "más de diez veces". Estas trayectorias delictivas fueron presentadas como representativas de una lógica general. Berni utilizó estos recursos para caracterizar una situación en la que personas extranjeras estarían ingresando masivamente al país para delinquir a causa de la supuesta benignidad de las leyes y pidió instrumentos legales nuevos que permitieran agilizar la expulsión de extranjeros. Esta demanda mostró diferencias en el oficialismo[49] y también tuvo eco en sectores de la oposición.[50]

Como ya se mencionó, el gobierno nacional volvió a colocar en el centro de la escena la asociación entre migrantes y delitos[51] con motivo de la presentación del proyecto de reforma del Código Procesal Penal de la Nación, finalmente aprobado en diciembre de 2014. El nuevo código, en su art. 35, niega a los extranjeros la posibilidad de la suspensión de juicio a prueba y habilita la expulsión como alternativa al proceso penal. Para evitar esta situación la persona imputada deberá demostrar que no está en condición irregular. La expulsión está contemplada para los casos de flagrancia sobre delitos con penas previstas menores a tres años. Es decir, asocia la idea de un régimen particular para extranjeros que cometen delitos leves. Esto implica la expulsión del extranjero por una falta menor, sin el trámite administrativo con control

---

cumpliendo condenas por delitos cometidos en el país y otros 70 estaban detenidos esperando definir su situación legal.

49 De hecho, en el mismo momento en que Berni acusaba a los extranjeros por la delincuencia, desde el gobierno nacional se promovió la creación de una Mesa de Diálogo Migratorio entre la Dirección Nacional de Migraciones y las organizaciones que representan a las comunidades migrantes. Véase "En plena polémica, el gobierno creó la Mesa de Diálogo Migratorio", *Infobae*, 1º de septiembre de 2014.

50 "De Narváez coincidió con Berni respecto a expulsar a los extranjeros que delinquen", *El Parlamentario,* 7 de septiembre de 2014.

51 Durante 2014, diferentes actores políticos señalaron que existía una sobrerrepresentación de extranjeros en las cárceles argentinas sobre la base de datos del Servicio Penitenciario Federal, en el que casi la mitad de la población privada de libertad está detenida por delitos relacionados con drogas, que son procesados por la justicia federal de todo el país (con excepción de las provincias en las que se desfederalizó el delito). Esto explica en gran medida que cerca del 20% de los detenidos en el SPF no son de nacionalidad argentina. Ahora bien, si se considera a la población detenida en todo el país, disminuye notablemente esa sobrerrepresentación. Entre 2009 y 2013 sólo el 6% de los detenidos en todo el país son extranjeros. Fuente: datos del SNEEP (Sistema Nacional Estadístico de Ejecución de la Pena) 2009 a 2013. Para más información, véase "Prisión e inmigración. Población extranjera detenida en cárceles federales", disponible en <www.ppn.gov.ar>.

judicial que establece la Ley de Migraciones, e impide que se cumpla el fin de la "probation", que es funcionar como alternativa a la pena cuando la persona acepta realizar tareas que reparen lo causado.[52] Así,

> Al considerar la cuestión de la expulsión como herramienta de negociación penal se arrastra el tema derechos de los extranjeros a una cuestión de proceso penal por fuera de la política migratoria [...]. Por más que la expulsión resulte opcional, implicará una forma de incorporar un nuevo sistema de control migratorio.[53]

Las declaraciones de Cristina Fernández de Kirchner y Sergio Berni, ya sea que persigan un posicionamiento en las preferencias electorales, blindar al gobierno contra las críticas "por derecha" o soslayar las responsabilidades que les competen en tanto conducción política de la seguridad, tienen consecuencias graves ya que sobre ellas se montan ulteriores demandas para endurecer penas, ablandar garantías y modificar las políticas migratorias, que en la última década llegaron a ser de las más progresivas del mundo. Tal es el caso, nuevamente, de Sergio Massa, quien aprovechó la polémica abierta por el secretario de Seguridad para plantear que "Argentina tiene que revisar su política migratoria, sin duda, porque tenemos laxitud en situaciones que otros países no la tienen".[54] En septiembre de 2014, el Frente Renovador planteó una serie de medidas para "combatir el delito" cuyo blanco fundamental fueron los "delincuentes extranjeros". Las propuestas incluían la creación de una agencia para controlar el ingreso de inmigrantes ilegales y en conflicto con la ley y la reforma de los códigos procesales para habilitar la deportación de imputados (no condenados, es decir, aún con presunción de inocencia) de nacionalidad extranjera si se les dictara prisión preventiva.

Este tipo de intervenciones de políticos y funcionarios en los medios masivos instalan diagnósticos sobre la inseguridad que muestran una clara impronta del discurso policial, como ya había sucedido en los años noventa, cuando el entonces ministro del Interior Carlos Corach y su director de Migraciones Hugo Franco ponían en circulación explicaciones elaboradas por la Policía Federal que adjudicaban a los migrantes el aumento de los delitos.[55] Este dis-

52 Carta de rechazo al art. 35 del proyecto de Código Procesal Penal de la Nación, enviada por el CELS y otras organizaciones a los diputados nacionales, 3 de diciembre de 2014.

53 Diego Morales, director de Litigio del CELS, en "Mitos y realidades sobre los inmigrantes que viven en la Argentina", *La Nación,* 4 de diciembre de 2014.

54 "Dos más contra los inmigrantes", *Página/12,* 2 de septiembre de 2014.

55 Véase, por ejemplo, "Corach vincula a los extranjeros con el aumento del

curso oculta que la xenofobia modela la selectividad de las prácticas policiales y explica por qué los datos suelen mostrar un número importante de delitos cometidos por extranjeros.[56]

### 2.3. LA "EMERGENCIA EN SEGURIDAD" EN LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES

Cuando la explotación de los miedos y las ansiedades sociales como método de construcción política se practica desde el gobierno, la irresponsabilidad es doble ya que se hace campaña con políticas públicas que impactan directamente sobre los niveles de punitividad. Las políticas de seguridad y criminales del gobierno de la provincia de Buenos Aires en los últimos años son un claro ejemplo.

Entre 2008 y 2014, el gobierno provincial anunció cinco planes de seguridad y catorce paquetes de reformas que giraron sobre los mismos ejes: saturación policial, reincorporación de policías retirados, proyectos para bajar la edad de punibilidad, limitación de excarcelaciones y salidas transitorias, aumento de facultades y recursos policiales, énfasis discursivo puesto en los menores de edad y el narcotráfico.[57] La decisión de colocar a Alejandro Granados al frente del Ministerio de Seguridad de la Provincia en 2013 implicó una profundización de este enfoque. El perfil de Granados, de buena relación con los intendentes y de públicas convicciones punitivistas, fue un mensaje claro y sus efectos prácticos no tardaron en verse.

---

delito", *Clarín*, 25 de enero de 1999.

56 "Si la agencia policial oficia como vía de acceso al sistema penal, y es una institución que se caracteriza por presentar importantes niveles de discrecionalidad en su accionar, puede derivarse que el prejuicio social que indica que los inmigrantes presentan niveles de criminalidad más altos que los nativos genera una serie de prácticas e intervenciones discriminatorias sobre este colectivo que pueden redundar en una mayor exposición a ser detenidos o encarcelados. Por otro lado, el estereotipo del inmigrante como delincuente corre el riesgo de la lógica de la profecía autocumplida: la sospecha inicial que los acusa de la comisión de una mayor cantidad de delitos se traduce en una permanente vigilancia que aumenta los niveles de detención y encarcelamiento". Marta Monclús Masó y María Bernarda García, "El impacto de las migraciones en la criminalidad en la Argentina: mitos y realidades", en *Cuadernos Migratorios*, nº 2, "El impacto de las migraciones en la Argentina", Buenos Aires, Organización Internacional para las Migraciones, 2012, disponible en <www.migraciones.gov.ar/pdf_varios/campana_grafica/OIM-Cuadernos-Migratorios-Nro2-El-impacto-de-las-Migraciones-en-Argentina.pdf>

57 Esta reiteración de medidas punitivas puede apreciarse mejor en la "Cronología del fracaso de la mano dura", infografía elaborada por el CELS, disponible en <www.cels.org.ar/cronologia-de-la-mano-dura>.

El 5 de abril de 2014 fue decretada la "emergencia en seguridad" en la provincia. La "emergencia" consistió en un número de medidas de impacto mediático; muchas de ellas ya habían sido anunciadas en aquellos planes anteriores, sin base en diagnóstico alguno, sin objetivos de gestión ni indicadores que permitieran evaluarlas. En todo caso, la idea de una emergencia implica el reconocimiento de que las decisiones que se tomaron desde 2008 condujeron a una situación crítica. Sin embargo, las medidas anunciadas intensificaron las mismas políticas que llevaron a la emergencia: convocatoria a personal retirado, adquisición de más móviles, incorporación de agentes de seguridad privada a la red de vigilancia policial, restricciones a la circulación en motocicletas, construcción de más alcaidías y unidades penitenciarias, más restricciones a las excarcelaciones ampliando el rol de las víctimas en el control. Por otro lado, con la "emergencia" se buscó simplificar la tramitación de más recursos económicos para el área seguridad. La medida autoriza la compra directa, sin licitación, de móviles policiales, armas y chalecos antibalas, que en principio se anunció que serían financiados con 600 millones de pesos provenientes de las utilidades del Banco Provincia.[58]

Desde la declaración de la "emergencia", el gobierno provincial dio a conocer sucesivos informes en los que, junto a datos difíciles de comprobar[59] sobre "operatividad policial" (cantidad de procedimientos, vehículos y armas secuestradas, drogas decomisadas, etc.), se informaba sobre la creciente cantidad de "delincuentes abatidos" y "delincuentes heridos". La suposición de que el aumento del número de muertos y heridos por la Policía Bonaerense es un dato positivo que habla del éxito de las políticas públicas de seguridad resulta en sí misma un hecho de extrema gravedad, que retrotrae el umbral discursivo a las épocas de la gestión de Carlos Ruckauf. Como en aquellos tiempos, los exabruptos en boca de funcionarios preceden y justifican el aumento de la letalidad policial y de las detenciones. Tales mensajes constituyen verdaderas políticas de incentivo a la violencia institucional.

58 "Scioli decretó la 'emergencia en seguridad pública' en la provincia", *Clarín,* 5 de abril de 2014.

59 Los datos no tienen fuente y sólo se refieren a la operatividad policial, no a la reducción de índices delictivos. Por otro lado, los indicadores fueron construidos a través de fórmulas como "cantidad de hechos esclarecidos", que pueden tener impacto público pero que carecen de rigurosidad ya que no se explicita si por "hechos esclarecidos" se refieren a sospechosos capturados por la policía (si es así, el hecho no está esclarecido) o a procesos judiciales llevados a término. Finalmente, hay que observar que estas informaciones circularon en partes de prensa, pero no están disponibles para ser consultadas en ningún canal oficial de información. Se trata, entonces, de una política comunicacional y no de datos producidos para evaluar con seriedad las políticas públicas de seguridad provinciales.

En la cíclica repetición de recetas punitivas, cada vez se las anuncia como novedosas aunque sin dar cuenta de sus resultados. La sobreactuación o el silencio de funcionarios y dirigentes de diferentes partidos frente a esta situación ponen de manifiesto que estos fracasos en serie no dialogan con las legítimas demandas de seguridad de la ciudadanía y tampoco trabajan sobre análisis rigurosos de los fenómenos delictivos.

### 2.4. ¿NEOPUNITIVISMO?

Los debates sobre seguridad en 2013 y 2014 mostraron el realineamiento de algunos de los principales actores políticos del país en torno a propuestas punitivas. De los aparentes contrapuntos entre ellos se desprenden una serie de consensos sobre la necesidad de tipificar nuevos delitos, aumentar penas, restringir excarcelaciones o salidas anticipadas, y aumentar las facultades policiales y la presión sobre jóvenes, consumidores y pequeños vendedores de drogas.

Al mismo tiempo, aparecen algunos nuevos argumentos, quizás más sofisticados. El énfasis en la "prevención", que se verá en la próxima sección, otorga un cariz positivo a políticas cuya esencia es la mayor presencia policial. La crítica a la ausencia del Estado retoma elementos de la crítica a las políticas neoliberales, pero los da vuelta para hacer hincapié en que es la faz punitiva del Estado la que está ausente, afirmación que no se corresponde con los indicadores. Los peligros asociados al narcotráfico son presentados como especialmente dañinos para los habitantes de los barrios más pobres, lo cual es cierto, pero no se enfrenta el problema central ligado a la participación de las fuerzas de seguridad y de actores políticos en la regulación de estas actividades. Por el contrario, se proponen salidas militarizadas o el endurecimiento de la respuesta de esas mismas policías.

A pesar de esta reconfiguración del discurso punitivo, permanece inalterado uno de sus supuestos centrales. Este modelo naturaliza la noción de que entre el sistema penal y la seguridad existe una relación directa que se podría resumir en la fórmula "a más dureza penal, más seguridad". Experiencias empíricas en distintos países, incluido el nuestro, han demostrado que no es así. Lo que sí puede demostrarse es que el endurecimiento penal trae asociada mayor violencia.

El hecho de recurrir a los mismos argumentos que invocan los emprendedores morales de la demagogia punitiva implica un viraje discursivo con altos costos en términos de la reinstalación de visiones simplistas y consensos regresivos que luego cuesta mucho desmontar.

Lo que queda expuesto tras estos debates en materia de seguridad es un serio problema de legitimidad en la forma en que el Estado enfrenta el problema, y una creciente debilidad de las distintas fuerzas políticas para afrontar

esta agenda con independencia de las presiones de los poderes corporativos mediáticos o de las propias policías.

## 3. EL IMPACTO DEL PUNITIVISMO EN EL SISTEMA PENAL Y EN LA POLÍTICA CRIMINAL

En correlación con la escalada de discursos políticos de endurecimiento penal, diferentes indicadores muestran un aumento de la punitividad del sistema penal durante 2013 y 2014. Una serie de datos sobre el desempeño de la policía y el crecimiento de la población carcelaria dan cuenta de que la apuesta punitiva no es un fenómeno meramente discursivo ni se agota en los debates electorales, sino que tiene derivaciones en las políticas de seguridad y criminales y, en última instancia, impactan sobre las prácticas cotidianas de los funcionarios.

### 3.1. POLICÍA: AUMENTO DE LA LETALIDAD Y DETENCIONES SELECTIVAS

Las políticas de seguridad vigentes a nivel federal y en la provincia de Buenos Aires promueven un trabajo policial basado en la presencia masiva en las calles y que se presenta como de "prevención". Estas estrategias implican enfocar los recursos policiales en algunos delitos de calle. La ausencia de un abordaje inteligente del delito organizado y complejo que permita desarticular las redes delictivas y disminuir la violencia que generan, sumada a la política de "llenar las calles de cámaras y policías",[60] deriva en aprehensiones policiales sistemáticas y selectivas en tanto apuntan a los jóvenes de los sectores pobres.

#### *3.1.1. Aumento del número de personas muertas por las fuerzas de seguridad en la Región Metropolitana de Buenos Aires*

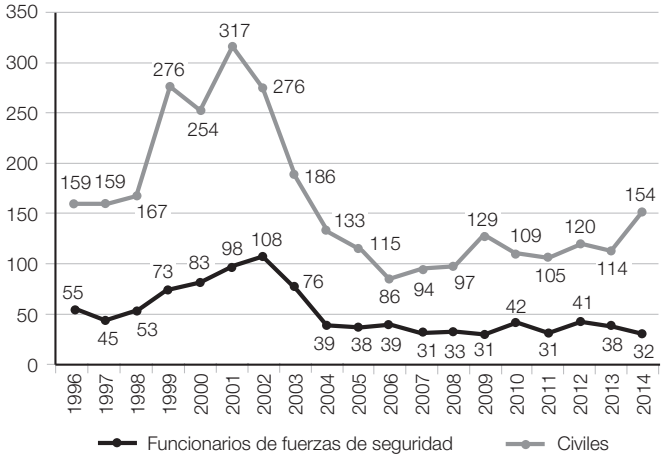
El número de personas muertas por las fuerzas de seguridad es un indicador no sólo de violencia institucional, sino de la eficacia y la eficiencia de la fuerza policial. Para un paradigma que considere la vida como valor supremo, un aumento de la letalidad policial no muestra mayor actividad, sino menor efica-

60 El ministro de Seguridad bonaerense Alejandro Granados prometió "trabajar muchísimo" para poner más "policías en la calle, pero de verdad" y "miles y miles y miles de cámaras". "Granados: 'Vamos a llenar las calles de cámaras y policías'", *El Día*, 7 de septiembre de 2013.

cia, porque no se está cumpliendo el objetivo institucional de proteger la vida, y menor eficiencia, porque no se están aplicando los medios más eficientes (es decir, en este caso, menos violentos) para resolver los problemas que se plantean al trabajo policial. Claro está que estos criterios de eficacia y eficiencia deben ser promovidos por las autoridades políticas y las cúpulas policiales.[61] Por el contrario, como se vio en la sección anterior, los mensajes políticos e institucionales toleran y/o promueven la violencia policial.

Según los registros del CELS, en 2014 se verificó un aumento del número de personas muertas por efectivos de las fuerzas de seguridad en la Región Metropolitana de Buenos Aires (RMBA).

**Figura 1.** Evolución histórica de la cantidad de personas muertas en hechos de violencia con participación de funcionarios de las instituciones de seguridad. Región Metropolitana de Buenos Aires, 1996-2014




**Fuente:** Base de datos del CELS a partir de relevamiento de prensa.
Se incluyen miembros de las instituciones estatales que ejercen la fuerza: Policía Federal, Bonaerense y Metropolitana; Gendarmería; Prefectura y Policía de Seguridad Aeroportuaria; Fuerzas Armadas (Ejército, Marina y Fuerza Aérea) y personal de los servicios penitenciarios. La RMBA incluye la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y el Conurbano bonaerense. No se incluyen custodios privados.

61 Ignacio Cano observó que algunos cuerpos policiales en Europa reciben elogios sólo cuando consiguen desarmar o detener a sospechosos sin producir muertos ni heridos. "Estas acciones muestran un desempeño de alto profesionalismo y eficiencia por parte de los policías que logran reducir

Los registros indican que 154 personas fueron muertas por las fuerzas de seguridad en 2014 en la RMBA. Desde 2004 no se registraba un número tan alto, aunque en ese momento se inscribía en una tendencia a la baja, mientras que en 2014 la tendencia es al aumento. Por otro lado, al menos 32 funcionarios resultaron muertos en 2014. Esta última cifra viene descendiendo en los últimos dos años. De igual modo, bajó la cantidad de funcionarios muertos en enfrentamientos: de 34 en 2012 se pasó a 29 en 2013, y en 2014 fueron 18.

La presencia masiva de policías en las calles, los mensajes de promoción o tolerancia de la violencia policial, el uso de armas de fuego fuera de servicio y la ausencia o el debilitamiento de los mecanismos de gobierno y control son algunas de las hipótesis que podrían explicar el aumento del número de personas muertas por efectivos de las fuerzas de seguridad en 2014.

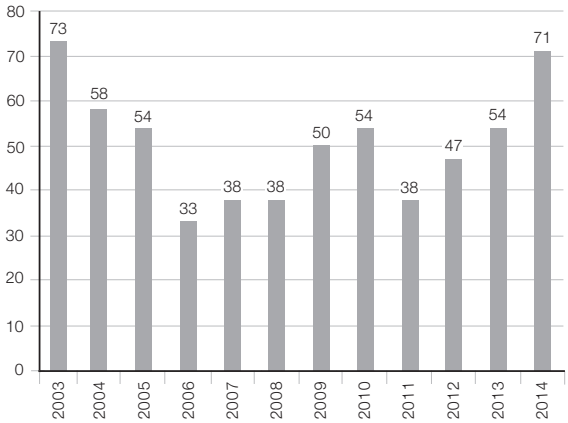
Asimismo, en las fuerzas federales se da un fenómeno especialmente preocupante. El Ministerio de Seguridad de la Nación, creado en 2010, se había propuesto como objetivo central la recuperación del gobierno político de las fuerzas de seguridad y la creación de mecanismos de control y de profesionalización que permitieran disminuir los niveles de violencia de las fuerzas federales.[62] En 2013, luego de dos años, esta política comenzó a relajarse con la salida de Nilda Garré como ministra de Seguridad de la Nación. En forma preocupante, en los últimos años, se verificó un aumento del número de personas muertas por las fuerzas federales. Esta tendencia se intensificó durante 2014 con, al menos, 71 personas muertas por efectivos de las fuerzas de seguridad federales. Se trata de un número que, durante el ciclo kirchnerista, sólo fue superado en 2003, momento de salida de la crisis:

---

ofensores de alta peligrosidad sin causar víctimas. El mensaje implícito es el de intentar alcanzar los objetivos con el mínimo de fuerza necesaria." "El control de la actividad policial: el uso de la fuerza letal en Río de Janeiro", en Hugo Frühling y Azun Candina (eds.), *Policía, sociedad y Estado: modernización y reforma policial en América del Sur,* Santiago de Chile, Centro de Estudios para el Desarrollo, 2001, p. 145.

62 Por ejemplo, el Programa sobre Uso Racional de la Fuerza y Empleo de Armas de Fuego, creado en noviembre de 2012, cuyas facultades fueron recortadas durante 2014, lo que prácticamente lo hizo desaparecer. Este programa articulaba acciones institucionales para promover el uso de la fuerza como último recurso y cuando no implicara consecuencias más lesivas de las que se producirían en caso de no recurrir a ella. Para esto planteaba modificaciones en la formación, el reentrenamiento de las fuerzas de seguridad y trabajar sobre la dimensión de bienestar policial. Además mediante la producción de información y la investigación y análisis de casos, se procuraba identificar patrones de uso abusivo de la fuerza y generar mecanismos de gobierno político de las fuerzas de seguridad. Para un análisis detallado del programa, véase CELS, "El sistema de seguridad como ámbito de reproducción", ob. cit.

**Figura 2.** Personas civiles muertas por fuerzas de seguridad federales. Región Metropolitana de Buenos Aires, 2003-2014




**Fuente:** Base de datos del CELS a partir de relevamiento de prensa.
**Nota:** Incluye PFA, PSA, GNA y PNA.

El gobierno de la provincia de Buenos Aires en 2014 difundió periódicamente datos oficiales como parte de la campaña de legitimación de las políticas de "emergencia en seguridad pública". Esos datos muestran un crecimiento alarmante del número de muertos por la Policía Bonaerense. Según el último informe oficial, entre el 5 de abril y el 8 de octubre de 2014 la Policía Bonaerense mató a 111 personas "en enfrentamientos". Este aumento fue presentado por el gobierno provincial como un dato positivo que hablaría de la eficacia de la saturación policial. Sin embargo, una policía que mata más no es una policía más eficaz para reducir el delito. La puesta en relación de la cantidad de "delincuentes abatidos", según el discurso bélico del gobierno provincial, con el número de enfrentamientos registrados muestra un aumento de la letalidad de la Policía Bonaerense y la degradación de la capacidad de disuasión de sus efectivos.

Si los datos difundidos por el gobierno bonaerense son correctos, la letalidad de la Policía Bonaerense durante 2014 duplicaría la de 1999 y triplicaría la de 2005.

**Cuadro 1.** Letalidad de los enfrentamientos protagonizados por la Policía Bonaerense. Años seleccionados sobre la base de información disponible

| | Enfrentamientos | Muertes | Letalidad |
|---|---|---|---|
| 1999 (enero-septiembre) | 992 | 104 | 1 muerto cada 10 enfrentamientos |
| 2005 (enero-septiembre) | 677 | 45 | 1 muerto cada 15 enfrentamientos |
| 2014 (abril-octubre) | 598 | 111 | 1 muerto cada 5 enfrentamientos |

**Fuentes:** Para los datos de 1999 y 2005, Dirección General de Evaluación de Información para la Prevención del Delito, Departamento de Análisis de Seguridad Institucional, "Análisis sobre los Enfrentamientos Policiales". Los datos de 2014 corresponden al último informe difundido por la Oficina de Prensa del Ministerio de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires en octubre de 2014.

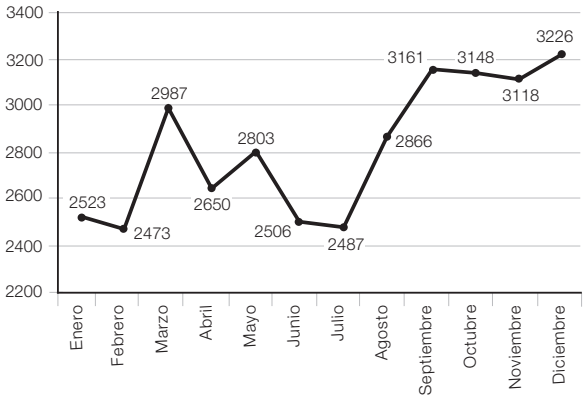
*3.1.2. La "prevención" y su derivación en el aumento de las detenciones*

Ni a nivel federal ni en la provincia de Buenos Aires existen datos públicos sobre detenciones, por lo cual resulta imposible evaluar este aspecto fundamental de las políticas de seguridad. Sin embargo, a nivel provincial, a partir de algunas series de datos incompletos o indirectos se puede inferir un aumento importante de las detenciones desde mediados de 2013. Estos datos son: el fuerte crecimiento de la población privada de libertad, que se analiza en detalle en la sección 3.2.1; los datos de aprehensiones y/o detenciones con intervención del Ministerio Público Fiscal, disponibles para 2013; y los datos que el propio gobierno provincial dio a conocer en los meses siguientes a la declaración de la "emergencia en seguridad".

El informe del Registro Único de Detenidos (RUD) de la Procuración General de la Provincia de Buenos Aires muestra que a mediados de 2013 se produjo un aumento en el número de detenciones registradas:[63]

63 El 23 de agosto de 2013, una semana antes de la llegada de Granados al Ministerio de Seguridad, el Ministerio Público Fiscal de la provincia da a conocer la Resolución 567/13, en la que presenta directivas para que los fiscales sostengan las detenciones y sólo dispongan libertades una vez que el imputado pase por sede fiscal y se corroboren sus datos, aun cuando el trámite se demore por cuestiones burocráticas. El aumento de detenciones registrado por el RUD muestra entonces no sólo el endurecimiento del

**Figura 3.** Evolución mensual de aprehensiones y/o detenciones ocurridas en 2013 con intervención del Ministerio Público Fiscal, conforme art. 308 (enero-diciembre de 2013)




**Fuente:** CELS, sobre la base del Informe 2013 de Registro Único de Detenidos (RUD) de la Procuración General de la Provincia de Buenos Aires, diciembre de 2013. Nota: El total de las detenciones y aprehensiones durante diciembre de 2013 fue proyectado en función de las que tuvieron lugar hasta el 17 de aquel mes.

A partir de septiembre de 2013, con la llegada de Granados al Ministerio de Seguridad, se mantiene un número significativamente mayor que en los meses anteriores. El promedio de detenciones registradas por el RUD entre enero y agosto de 2013 había sido de 2660 por mes. A partir de septiembre, aumenta y se estabiliza en torno a las 3100-3200 detenciones mensuales. Estos niveles persistieron al menos durante el primer cuatrimestre de 2014, ya que, según el RUD, entre enero y abril fueron detenidas 12 821 personas, es decir, una media de 3200 detenciones por mes.[64]

El gobierno provincial también presentó a la cantidad de aprehensiones policiales como indicador del éxito de sus políticas. El primer informe de prensa

trabajo policial, sino una orientación punitiva general de las políticas provinciales que incluye a la justicia.

64 No se trata de la totalidad de las aprehensiones y/o detenciones que realiza la policía, sino únicamente de aquellas que la justicia registra. Este número no incluye aquellas detenciones policiales que la justicia desestima ni las detenciones por averiguación de identidad. Por lo tanto, el número de detenciones y/o aprehensiones policiales siempre es mayor que el que registra el RUD.

oficial de la emergencia, a fines de mayo, hablaba de 15 917 personas "puestas a disposición de la justicia" en un período de cuarenta y cinco días. El 8 de agosto se informó que en cuatro meses habían sido "puestas a disposición de la justicia" 38 926 personas. Es decir: el número de personas detenidas en cuatro meses supera a la totalidad de la población privada de libertad en la provincia.

Este incremento pronunciado de las detenciones que, como veremos, alimenta el colapso carcelario opera con un alto grado de selectividad. Se trata de un encarcelamiento sistemático de jóvenes pobres en el marco de una política de seguridad que reduce la prevención del delito a la aprehensión de "sospechosos", definidos como tales según los criterios policiales de "peligrosidad".

Un informe del Centro de Análisis Estratégico del Delito (CAED) de la Municipalidad de General Pueyrredón analiza el desempeño del Comando de Prevención Comunitaria (CPC) de la Policía Bonaerense en el partido, cuya cabecera es la ciudad de Mar del Plata, durante las primeras dieciocho semanas de funcionamiento del comando, desde el 6 de junio al 9 de octubre de 2014.[65] Este documento muestra que más de la mitad de los procedimientos realizados por el CPC estuvieron motivados por delitos menores (robo sin arma de fuego, hurto) o por situaciones no delictivas encuadradas, retrospectivamente, en figuras como la averiguación de identidad o encubrimiento, es decir, la posesión de objetos cuyo origen se supone ilícito. El blanco principal de estas actividades policiales fueron los varones jóvenes habitantes de las zonas periféricas de la ciudad, en su mayor parte aprehendidos en las recorridas rutinarias de los móviles de la policía.

La prevención entendida como la multiplicación de controles azarosos, a la pesca de personas "sospechosas", implica un trabajo policial ineficiente que moviliza grandes cantidades de recursos de manera poco inteligente y da lugar a situaciones violatorias de derechos que remiten a las prácticas de las dictaduras militares y a las razias de los primeros años de la democracia. Este tipo de operativos se volvieron a registrar en 2014 en la provincia de Buenos Aires: en los llamados "operativos de interceptación" de colectivos de transporte público se obliga a bajar a todos los pasajeros de sexo masculino para cachearlos en busca de armas o estupefacientes. Desde el Ministerio de Seguridad provincial se aseguró que estos operativos forman parte del trabajo rutinario de preven-

65 Disponible en <www.mardelplata.gob.ar/documentos/proteccion_ciudadana/caed-cpc18sem.info.pdf>. El informe toma como insumo los procedimientos que el Comando de Prevención Comunitaria (CPC) considera "exitosos", los únicos que son registrados. Como el mismo informe señala, esta lógica de registro impide cualquier evaluación sobre la eficacia de los CPC.

ción.[66] En la provincia de Córdoba la policía provincial realiza "operativos de saturación", allanamientos masivos en barrios pobres en los que son detenidos "sospechosos" que luego son retenidos en espacios vallados ("corralitos humanos") en las calles, a la vista del público. Si bien las autoridades policiales sostienen que los corralitos se arman "para el resguardo de los detenidos" ya que "sirve para tener diferenciados a los masculinos de los femeninos, a los mayores de los menores", es evidente el componente de humillación que implica la exhibición pública de grupos de personas detenidas en su inmensa mayoría (el 82%, según los partes policiales) por supuestas transgresiones al arbitrario Código de Faltas cordobés.[67]

### *3.1.3. La desprofesionalización policial y su impacto en el uso irracional de la fuerza*

La política de seguridad consistente en saturar las calles de policías, orientada básicamente a mostrar presencia, implica decisiones como el reclutamiento masivo, la reincorporación de policías retirados, el acortamiento de los períodos de formación policial y la apuesta a un perfil de policía de calle, poco calificado y sin especialización. Estos problemas de formación y composición de la fuerza, que vienen de larga data, se acentuaron entre 2013 y 2014 con las políticas de "emergencia en seguridad" en la provincia de Buenos Aires. Por ejemplo, la reincorporación de policías y penitenciarios retirados fue anunciada como parte del paquete de la "emergencia en seguridad". Este recurso, utilizado repetidas veces en el pasado, es muy problemático. El universo de los policías y penitenciarios retirados es extremadamente heterogéneo, ya que se encuentran en esta situación personas que no están en condiciones físicas y/o psíquicas para desempeñar funciones de seguridad sin poner en riesgo a la sociedad, otras que han decidido ganarse la vida de otro modo y ahora serían obligadas a volver al servicio, y también ex policías y ex penitenciarios que deberían estar cumpliendo condenas de prisión por hechos de violencia o corrupción. Desde hace años, el retiro es utilizado como una forma de separar de las instituciones a personal problemático sin dejar de protegerlo, por lo que muchas veces el retiro encubre lo que en realidad debería ser una baja deshonrosa.

66 "Desde Seguridad avalaron operativos 'de interceptación' a pasajeros de colectivos", *Infocielo,* 6 de mayo de 2014.

67 "El 82% de los aprehendidos en operativos de saturación fue por el Código de Faltas", *La Voz del Interior,* 6 de mayo de 2014.

Las consecuencias de estos procesos de degradación policial pueden verse no sólo en los reiterados casos de corrupción,[68] sino también en los evidentes problemas de uso (y abuso) de la fuerza letal que presentan las fuerzas de seguridad.

Un indicio en este sentido es la sucesión de casos de personas muertas o heridas por "balas perdidas" disparadas por efectivos policiales en el transcurso de persecuciones. Este fenómeno se volvió especialmente preocupante en el Conurbano bonaerense luego de la declaración de la "emergencia en seguridad", como si los mensajes de endurecimiento emitidos desde el gobierno provincial hubieran sido leídos por los efectivos policiales como una carta blanca para disparar sin tener en cuenta el contexto.

De los casos que tuvieron trascendencia mediática, el más dramático tuvo lugar el 25 de agosto de 2014, en Morón, cuando Sabrina Olmos, una chica de 15 años, fue muerta por un disparo mientras se encontraba en el patio de su escuela. Las pericias realizadas por Gendarmería Nacional determinaron que la bala había sido disparada por uno de los policías bonaerenses que se enfrentó a los tiros con un supuesto ladrón.[69] Dos días después, el 27 de agosto, Giovanna Romano, una niña de 10 años, fue herida en el rostro por una bala

68 Entre otros casos resonantes de corrupción policial de los últimos meses que involucran a la Bonaerense, se pueden mencionar la detención de un ex oficial principal que lideraba una banda de narcotraficantes en Lanús ("Detienen a ex policía por liderar una banda narco", *Diario Popular,* 25 de diciembre de 2013); la detención de cuatro oficiales en Mar del Plata acusados de haber robado droga que había sido secuestrada ("Detienen a policías bonaerenses por robar droga a traficantes", *Infobae,* 7 de junio de 2014); el desbaratamiento de una banda criminal integrada por siete policías de La Matanza, tres de ellos con rango de subcomisario, hecho que derivó en la desafectación de dos comisarios, ex titulares de la DDI y de la Departamental de La Matanza ("Banda de policías: desafectaron a dos jefes de la Bonaerense", *Clarín,* 18 de agosto de 2014); y la condena a cuatro años de prisión para cinco policías de la comisaría de Ingeniero Budge acusados de plantar droga en allanamientos con el fin de armar causas ("Budge: condenan a cinco policías por armar una causa trucha de narcotráfico", *Diario Conurbano,* 28 de octubre de 2014). Por otro lado, la muerte del agente de la Secretaría de Inteligencia Pedro Viale, conocido como El Lauchón, a manos del grupo Halcón de la Policía Bonaerense en un allanamiento el 9 de julio de 2013, brinda indicios de una guerra sorda entre los servicios de Inteligencia y la policía provincial (véase "Oportuno, necesario y tardío", *Página/12,* 21 de diciembre de 2014). Cabe destacar que estos casos avanzan por investigaciones judiciales y no por una política institucional. Si bien públicamente son presentados por las autoridades bonaerenses como símbolos del compromiso en la lucha contra la corrupción policial, son entendidos como excepcionales (según la estereotipada teoría de las "manzanas podridas"). A pesar de su reiteración, no se reconoce que existe una corrupción estructural en la Bonaerense y, por lo tanto, no se avanza con medidas de fondo.

69 "La bala que mató a la alumna de Morón era policial", Telefé Noticias on line, 25 de septiembre de 2014.

disparada en un enfrentamiento entre policías del CPC y supuestos delincuentes en Villa Martelli, partido de Vicente López. La niña se encontraba con su madre en el interior de su departamento cuando fue herida.[70] El 4 de octubre, en la localidad de Pacheco (Tigre), Luis Gómez fue herido de un balazo en la espalda cuando un efectivo de la Bonaerense intentó disolver a los tiros una gresca entre vecinos del barrio.[71] El 31 de octubre, Emanuel Montes (17) recibió un balazo en la cabeza mientras transitaba por la calle en el barrio Don Orione (Almirante Brown). Un patrullero de la Bonaerense estaba persiguiendo a un auto, y si bien los efectivos declararon no haber disparado, la familia asegura que la bala es de origen policial.[72]

El 2014 se cerró con el egreso de 10 mil efectivos de las escuelas de la Policía Bonaerense, formados en condiciones precarias y en tiempo récord. El panorama a mediano plazo no resulta alentador y cabría esperar un aumento de los casos de uso irracional de la fuerza y violencia institucional. El "confuso episodio" ocurrido a fines de 2014, en el cual un efectivo de la Bonaerense murió a manos de un compañero suyo, ambos recién egresados,[73] pone en escena estos problemas.

### 3.2. LA CENTRALIDAD DEL ENCIERRO COMO POLÍTICA DE SEGURIDAD[74]

El aumento constante de la población carcelaria es la tendencia de los últimos años en el Servicio Penitenciario Federal (SPF) y Bonaerense (SPB), que reúnen cerca del 70% de los detenidos de todo el país.[75] Esta tendencia se ratificó en 2013 y 2014 con el aumento de las detenciones policiales. Al mismo tiempo, persiste el uso abusivo de la prisión preventiva: más del 60% de los detenidos en la provincia de Buenos Aires y en el sistema federal no tienen condena

70 "Milagro: una niña recibió un tiro en la cara y sólo fue una herida leve", *La Nación,* 30 de agosto de 2014.

71 "Lo balearon en un operativo policial y casi se muere", *El Argentino Zona Norte,* 29 de octubre de 2014.

72 "Yo le decía a mi mamá que no me quería morir", *Clarín,* 31 de octubre de 2014.

73 "Villa Gesell: un policía bonaerense mató a otro al parecer de manera accidental", *La Nación,* 27 de diciembre de 2014.

74 Los gráficos de este apartado sobre estadísticas relativas a la privación de libertad en la provincia de Buenos Aires presentan datos que, entre los períodos 2005 y 2012, tienen diferencias (entre el 0,09% y el 2,5%) respecto de cuadros publicados en informes anteriores. Las fuentes estadísticas se corrigen y actualizan con los años, y esta edición refleja la revisión más reciente. En ningún caso el ajuste revierte las tendencias analizadas.

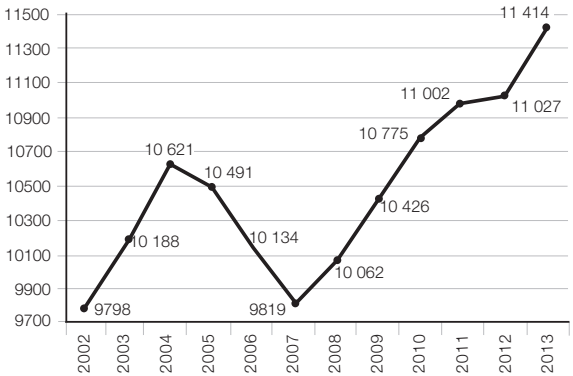
75 Véase CELS (2012), "El modelo de la prisión-depósito. Medidas urgentes en los lugares de detención en la Argentina", en *Derechos humanos en Argentina. Informe 2012,* Buenos Aires, Siglo XXI, 2012.

firme.[76] Esto, sumado a la mayor duración de las penas, lleva a un efecto de acumulación que agrava el hacinamiento carcelario mayor al 65% de sobrepoblación en la provincia de Buenos Aires. Ante este panorama, se anuncia la construcción de más cárceles y alcaidías, medida cuya única consecuencia será sostener el crecimiento de la población detenida.[77]

*3.2.1 Aumento de la población carcelaria*

El SPF y SPB registraron en 2013 y 2014 un aumento importante en la cantidad de detenidos. La evolución del número total de personas detenidas en ambos sistemas, luego de un período de descenso entre 2004 y 2007, comenzó un repunte hasta alcanzar su máximo histórico en 2014:

**Figura 4.** Detenidos en el ámbito de la justicia federal y nacional alojados en el SPF y en cárceles provinciales, 2002-2013



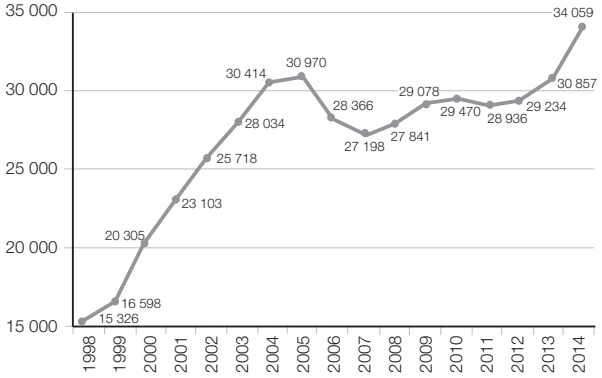

**Fuente:** CELS, a partir de Procuración Penitenciaria de la Nación y Sistema Nacional de Estadísticas sobre Ejecución de la Pena (SNEEP).

76 Fuentes de los datos sobre prisión preventiva: para el SPF, Procuración Penitenciaria de la Nación sobre la base de datos del Servicio Penitenciario Federal. Para el SPB: CELS sobre la base de datos del Ministerio de Justicia y el Ministerio de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires.

77 En Estados Unidos, políticas ultra punitivas como las "three strikes laws" instauradas en la década de 1990 están siendo debatidas en los últimos años debido a los efectos negativos que han tenido en el aumento de la población carcelaria y a la imposibilidad de verificar su impacto sobre los índices delictivos. Ya en el año 2000 el estado de California aprobó una iniciativa denominada "Propuesta 36" que modificó la ley y permitió la adopción de medidas alternativas a la prisión en casos de delitos no violentos relacionados con la posesión de drogas. Véase Horacio Verbitsky, "Tres golpes", *Página/12,* 30 de marzo de 2014.

En 2014, la cantidad de detenidos a disposición de la justicia federal y nacional en cárceles federales y provinciales llegó a 11 414, el número más alto de toda su historia. El SPF cerró 2014 con 10 424 detenidos, también cifra máxima en toda su historia. Esto implicó un aumento de más de un 4% de la población detenida en el SPF con relación a 2013. El aumento de detenidos federales acumulado desde 2007 supera el 16%.

**Figura 5.** Provincia de Buenos Aires. Evolución de la población privada de libertad en unidades del SPB, alcaidías, comisarías y con monitoreo electrónico, 1998-2014

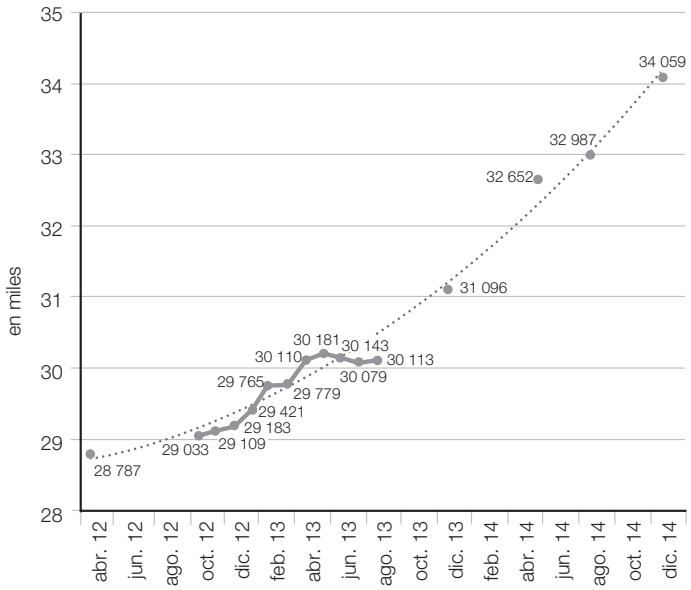



**Nota:** Los datos corresponden al mes de diciembre de cada año.
**Fuente:** CELS, sobre la base de datos del Ministerio de Justicia y el Ministerio de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires.

En la provincia de Buenos Aires, desde el comienzo de la gestión de Daniel Scioli en 2008, la cantidad de personas privadas de libertad aumentó un 23%, revirtiendo la tendencia a la baja que se había iniciado en 2006, luego del fallo "Verbitsky" de la CSJN. En el último año el incremento fue mayor a un 10%. Entre 1999 y 2005, en el período más crítico conocido hasta ahora de crecimiento de la población privada de libertad, la variación media anual en la cantidad de detenidos fue de un 11%. Por lo tanto, en 2014 se volvió a un ritmo de crecimiento anual de detenidos que sólo se había registrado en años de plena crisis y de vigencia de las "leyes Ruckauf". La variación anual de la tasa de encarcelamiento en la provincia corrobora esto: en el período crítico mencionado, la mayor variación registrada fue de un 10,4%, entre 2001 y 2002. Entre 2013 y 2014, la variación de la tasa fue de un 9,5%.

La relación entre el aumento de la población carcelaria y el endurecimiento de las políticas de seguridad se puede observar en el cuadro que muestra la evolución mensual de la población privada de libertad en la provincia entre abril de 2012 y diciembre de 2014.

**Figura 6.** Evolución mensual de personas privadas de su libertad en la provincia de Buenos Aires, abril de 2012-diciembre de 2014

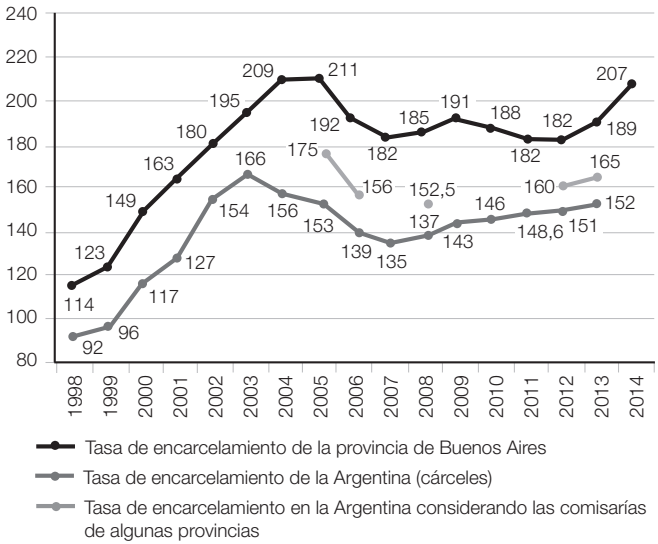



**Nota:** Incluye población detenida en el SPB, alcaidías departamentales, comisarías de la provincia y monitoreo electrónico. Los datos de 2014 son de diciembre.
**Fuente:** CELS, sobre la base de datos del Ministerio de Justicia y Ministerio de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires.

En septiembre de 2013, cuando asume Granados, comienza una tendencia de crecimiento que se ratifica a comienzos de 2014. Luego de la declaración de la "emergencia en seguridad" en abril de ese año y de las numerosas aprehensiones policiales que siguieron, el número de personas privadas de la libertad en la provincia de Buenos Aires llegó a 34 059, la cifra más alta de la historia. En este contexto, hay que considerar el nuevo aumento de la cantidad de personas detenidas en comisarías, punto sobre el que volveremos más adelante. La suba de estas cifras

no se explica por el crecimiento general de la población en la provincia. Como muestra el siguiente gráfico, la tasa de encarcelamiento creció un 14% durante el gobierno de Scioli, y a nivel nacional el crecimiento fue del orden de un 12,5% entre 2007 y 2013, tomando como referencia sólo los detenidos en cárceles.

**Figura 7.** Evolución de la tasa de encarcelamiento de la provincia de Buenos Aires y de la Argentina (cada 100 mil habitantes), 1998-2014[78]




**Nota:** Incluye la población detenida en el SPB, con monitoreo electrónico, en alcaidías departamentales y comisarías de la provincia de Buenos Aires.
**Fuente:** CELS, sobre la base de datos del Ministerio de Justicia, del Ministerio de Seguridad, INDEC y SNEEP.

Los problemas generados por la sobrepoblación carcelaria en términos de violencia, hacinamiento, salud y otras graves violaciones a los derechos huma-

78 La tasa de encarcelamiento a nivel nacional es un dato producido por el Sistema Nacional Estadístico de Ejecución de la Pena (SNEEP). En algunos años habíamos tomado de sus informes una tasa que incluía a las personas privadas de libertad tanto en cárceles como en algunas comisarías y, en otros años, solamente en cárceles. En la última revisión corregimos esa distorsión desdoblando los datos de cárceles y comisarías en curvas diferentes. Esto explica la diferencia entre los datos que informamos en esta edición para los años 2005 y 2006 respecto de los anteriores. El indicador de la tasa de encarcelamiento nacional debe tomarse sólo como una referencia, porque presenta un importante subregistro al no incluir a los detenidos en comisarías y dependencias de Gendarmería de todo el país.

nos vienen siendo denunciados reiteradamente por el CELS,[79] funcionarios y otros organismos de derechos humanos y de control. Estos problemas se agravaron como consecuencia de políticas de seguridad regresivas, centradas en el encarcelamiento, que volvieron a presionar sobre sistemas penitenciarios recargados o con altos niveles de sobrepoblación.[80]

El gobierno provincial volvió a presentar la construcción de cárceles y alcaidías como la principal forma de abordar la situación crítica de hacinamiento. Desde el gobierno nacional también se anunció la creación de nuevas cárceles en Orán (Salta), Bariloche (Río Negro), Cacheuta (Mendoza), Coronda (Santa Fe) y Córdoba, además de la ampliación de los penales de Marcos Paz y Ezeiza. Sin embargo, estas medidas ya fueron implementadas en los últimos años y demostraron su fracaso. Como lo señaló la CSJN en 2005:

> se está jugando una carrera entre la Administración, que amplía el número de celdas disponibles, y el número de detenidos en aumento, sin que haya perspectivas cercanas de que las curvas se crucen.[81]

### *3.2.2. Detenciones en comisarías en la provincia de Buenos Aires*

Las políticas de "emergencia en seguridad" en la provincia de Buenos Aires produjeron gran cantidad de aprehensiones policiales que derivaron en un importante crecimiento de la población detenida. Pero, dados los niveles de sobrepoblación del SPB, esa masa de detenciones no puede ser procesada por el sistema penitenciario. En ese marco, el gobierno provincial anunció una

79 CELS, "A cuatro meses de la 'emergencia en seguridad' de la provincia de Buenos Aires", 11 de agosto de 2014, disponible en <www.cels.org.ar/comunicacion/index.php?info=detalleDoc&ids=4&lang=es&ss=46&idc=1818>; "Presentaciones internacionales frente a la emergencia humanitaria en el Servicio Penitenciario Bonaerense", 31 de octubre de 2014, disponible en <www.cels.org.ar/comunicacion/index.php?info=detalleDoc&ids=4&lang=es&ss=46&idc=1858>.

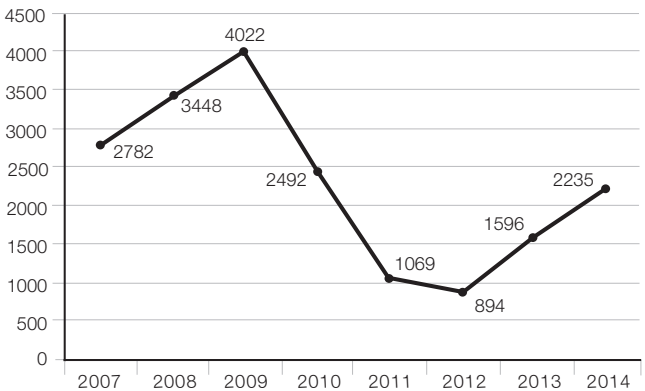
80 El SPF había bajado los niveles de sobrepoblación en los últimos años pero luego se modificó esa tendencia y en 2014 alcanzó el récord de población detenida. Si bien no alcanza los niveles del SPB, también muestra situaciones preocupantes de hacinamiento. La Procuración Penitenciaria de la Nación y la DGN presentaron denuncias en este sentido por la situación en las unidades de Ezeiza, Devoto y Marcos Paz, que agravan las condiciones de detención y comprometen la labor y seguridad de los agentes penitenciarios. Para más información, véase "La Procuración Penitenciaria busca activar soluciones ante un nuevo máximo histórico de presos federales", disponible en <www.ppn.gov.ar>.

81 Resolución de la CSJN en la causa V856/02, "Verbitsky, Horacio (representante del Centro de Estudios Legales y Sociales) s. habeas corpus", cit.

de las medidas más regresivas de los últimos tiempos: la rehabilitación de las comisarías provinciales como espacio para el alojamiento de detenidos.[82]

Las comisarías fueron utilizadas durante años para alojar detenidos, a pesar de no cumplir con las condiciones mínimas necesarias. En 2005, la CSJN consideró en el fallo "Verbitsky" que la situación de los detenidos en las comisarías bonaerenses constituía una violación a la Constitución nacional y a las normas internacionales de derechos humanos. La CSJN exigió la adecuación de las condiciones de detención a las reglas mínimas de Naciones Unidas para el tratamiento de reclusos. El Relator para las personas privadas de libertad de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) también recomendó en 2010 el cese del uso de "calabozos" en la provincia de Buenos Aires. Se inició así un largo proceso de traspaso de los presos en comisarías al SPB. En 2011 y 2012, una serie de resoluciones del Ministerio de Justicia y Seguridad de la provincia ordenaron el cierre "definitivo" de los calabozos de diversas comisarías.

**Figura 8.** Personas privadas de su libertad alojadas en dependencias policiales de la provincia de Buenos Aires, 2007-2014[83]




**Fuente:** CELS, sobre la base de datos del Ministerio de Seguridad (desde 2013) y del Ministerio de Justicia.

82 Véase la posición del CELS: "Más presos en peores lugares: *¿déjà vu?*", *Página/12*, 28 de mayo de 2014.

83 Los datos corresponden al mes de diciembre de cada año. En los informes anteriores, utilizamos para 2009 y 2010 los partes al mes de noviembre y, por eso, respecto de esos años, hay diferencias en relación con los datos que aquí informamos (4552 y 3334, respectivamente).

Entre 2009 y 2012, la cantidad de detenidos en comisarías se redujo más del 75%. Sin embargo, en 2013 la tendencia se revirtió y para 2014 se registró un aumento del 150% sobre los niveles de 2012, el punto más bajo de la curva. Este aumento se intensificó a partir de septiembre de 2013 con el inicio de la gestión de Alejandro Granados en el Ministerio de Seguridad provincial. El 20 de mayo de 2014 Granados firmó la Resolución 642, en la que se ordenaba la reapertura de los calabozos que habían sido clausurados y permitía nuevamente alojar detenidos en muchas comisarías ante la evidente necesidad de echar mano de "la totalidad de las plazas existentes en el ámbito policial" para gestionar la enorme cantidad de detenciones. Al finalizar 2014, la cantidad de personas detenidas alojadas en comisarías volvió a niveles que no se veían desde 2010.

El aumento de la población detenida en comisarías constituye un problema con varias aristas. Por un lado, está constatado que los calabozos de las comisarías no cumplen con los requisitos mínimos para alojar personas, por lo que su utilización es violatoria del estándar constitucional de trato digno y una violación a los derechos humanos. Por otro lado, el aumento vertiginoso de la cantidad de presos en comisarías coincidió con una política de rediseño de la asignación de recursos policiales a través de la creación de los CPC.[84] Esto dio lugar a un problema básico de planificación: se redujo la dotación de personal de las comisarías porque se lo trasladó en su mayor parte a los CPC en el mismo momento en que el gobierno provincial decidió volver a alojar detenidos en las dependencias policiales. Además, sustrae personal policial de las tareas de seguridad.

Una serie de casos mostró las consecuencias de estas decisiones. En septiembre trascendió el llamado de una agente de la Bonaerense al 911, solicitando que enviaran ayuda pues estaba sola en la comisaría de Dock Sud y tenía a su cargo la vigilancia de 20 detenidos en calabozos con capacidad para 12 personas.[85] El 13 de octubre 12 presos se fugaron de la comisaría de Luján, en momentos en que había sólo 4 efectivos para vigilarlos.[86] A raíz de ese episodio se conocieron casos anteriores en comisarías de la zona en los que policías dejaron ir a los presos.[87] El 2 de noviembre, un policía que se encontraba solo

84 Véase el capítulo V: "Democratización de las estructuras de seguridad como condición para la gobernabilidad y la inclusión social", en este Informe.

85 "Una mujer policía llamó al 911 porque estaba sola con 20 detenidos", *Clarín,* 16 de septiembre de 2014. Luego de que este caso tomara estado público fue desplazado de su cargo el superintendente de Seguridad Zona Sur de la Policía Bonaerense, comisario general Sergio Marcelo Gil.

86 "Masiva fuga de presos en Luján: se escaparon doce y encontraron sólo a seis", *La Nación,* 14 de octubre de 2014.

87 "Fuga de presos: 'En la comisaría de Luján los dejan ir', dijo un familiar", *Clarín,* 13 de octubre de 2014.

en la comisaría de Marcos Paz fue herido de dos cuchilladas por dos personas que se encontraban detenidas.[88]

El 1º de septiembre, el CELS y el Colectivo de Investigación y Acción Jurídica (CIAJ) presentaron una denuncia pidiendo la anulación de la Resolución 642/14, que permitió el alojamiento de personas en comisarías.[89] El 17 de septiembre el juez Luis Arias dictó una medida cautelar que suspendió la aplicación de la resolución. El juez consideró que "tanto de los relevamientos efectuados por los peritos como los informes producidos por las autoridades se desprende que la estructura edilicia de las seccionales policiales bonaerenses no es apta para cumplir con las detenciones ordenadas por los magistrados de la justicia penal, toda vez que no satisface los estándares internacionales establecidos para la privación de la libertad" y que, por lo tanto, *prima facie* la resolución firmada por Granados "resulta regresiva respecto de los estándares mínimos en materia de condiciones de detención y podría comprometer la responsabilidad internacional del Estado", al tiempo que señalaba que desde la declaración de la "emergencia de seguridad" la situación se agravó.

Tras los episodios de fugas en Luján, el gobernador Scioli declaró que se buscarían alternativas para "descomprimir" la situación de los detenidos en comisarías, pero confirmó la línea de las políticas de seguridad provinciales al sostener que

> la gran operatividad (policial) y las leyes en las cuales hemos avanzado para limitar excarcelaciones de delincuentes peligrosos han generado mayores detenidos en comisarías y vamos a tener que encontrar una solución de forma inmediata.[90]

El importante aumento de población encarcelada tanto a nivel federal como en la provincia de Buenos Aires y la utilización de las comisarías como espacios de encierro reinaugurados para gestionar el creciente número de detenciones desmienten el lugar común de la "puerta giratoria". Son también indicadores de las consecuencias de los nuevos consensos punitivos. La correlación entre el aumento de las detenciones, las propuestas de endurecimiento penal y la

88 "Un policía que estaba solo en la comisaría fue acuchillado por dos detenidos", *La Nación,* 3 de noviembre de 2014. Por este hecho fue relevado de su cargo el titular de la comisaría, Ramón Bogado.

89 Dos meses antes, el 10 de julio de 2014, un grupo de defensores generales había presentado un hábeas corpus colectivo ante la Suprema Corte provincial para alertar sobre la sobrepoblación y la situación crítica que se estaba avalando normativamente y para cuestionar la rehabilitación de las comisarías.

90 "Tras la fuga en Luján, Daniel Scioli aseguró que buscan alternativas para 'descomprimir' las comisarías", *La Nación,* 14 de octubre de 2014.

restricción de excarcelaciones muestra que la idea de que una mayor cantidad de detenidos implica mayor seguridad organiza no sólo los debates políticos y mediáticos, sino las políticas públicas de seguridad y de persecución penal.

No se puede afirmar que, con más penas y más detenidos, se haya logrado, en el transcurso de estos años, que se cometieran menos delitos, ni tampoco que se haya reducido la violencia. Se puede tener la convicción de que la cárcel es una modalidad de castigo justificada o no, pero de ningún modo se puede sostener que ha mostrado efectividad como política de seguridad.

## 4. CONCLUSIONES

El realineamiento punitivo de los últimos meses tuvo como consecuencia el desplazamiento de la agenda pública del problema de las fuerzas de seguridad y la necesidad de intervenir sobre ellas para democratizarlas y profesionalizarlas. La preocupación por las fuerzas de seguridad y por el funcionamiento del sistema penal en su conjunto no aparece en el horizonte de los principales referentes políticos. Por el contrario, los diagnósticos y las soluciones policiales permean el discurso político, intervienen en el debate público desde un lugar privilegiado y contribuyen a opacar las responsabilidades de las fuerzas de seguridad en la circulación de las violencias. En esta visión se inserta, por ejemplo, la comunicación pública del gobierno de la provincia de Buenos Aires que anuncia supuestas mejoras en la seguridad de la población con imágenes de miles de policías bonaerenses recién egresados fotografiados en abigarradas formaciones militaristas.

Una visión de conjunto de las propuestas y de las medidas tomadas en este período desmiente la idea de una tendencia general "garantista", entendida como la permisividad penal y el debilitamiento de las fuerzas policiales. Se han dado momentos muy particulares, e interesantes, en los que se han planteado otros paradigmas de intervención dirigidos a racionalizar y dar marco legal a la capacidad represiva del Estado. Sin embargo, estos procesos fueron truncados por resistencias policiales, judiciales y mediáticas y por falta de apoyo político. Ante algún hecho que conmociona a la opinión pública y que requiere respuesta rápida y efectista, y en contextos electorales, se articula el discurso de la existencia de una "ola delictiva" y se retorna a las recetas de demostrada inutilidad para el efecto propuesto.

La construcción de políticas criminales y de seguridad más efectivas, que reduzcan la violencia en lugar de aumentarla y que restituyan derechos en lugar de afectarlos negativamente, es un proceso trabajoso porque se enfrenta a un discurso efectista e irresponsable que no soluciona los problemas porque ni siquiera los diagnostica de manera adecuada. A pesar de estas dificultades,

en los últimos años algunas iniciativas consiguieron construir una relación virtuosa entre política criminal y políticas de seguridad. Es el caso de las acciones contra los desarmaderos de autos en la provincia de Buenos Aires en 2003, tras lo cual se verificó una importante disminución en los homicidios en ocasión de robo,[91] o de las investigaciones que permitieron identificar y desbaratar prácticas policiales sistemáticas de armado de causas. Este tipo de intervenciones muestra que es posible una agenda de política criminal que en lugar de basarse en el endurecimiento del castigo reoriente la selectividad del sistema penal para que tenga efectos concretos sobre la seguridad ciudadana.

La atribución de responsabilidades que se opera desde el campo político hacia las leyes, los procedimientos y los jueces tiene también múltiples consecuencias. Las autoridades se desligan del deber de responder sobre cómo es que el endurecimiento resolverá los problemas de seguridad. Cuando las reformas penales obedecen a una reacción política frente a supuestas demandas punitivas dan lugar a políticas criminales y de seguridad cuyo único objetivo es el endurecimiento como método para sostenerse políticamente. Pero esto tiene graves derivaciones que afectan a otras políticas públicas.[92]

Existen vasos comunicantes entre los discursos de la demagogia punitiva, las reformas penales que apuntan al endurecimiento del castigo y las políticas de seguridad. Pero las formas en que estos ámbitos se relacionan no responden a las lógicas postuladas por el punitivismo. El endurecimiento de las leyes, de los procedimientos y del trabajo policial y el aumento del encierro no producen efectos de incapacitación o disuasión que redunden en una baja de los índices delictivos. Sí, en cambio, se verifica un aumento de la violencia estatal y de las violaciones a los derechos humanos. La demagogia punitiva amplía los márgenes para la arbitrariedad y los abusos policiales, persigue fundamentalmente al delito callejero menor o a los últimos eslabones de los mercados ilegales y alimenta el aumento exponencial de la población carcelaria, con graves consecuencias para miles de detenidos por causas menores o sin condena firme y para sus familias, cosa que al mismo tiempo deriva en un incremento de los niveles de violencia intra y extramuros, ya que la sociedad no funciona como compartimentos estancos. En la construcción de agendas y demandas de seguridad, actores políticos relevantes reclaman el endurecimiento de la respuesta penal sin evaluar su efectividad ni considerar los riesgos o efectos negativos que podrían tener estas medidas.

91 Gustavo Palmieri y Florencia Waigmaster, "La dinámica de delito-policía en los procesos de reforma policial", en Gabriel Kessler (comp.), *Seguridad y ciudadanía. Nuevos paradigmas, reforma policial y políticas innovadoras,* Buenos Aires, Edhasa, 2009.

92 Sobre este punto, véase el capítulo V, en este Informe.

# VII. Regresiones en la actuación del Estado ante los cortes de rutas y accesos*

## 1. INTRODUCCIÓN

El corte de vías de circulación como modo de protesta ha sido una cuestión de permanente controversia pública en la Argentina desde los años noventa. Los gobiernos y el Poder Judicial asumieron diferentes posiciones en cada etapa, algunas veces con mayor intolerancia a los cortes, expresada en represión y criminalización, otras, con atención a las problemáticas de fondo y una efectiva gestión de la conflictividad.

A partir de 2002 y, en especial, desde del inicio del gobierno de Néstor Kirchner en 2003, tuvieron lugar importantes transformaciones en las modalidades de abordaje de las protestas sociales en el espacio público.[1] En aquel contexto en el que todos los días se convocaban numerosos cortes de calles y rutas, el Poder Ejecutivo asumió y sostuvo algunos principios generales: legitimidad de las protestas, gobierno político de la actuación policial, estricta regulación del uso de la fuerza y mediación política de los conflictos. En 2004 todos los días en la ciudad de Buenos Aires había múltiples cortes simultáneos. Las mediciones de opinión pública señalaban que el manejo de la protesta social era un foco de las críticas al gobierno nacional. En ese contexto, el Poder Ejecutivo prohibió la portación de armas de fuego para todos los policías que

* Este capítulo fue escrito por Marcela Perelman, Guadalupe Basualdo e Ignacio Bollier, integrantes del CELS. Los autores agradecen la lectura y los aportes de Paula Litvachky y Diego Morales.

1 "El orden en la calle: los vaivenes de la política estatal", en CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe 2004*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2004, pp. 245-276; "Los conflictos en el espacio público: desafíos para la democracia", en CELS, *Derechos Humanos en Argentina. Informe 2007*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2007, pp. 267-291; "Ejercicio de los derechos en el espacio público: políticas de seguridad y justicia frente a la protesta social, 2002-2007", en CELS, *Derechos Humanos en Argentina. Informe 2008*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2008, pp. 231-282; "Umbrales perforados. Muertos y heridos por la represión de conflictos sociales", en CELS, *Derechos Humanos en Argentina. Informe 2011*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2011, pp. 129-170.

actuaran en las manifestaciones y optó por fortalecer un modelo de disuasión, antes que uno represivo.

La opinión pública continuó siendo muy crítica de los cortes, pero a partir del relevo de la ministra de Seguridad Nilda Garré, a mediados de 2013 el gobierno nacional acompañó la impugnación de la legitimidad de diferentes protestas. Este cambio pudo verse en la interrupción de los procesos de elaboración de protocolos de actuación, en el impulso al debate legislativo que intentó regular las protestas sociales y, en el nivel más grave, en las regresiones en los operativos.

Durante 2013 y 2014 los operativos de seguridad de las fuerzas federales en diferentes cortes implicaron graves retrocesos respecto de los aspectos más trascendentes de esa política de no represión. Principios medulares como la prohibición de portar armas de fuego y de no utilizar munición de goma para dispersar a los manifestantes fueron incumplidos en diferentes oportunidades.

Distintas formas de autonomía, descontrol y abuso habían caracterizado la actuación de las fuerzas de seguridad en estas situaciones, como ocurrió de modo extremo el 19 y 20 de diciembre de 2001 y en los hechos conocidos como la "Masacre de Avellaneda", el 26 de junio de 2002: fuerzas de seguridad que usaban desproporcionada e injustificadamente la fuerza letal contra manifestantes; efectivos con antecedentes de abuso funcional; detenciones masivas, arbitrarias y violentas.

Frente a esto, el modelo de disuasión sin violencia implicó que los operativos dejaran de ser una cuestión meramente policial, para incorporarse a una estrategia política más amplia de gestión de la conflictividad y las demandas sociales. Estas medidas se enmarcaron en transformaciones profundas de los modos de relación del Estado con las organizaciones sociales, en particular con las del movimiento de desocupados, para las que los piquetes eran una de sus estrategias principales de lucha. Entre otros efectos en materia de derechos humanos, entre 2003 y 2010 no hubo muertos ni heridos graves en manifestaciones públicas por parte de las fuerzas federales. Si bien la orientación hacia abordajes no violentos de la protesta irradió la actuación de policías provinciales desde 2003, su cumplimiento fue mucho más inestable y nunca dejó de haber importantes represiones en diferentes lugares del país, incluso con resultados letales, como el homicidio del docente Carlos Fuentealba en una protesta en Neuquén en 2007.[2]

2 Véase "Ejercicio de los derechos en el espacio público: políticas de seguridad y justicia frente a la protesta social, 2002-2007", en CELS, *Derechos Humanos en Argentina, Informe 2008,* Buenos Aires, Siglo XXI, 2008, pp 231-282.

En 2010 las fuerzas federales volvieron a provocar muertes en el marco de protestas y mostraron cambios graves en su modo de actuar. El asesinato de Mariano Ferreyra a manos de una patota sindical en presencia de la Policía Federal Argentina (Policía Federal), en octubre de ese año, y los homicidios de Rossemary Chura Puña y Bernardo Salgueiro en la represión conjunta de la Policía Federal y la Policía Metropolitana a la ocupación del Parque Indoamericano, en diciembre, marcaron una nueva etapa tanto de los conflictos de fondo como de sus formatos y del tratamiento estatal que recibieron.

En esa coyuntura, el gobierno reivindicó los principios de la política de no represión, y aquellos acontecimientos dieron lugar a una crisis que implicó la creación del Ministerio de Seguridad y un cambio en el modo de gestionar las fuerzas policiales sostenido desde 2004. La presidenta Cristina Fernández designó al frente del nuevo ministerio a Nilda Garré, quien, como ministra de Defensa, estaba dedicada a la construcción de dispositivos de control civil de las Fuerzas Armadas. La meta propuesta fue afectar el autogobierno policial e instaurar un modelo de seguridad democrática. Esta orientación fue definida por la presidenta en el anuncio de la creación del Ministerio y Garré la reafirmó durante sus primeras declaraciones públicas.[3]

El Ministerio continuó una línea de trabajo que la Secretaría de Seguridad sostenía desde 2002: la elaboración por parte de funcionarios políticos de protocolos que establecieran las responsabilidades y obligaciones de los efectivos policiales y la manera en que debían ser cumplidos. La prescripción de pautas de conducta para operativos de seguridad durante manifestaciones públicas es una herramienta propia del gobierno político y del control del uso de la fuerza policial.

El resultado más importante de esta línea de trabajo se materializó en los Criterios Mínimos para el Desarrollo de Protocolos de Actuación de los Cuerpos Policiales y Fuerzas de Seguridad Federales en Manifestaciones Públicas[4] y en la creación de una mesa de trabajo que elaboraría los protocolos operativos

3 El 10 de diciembre de 2010, al anunciar la creación del Ministerio de Seguridad, en el acto central por el Día Internacional de los Derechos Humanos, la presidenta Cristina Fernández afirmó: "Han querido hacernos aparecer que como creemos en los derechos humanos no nos importa la seguridad, como si las dos cosas no estuvieran íntimamente ligadas. Cada vez que se ha violado un derecho humano se ha creado más inseguridad y más violencia. Derechos humanos y seguridad son los términos de la misma ecuación que nos permite vivir en democracia". Por su parte, la ministra Nilda Garré declaró que "la represión no es el recurso para la solución de conflictos". Véanse "Cristina Kirchner anunció la creación del Ministerio de Seguridad", *La Nación*, 10 de diciembre de 2010, y "Nilda Garré: 'La represión no es el recurso para solucionar conflictos'", *La Nación*, 15 de diciembre de 2010.

4 Aprobado por Resolución ministerial nº 210/11.

con base en aquellos criterios. La sanción de protocolos de actuación para las fuerzas y cuerpos de seguridad federales se presentaba como una forma estratégica y operativa de derogar las normas incompletas y contradictorias de cada fuerza, emitir un claro mensaje político sobre la vigencia del principio de gestión no violenta de las protestas y dar impulso a la modificación o creación de normas de las policías provinciales. La mesa avanzó en la elaboración de los protocolos, en consulta con las fuerzas de seguridad y organismos de derechos humanos. Sin embargo, aunque el Ministerio había informado que las distintas fuerzas federales habían elaborado sus aportes para que la autoridad política completara el proceso, esta línea de trabajo se interrumpió en 2013; como consecuencia, los mensajes políticos fueron contradictorios.

La interrupción de este desarrollo y la no sanción de un protocolo para las fuerzas federales, tras un valioso proceso de más de diez años de instancias de debate y elaboración entre múltiples actores, fue una señal regresiva para todos los involucrados en la discusión.

El cese de las reformas normativas tuvo su correlato en las prácticas. Ante diferentes protestas que implicaron cortes, durante 2014 las fuerzas de seguridad federales incumplieron cada uno de los estándares de actuación que durante más de una década se habían incorporado a sus normas internas y a su doctrina, si bien en forma despareja y volátil. Como veremos, en diferentes provincias también hubo represiones violentas a pesar de que muchas de ellas habían adherido a los Criterios Mínimos.

Protestas de distinto tipo tuvieron respuestas no violentas y gestiones políticas efectivas, pero los cortes fueron nuevamente un punto de controversia social y política. Su rechazo por una parte importante de la sociedad fue acompañado del discurso y la acción de funcionarios que los descalificaron como modos legítimos de protesta y los dispersaron con operativos de represión. El gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y gran parte del Poder Judicial local se mantuvieron en la misma posición restrictiva del uso del espacio público que han sostenido sin variaciones.

Por parte del gobierno nacional, el rechazo oficial a los cortes no implicó el desconocimiento de los reclamos de fondo ni el cierre de vías de diálogo. Aunque el Ministerio de Trabajo mostró debilidades y presentó problemas, en algunos casos su intervención permitió que los trabajadores alcanzaran una resolución favorable.[5] Las instancias de negociación política, como suele ocurrir, se habilitaron o se bloquearon de acuerdo con la evolución de las protestas, las represiones y su impacto social y político.

5 Véase "EMFER-Tatsa - 'Se logró la estatización de los puestos de trabajo'", disponible en <www.mas.org.ar/?p=4010>.

La oposición entre los derechos a protestar y a circular fue la clave general con que la cuestión de la protesta social llegó por primera vez a la agenda del Congreso nacional. En su discurso de apertura del año legislativo, la presidenta señaló como una de las falencias principales del Poder Judicial la forma en que los jueces respondían a situaciones de protesta social y convocó a los legisladores nacionales a

> sacar alguna normativa de respeto a la convivencia ciudadana, porque no puede ser […] que diez personas te corten una calle, por más razones atendibles que tengan. No puede ser. Y que no pase nada.[6]

El pedido se interpretó linealmente como una demanda de restricción de las protestas en el espacio público. Esa fue la agenda común de la gran mayoría de los proyectos presentados marcados por una fuerte sobrerrepresentación de la modalidad *corte* por sobre la variedad de manifestaciones, protestas y conflictos sociales.

El debate no incorporó como una dimensión los problemas de acceso a la justicia que enfrentan las víctimas y sus familiares como ocurre en los casos del 19 y 20 de diciembre de 2001, del Parque Indoamericano, de la represión a la comunidad Qom en Formosa o de los reclamos por vivienda en la ciudad de Ledesma, en Jujuy. En este capítulo repasamos el estado de algunas de estas causas emblemáticas, a la vez que marcamos el contraste con el avance de ciertos procesos de criminalización de referentes sociales.

La política de no represión fue un modo inédito de gestión política de las protestas que se extendió a otras situaciones de conflictividad. Representa uno de los principales capitales sociales y políticos alcanzados tras la crisis de 2001 y 2002 en materia de derechos humanos. Sus debilidades principales fueron, y aún son, su baja institucionalización normativa, la inestabilidad de su cumplimiento en el tiempo y en diferentes zonas del territorio nacional, y la despareja incorporación de los principios en la formación de los agentes de seguridad. Esto, además, marcado por la falta de reformas más amplias de las instituciones de seguridad, que den un marco coherente con las otras formas de interacción de la policía en la comunidad.

Es necesario el repaso de más de una década de regulación de la violencia en las intervenciones sobre las protestas sociales para señalar la gravedad relativa de la regresión, según los mejores estándares que los últimos gobiernos

6 "Apertura el 132º período de sesiones ordinarias del Congreso nacional: palabras de la presidenta de la Nación", disponible en <www.presidencia.gob.ar/discursos/27266-apertura-el-132o-período-de-sesiones-ordinarias-del-congreso-nacional-palabras-de-la-presidenta-de-la-nacion>.

alcanzaron en el ámbito de la seguridad de las manifestaciones públicas. Las regresiones obedecen a limitaciones estructurales y de prácticas, a la interrupción de laboriosos procesos de construcción política y técnica, a los mensajes políticos que habilitaron usos de la fuerza prohibidos por el propio gobierno y al regreso de prácticas de seguridad restrictivas del ejercicio de la protesta social y lesivas para la integridad de los manifestantes.

## 2. RETROCESOS EN LA CONDUCCIÓN POLÍTICA Y EN LA ACTUACIÓN DE LAS FUERZAS POLICIALES

Los operativos de 2013 y 2014 de las fuerzas de seguridad federales ante cortes presentaron graves retrocesos en materia de actuación policial. La peor represión fue efectuada por la Gendarmería Nacional para despejar la autopista Panamericana de las protestas de trabajadores de diferentes industrias, en especial contra los reclamos laborales de obreros de la fábrica autopartista Lear. La Policía Federal también realizó operativos con serias irregularidades en otros puntos de la Ciudad de Buenos Aires.

### 2.1. LA PROTESTA DE LOS TRABAJADORES DE LEAR

Lear es una compañía de capitales estadounidenses que posee una planta de producción de autopartes que provee a la automotriz Ford, ubicada en el kilómetro 31 de la Colectora Norte de la Autopista Panamericana, en pleno corredor industrial norte de la provincia de Buenos Aires. La fábrica se amplió durante la recuperación económica tras la crisis de 2001. En forma paralela los trabajadores produjeron varias transformaciones en su esquema de representación sindical. En los años anteriores sus reclamos habían estado asociados a las condiciones de trabajo, de salud y a la situación de los empleados con contratos precarios. En 2011 en Lear se conformó una comisión interna que se diferenció políticamente de la conducción nacional del Sindicato de Mecánicos y Afines del Transporte Automotor (SMATA). En 2012 realizaron el primer corte a la Panamericana como parte de sus acciones de protesta. Tras una asamblea en 2013 en la que se había acordado luchar por un bono adicional y el pase a planta de los empleados precarizados, la empresa despidió a 16 trabajadores.[7] Su reincorporación se logró luego de una serie de acciones de

7 "Protesta por despidos en la autopartista Lear", *Página/12*, 6 de mayo de 2013.

protesta –el bloqueo de portones fue la principal– y tras la instancia de conciliación obligatoria dictada por el Ministerio de Trabajo.

El 27 de mayo de 2014 la empresa decidió suspender temporalmente a la mitad de la fuerza laboral de la planta, más de 300 personas, que recibirían el 75% del sueldo durante la suspensión. También comenzó a ejecutar un nuevo plan de retiros voluntarios, alegando una situación de crisis económica. Sin embargo, no activó antes el Procedimiento Preventivo de Crisis,[8] exigido por la Ley de Empleo 24 013.[9] El 24 de junio 250 trabajadores fueron despedidos y se prohibió el acceso a la planta de los integrantes de la Comisión Gremial Interna. El Ministerio de Trabajo elaboró un dictamen donde remarcó la necesidad de que la empresa siguiera el Procedimiento, pero no la intimó a revertir los despidos. Al menos una decena de fallos de la Justicia del Trabajo de la provincia de Buenos Aires ordenó a la empresa que reincorporara a los despedidos. Sin embargo, durante varios meses Lear se negó a cumplir la orden judicial. En el plano sindical, la conducción nacional del SMATA no sólo no adoptó una posición dirigida a la preservación de los puestos de trabajo, sino que a través de presiones, amenazas e incluso una asamblea considerada irregular por la justicia laboral reemplazó a los miembros de la comisión interna.[10] Finalmente, a partir de una medida cautelar, los delegados fueron autorizados a reingresar a la planta, pero la empresa restringió sus movimientos dentro de la fábrica. Tras los despidos de junio, en una asamblea se decidieron acciones de protesta –bloqueo de los portones– con el doble objetivo de frenar la actividad de la fábrica y discutir la situación con los trabajadores que se acercaban al lugar. Además, el 26 de junio de 2014, en el duodécimo aniversario de los homicidios policiales de los jóvenes manifestantes Maximiliano Kosteki y Darío Santillán en la estación Avellaneda, los trabajadores de Lear acompañados por delegados de otras fábricas en conflicto como Paty-Quickfood y Donnelley cortaron las avenidas Callao y Corrientes, en el centro de la Ciudad de Buenos Ai-

8 De acuerdo con la Ley 24 013 este procedimiento establece que, ante situaciones que impliquen la suspensión o el despido colectivo de trabajadores, la empresa debe comunicar con anterioridad al Estado, que establecerá audiencias de negociación entre los empleadores y los representantes sindicales, con el fin de preservar las fuentes de trabajo.

9 Ley 24 013, título III, capítulo 6.

10 Sentencia del Juzgado del Trabajo de Feria de la Capital Federal. El juzgado ordenó al SMATA la reposición en su cargo de los miembros de la Comisión Interna bajo apercibimiento de sanción económica y al Ministerio de Trabajo que garantizara el cumplimento del fallo. Véase "Delegados acusan a Trabajo de incumplir orden judicial y avalar despidos en Lear", iprofesional, 5 de agosto de 2014.

res, y fueron reprimidos por efectivos de la Comisaría Tercera y del Cuerpo de Infantería de la Policía Federal con gases lacrimógenos y golpes de bastones.[11]

En un contexto de amplia repercusión mediática del conflicto y con el reclamo de reincorporación, los trabajadores resolvieron cortar la Autopista Panamericana. Como respuesta, se implementaron operativos conjuntos de la Policía Bonaerense y la Gendamería. La Guardia de Infantería fue apostada en los portones de entrada para evitar acciones de protesta fuera o dentro de la planta y para impedir el ingreso de la Comisión Interna. Por su parte, el Ministerio de Seguridad desplegó a efectivos de la Gendamería pertenecientes al Destacamento Móvil nº1 para prevenir la interrupción al tránsito de la Panamericana.

El primer episodio de violencia policial en cercanías de la fábrica ocurrió el viernes 4 de julio. Por la mañana los trabajadores suspendidos junto a militantes de partidos de izquierda se reunieron en los portones de entrada de la fábrica e impidieron el ingreso de trabajadores y proveedores. Al atardecer, el juez Ricardo Costa y el fiscal Diego Molina Pico ordenaron a la Policía Bonaerense dispersar el corte. Ante la creciente convocatoria de allegados a los trabajadores y la poca cantidad de efectivos de infantería disponibles, el operativo debió suspenderse.[12] De allí en adelante, el rol de la Policía Bonaerense fue el de evitar el bloqueo del portón de acceso a Lear formando cordones de seguridad para permitir el ingreso del personal de la empresa que no se sumaba a la protesta. Los manifestantes denunciaron en varias oportunidades que efectivos de la Bonaerense los habían golpeado y amenazado. En una oportunidad, según contaron trabajadores de la empresa, varias personas vinculadas con la conducción nacional del SMATA se acercaron para intimidar a los trabajadores sin que la Bonaerense interviniera.

El 8 de julio alrededor de 200 personas, entre las que se encontraban empleados despedidos, militantes de partidos de izquierda, activistas de los derechos humanos y representantes de centros de estudiantes, se agruparon en la puerta de la fábrica a la hora de inicio del turno de la mañana e interrumpieron el tránsito de una de las vías de circulación de la autopista. El operativo de seguridad incluyó cerca de 80 gendarmes del Destacamento Móvil nº 1, a cargo del comandante mayor Juan Alberto López Torales. Los gendarmes iban vestidos con el uniforme propio de los cuerpos contra disturbios –casco, chaleco antibalas, rodilleras y botas de combate– y muchos de ellos estaban armados con escopetas, pistolas lanza gases y gas pimienta.

11 "Incidentes en Callao y Corrientes por trabajadores despedidos", Minutouno.com, 26 de junio de 2014.

12 "Lear: sigue en pie la orden judicial para desalojar a trabajadores", *Anred*, 5 de julio de 2014.

Torales intimó al desalojo de la autopista en el plazo improrrogable de diez minutos, sin que ningún funcionario policial o político entablara diálogo con los manifestantes. Cumplido el plazo, los gendarmes avanzaron con el carro hidrante al frente. Una de las mujeres que participaron de la marcha sufrió la perforación de un tímpano y otro manifestante fue lesionado en los ojos. La Gendamería empleó escopetas largas disparando munición de goma directamente hacia los manifestantes y avanzó con perros sin bozal. Con golpes de tonfas y bastones, se detuvo a participantes que ya habían abandonado el corte. Al menos siete personas resultaron heridas y hubo diez detenidos, que fueron liberados hacia el final del día.

Casi un mes después, el 31 de julio de 2014, una nueva acción de protesta consistió en una caravana de vehículos que pasaban a baja velocidad por la autopista a la altura de la fábrica haciendo sonar sus bocinas y arrojando volantes. Al mismo tiempo, en la Colectora Norte de la Panamericana, se concentró un grupo de personas entre las que se encontraban militantes de izquierda, diputados nacionales y provinciales, trabajadores y sus representantes legales.

Nuevamente fue desplegado el Destacamento Móvil nº 1 y en esta oportunidad la Gendamería movilizó más de diez grúas. Diferentes videos, difundidos días después por Internet, mostraron los abusos del operativo. En uno se ve a un hombre de civil caminar entre los manifestantes. Al reconocerlo como parte del dispositivo de seguridad, un grupo de manifestantes lo increpó como infiltrado para que abandonara la protesta y fue protegido por gendarmes. En otro video se ve a un gendarme interponerse en la trayectoria de uno de los autos de la caravana y arrojarse sobre el *capot* y el parabrisas obligando al conductor a detener la marcha. Varios gendarmes tomaron por la fuerza al conductor, bajo las órdenes del hombre identificado como infiltrado en el otro video ("dale, bajalo a palazos, carajo"). La detención se produjo con una violencia desproporcionada e injustificada.[13] El conductor del auto, Christian Víctor Romero, fue trasladado a una dependencia de la Gendamería, donde estuvo diez horas detenido y luego fue imputado por el fiscal Diego Molina Pico de los delitos de atentado y resistencia a la autoridad y lesiones culposas en perjuicio de López Torales. Al cierre de este Informe, Romero aún no había sido desvinculado de la causa. El hecho entrelaza diferentes prácticas regresivas frente a la protesta, como el uso abusivo de la fuerza, la detención violenta de un manifestante y luego su involucramiento en una causa armada.

13 Ambos videos fueron publicados en YouTube el 31 de julio de 2014. En otro video conocido un mes más tarde y filmado desde un mejor ángulo se puede ver con claridad cómo López Torales se abalanza contra el auto y se escuchan las órdenes del infiltrado y la violenta detención del conductor. Este último video tuvo casi 200 mil reproducciones en poco tiempo y fue el detonante de la controversia pública. Disponible en <www.youtube.com/watch?v=pILVtMCXsC8>.

En conjunto dan cuenta de una secuencia institucional que, a través de la intervención de distintos poderes y funcionarios públicos, afecta gravemente diferentes derechos involucrados en la protesta.

El hombre de civil resultó ser el coronel retirado Roberto Ángel Galeano.[14] En su última tarea como militar había estado a cargo de la Jefatura del Departamento de Contrainteligencia del Estado Mayor del Ejército.[15] En 2010 fue retirado del servicio activo y en 2013 el secretario de Seguridad Sergio Berni lo había contratado como empleado de la Secretaría a su cargo.

Las imágenes de López Torales lanzándose contra el auto, la filmación de la violenta detención del conductor y las revelaciones respecto de la identidad y el perfil de Galeano tuvieron fuerte impacto mediático y político.[16] La respuesta oficial fue contradictoria. En un primer momento, tanto el Ministerio[17] como el secretario de Seguridad[18] respaldaron y justificaron a Galeano y a López Torales.[19] La defensa de la participación del militar retirado se centró en

14 Horacio Verbitsky, "Quién es el Canoso de Barba", *Página/12*, 31 de agosto de 2014.

15 Egresado del arma de Caballería, fue destinado en puestos vinculados a la inteligencia militar. Con el grado de Coronel, Galeano fue Jefe del Batallón de Inteligencia 121 con asiento en Curuzú Cuatiá entre 2007 y 2008. Después de un paso por la Agregaduría Militar en la Embajada argentina en Canadá, fue designado como responsable del Centro de Reunión de Información del entonces III Cuerpo del Ejército con sede en Córdoba. Su última responsabilidad en ese ámbito fue asumir la Jefatura del Departamento de Contrainteligencia del Estado Mayor del Ejército.

16 Horacio Verbitsky, "La libertad del palo", *Página/12*, 7 de septiembre de 2014.

17 Un comunicado oficial del Ministerio de Seguridad también respaldó la actuación de Gendarmería: "[El video busca] inducir a una inversión de la carga de responsabilidades, victimizando a las personas que violan la ley de tránsito y alteran el orden ciudadano en nuestras rutas […]. El Comandante López Torales actuó en acuerdo con la ley y en cumplimiento de un procedimiento policial dispuesto para liberar las arterias vehiculares interrumpidas por un grupo de personas empeñadas en entorpecer el normal desarrollo del tránsito de todos los ciudadanos […]. Los abogados de las personas imputadas de violar el art. 194 del Código Penal, interrumpiendo las rutas, intentan presionar a la opinión pública alentando lecturas conspirativas en las que sus defendidos, los obstructores permanentes del tránsito, serían en realidad víctimas inocentes". Disponible en <www.minseg.gob.ar/sobre-video-incidente-con-gendarme>.

18 En un primer momento Berni justificó la presencia de Galeano y señaló que era asesor de la Secretaría de Seguridad, y que su función era revisar el accionar de la Gendarmería y escribir recomendaciones para corregir los protocolos. Véase "Berni justificó al gendarme que simuló ser atropellado por un manifestante de Lear", *El Cronista Comercial*, 5 de septiembre de 2014.

19 Berni también avaló la actuación de López Torales y señaló que la Gendarmería no había querido armar una causa y que existen riesgos si hay vehículos que circulan a 5 km/h en un carril de alta velocidad.

referencias a que Galeano es "experto en operaciones" y "veterano de la Guerra de Malvinas". Las declaraciones de la ministra de Seguridad Cecilia Rodríguez y del secretario suponían que la experiencia en operativos militares y en una guerra contra un enemigo externo eran indicadores de máxima idoneidad para coordinar la seguridad de una protesta de trabajadores. Pocos días después el Ministerio anunció que se había decidido rescindir el contrato de Galeano:

> Su comportamiento en un operativo de control de cortes de rutas fue incompatible con los principios de profesionalidad necesarios para la supervisión del desempeño de los efectivos policiales.[20]

También se difundió que el comandante mayor López Torales había sido desplazado de su cargo como Jefe del Escuadrón Móvil nº1. Ambas decisiones fueron ordenadas por la presidenta Cristina Fernández de Kirchner.[21]

Luego de los episodios el gobierno nacional dio lugar a una solución negociada al conflicto de Lear. El 15 de agosto el entonces jefe de Gabinete de Ministros Jorge Capitanich y el ministro de Trabajo Carlos Tomada se reunieron con los directivos de la empresa, quienes se comprometieron a reincorporar a más de la mitad de los despedidos. Después de esa intervención, aún quedaron una treintena de trabajadores sin reincorporar, permaneció la conflictividad y hubo nuevos episodios de represión por parte de la Gendamería. El más grave ocurrió el 22 de octubre: más de cincuenta personas fueron heridas con balas de goma, cinco de ellas de gravedad. En noviembre, la jueza Sandra Arroyo Salgado ordenó que la Gendarmería no participara más de los operativos de seguridad frente a Lear y que fuera reemplazada por otra fuerza que tuviera "capacidad de diálogo y contención, a fin de evitar futuras escaladas de violencia que agraven la conflictividad ya existente con fuerte impacto político y social". En declaraciones a la prensa, la titular del Juzgado Federal nº1º de San Isidro dijo que no había dado directivas para reprimir el corte y aseguró que los funcionarios encargados de comandar a las fuerzas de seguridad y las propias fuerzas suelen ser selectivos a la hora de tolerar o impedir determinados cortes de calles, dependiendo de la naturaleza del reclamo o la bandera política de aquel que reclama.

En noviembre el CELS presentó un *amicus curiae* ante la Sala X de la Cámara Nacional del Trabajo, en donde resaltó la necesidad de conceder una medida cautelar que devolviera a los obreros despedidos sus puestos de trabajo hasta que culminara el Procedimiento Preventivo de Crisis (PPC). En el marco de la

20 Véase "Berni desvinculó a Galeano por 'comportamiento incompatible' con sus funciones", Télam, 6 de septiembre 2014.

21 Horacio Verbitsky, "La libertad del palo", cit.

cautelar, la Sala respondió de forma unánime, ordenando a la empresa la reincorporación de los trabajadores despedidos y que siguiera el PPC. Respecto del PPC, el Ministerio realizó tres audiencias con la empresa y el SMATA, sin participar a los trabajadores afectados. Con respecto a los despedidos, la empresa se negó a acatar el fallo, impidió el ingreso de los trabajadores a la planta y los suspendió. El Ministerio de Trabajo no activó los mecanismos necesarios para que la empresa cumpliera con las reincorporaciones. Ante este incumplimiento de Lear, el fiscal federal de San Isidro, Fernando Domínguez, respaldó la denuncia penal por desobediencia presentada por los trabajadores contra los directivos de la empresa. Al cierre de este Informe el conflicto continúa sin resolución y se produjeron nuevos cortes sobre la Panamericana.

## 2.2. REGRESIÓN EN MATERIA DE USO DE LA FUERZA POR PARTE DE LAS FUERZAS FEDERALES

### *2.2.1. Portación de armas de fuego en protestas*

Las más serias regresiones en el uso de la fuerza en manifestaciones del último año fueron la portación de armas de fuego por parte de agentes de la Policía Federal en operativos de seguridad y las heridas con balas de goma causadas por la Gendarmería.

La prohibición de portar armas de fuego fue una orden de Néstor Kirchner a la Policía Federal en 2004 que derivó en el cambio del jefe de esa fuerza, del secretario y subsecretario de Seguridad y del ministro de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos. Se trató de una decisión de trascendencia operativa, política y simbólica: no existían antecedentes de una acción semejante de gobierno político de la fuerza y de control del uso de armas. Su potencia simbólica radica en haber intervenido sobre una dimensión crítica de la relación entre muerte y política, de máxima sensibilidad en la historia argentina, como es el asesinato de manifestantes.

Luego de aquella decisión fundacional, la no represión se volcó en regulaciones más precisas y abarcadoras, se dictaron reglas internas de las fuerzas y algunas directrices ministeriales, como los mencionados Criterios Mínimos. En estos marcos normativos, aún vigentes, está prohibido el uso de "munición antitumulto" (balas de goma) salvo en casos extremos, con fines defensivos para preservar la integridad de alguna persona, ya sea manifestante o personal de seguridad, pero nunca se lo habilita para dispersar una manifestación. A partir de los principios de intervención progresiva, empleo excepcional de la fuerza, prevalencia del diálogo político para la solución de conflictos, preservación de la integridad física y reducción de los inconvenientes que puedan sufrir otras personas, el documento de los Criterios Mínimos prevé pautas con-

cretas para un abordaje no violento de la protesta social: la prohibición de portar armas de fuego, las restricciones al uso de pistolas lanza gases, agresivos químicos y municiones antitumulto, la exclusión de personal policial que se encuentre bajo investigación o que haya sido sancionado por irregularidades o por un uso excesivo de la fuerza en el marco de operativos de seguridad.[22]

El apartado nº 10 de los 21 puntos que organizan los Criterios Mínimos dispone que los protocolos deben establecer

> claramente la prohibición de portar armas de fuego para todo el personal policial y de las fuerzas de seguridad que por su función en el operativo pudiera entrar en contacto directo con los manifestantes.

Además, prohíbe la portación de municiones de poder letal. Sin embargo, durante 2014 se observó en reiteradas oportunidades a personal policial infringiendo el reglamento.

El 8 de julio, durante la jornada de lucha por los despedidos de Lear, una columna de manifestantes de partidos de izquierda se congregó en una de las bajadas del Puente Pueyrredón. En esa oportunidad, se fotografió a efectivos del Cuerpo de Guardia de Infantería de la Policía Federal que portaban armas de fuego. Los efectivos se encontraban en la primera línea de contención, con ropa de fajina y escudos, en presencia de sus superiores jerárquicos.

El 21 de agosto, en una marcha hacia la sede de la Cámara de Comercio de Estados Unidos, se hicieron presentes varias motocicletas del Cuerpo de Policía Motorizada. Los conductores portaban armas de fuego y sus acompañantes, escopetas largas.

El 23 de agosto, en una concentración de 200 personas en la esquina de Callao y Corrientes en reclamo por el fin de los despidos en las fábricas Gestamp

22 Entre los antecedentes, se cuenta el Mensaje de Tráfico Oficial de la Dirección Orden Público 1332/02 de la Gendarmería, emitido en vísperas del primer aniversario de los hechos del 19 y el 20 de diciembre de 2001. En este mensaje de tráfico, que se utiliza para comunicar distintas novedades en el interior de la institución, se prohibió la portación de "armas de fuego por parte de efectivos de Gendarmería que participen de los operativos de seguridad por manifestaciones públicas". En el ámbito de la Policía Federal, recién a partir de la Orden del Día Interna nº 184 del 2 de octubre de 2006 se plasmó en un texto escrito la orden dictada por las autoridades políticas a mediados de 2004 de prohibir al personal de la institución la portación de armas letales cuando se hallen ejecutando tareas de prevención en manifestaciones sociales.

y Lear, una decena de agentes de la Policía Federal, formados en la vereda y vestidos con chalecos naranja, portaban armas de fuego.

El 30 de septiembre, en una movilización convocada en reclamo por la reincorporación de los trabajadores despedidos de la imprenta Donnelley en la esquina de Callao y Marcelo T. de Alvear, al menos dos efectivos pertenecientes a la División Operaciones Urbanas de Contención y Actividades Deportivas (DOUCAD) portaban armas de fuego en cartucheras a la altura de la cintura. Los efectivos portaban escudos y estaban vestidos con el uniforme de fajina. Se ubicaron en la primera línea de la formación policial y, cuando hubo forcejeos entre los manifestantes y los policías, los efectivos armados estuvieron en contacto directo con los trabajadores despedidos.

### *2.2.2. Utilización de munición antitumulto y de agresivos químicos para dispersar a los manifestantes*

El punto 10 de los Criterios Mínimos se refiere al empleo de las mal llamadas "armas no letales",[23] cuya letalidad en verdad depende de sus usos. Las pistolas lanza gases fueron prohibidas. Los agresivos químicos y antitumultos, los gases lacrimógenos y los camiones hidrantes sólo pueden ser empleados en última instancia y una vez agotado otro tipo de medidas. Las postas de goma sólo deben utilizarse ante el peligro físico inminente para alguna persona y nunca para dispersar movilizaciones. Sin embargo, durante 2014 las fuerzas federales causaron serias heridas con postas de goma.

El 7 de julio en General Paz y Migueletes, frente a la Fábrica Emfer/Tatsa, la Policía Federal disparó balas de goma hacia los manifestantes cuando ya habían abandonado el corte. Los gases lacrimógenos afectaron a numerosas personas. Un día después, el 8 de julio, durante la primera jornada de lucha

23 El concepto de "armas no letales" ha sido abandonado por las organizaciones de derechos humanos que trabajan el tema. No existen armas que *per se* sean no letales en todos los casos en que se emplean. Aun las municiones con un menor poder de fuego o de agresión como pueden ser los proyectiles de goma o las granadas de gases lacrimógenos pueden causar la muerte de una persona, dependiendo de la forma en que sean empleadas, como muestra el asesinato del maestro neuquino Carlos Fuentealba, muerto por una granada de gas lanzada a corta distancia por un policía provincial. La International Network of Civil Liberties Organizations (INCLO), de la cual el CELS es parte, ha recomendado aumentar los niveles de regulación de este tipo de armamento en poder de las fuerzas de seguridad especialmente en contextos de manifestaciones públicas para evitar su uso abusivo. Para más detalles consultar el documento "Recuperen las Calles. Represión y Criminalización de la protesta en el Mundo", elaborado por la INCLO, disponible en <bit.ly/1xZn3JI>.

por los despidos en Lear se utilizaron escopetas con munición de goma para liberar la calzada interrumpida.

El 22 de octubre la Gendarmería reprimió una protesta en la colectora de la Panamericana, cerca de la entrada a Lear. En una nueva jornada de protesta, los trabajadores despedidos que mantenían un acampe en las puertas de la fábrica, acompañados por militantes políticos y estudiantiles de partidos de izquierda, realizaron un corte parcial de la autopista. La Gendarmería avanzó por el centro de la Panamericana y obligó a los manifestantes a bajar de la autopista hacia el área del acampe. Los escopeteros de la Gendarmería dispararon mientras avanzaban por la autopista. Varios policías tiraron directamente hacia el cuerpo de los manifestantes que intentaban huir. Al menos 50 personas, entre ellas el diputado Nicolás del Caño, sufrieron heridas múltiples por perdigones de goma lanzados desde corta distancia.[24]

### *2.2.3. Identificación del personal policial*

A partir de los hechos del 19 y el 20 de diciembre de 2001,[25] diferentes organismos de derechos humanos demandamos que todo el personal policial afectado a operativos de seguridad en manifestaciones se encuentre debidamente uniformado e identificado con placa visible. En aquella represión, muchas de las detenciones violentas fueron realizadas por personal vestido de civil mezclado entre los manifestantes. La presencia de policías sin identificación implica que puedan actuar como infiltrados y realizar inteligencia ilegal sobre organizaciones sociales o políticas.

La Orden del Día Interna nº 163 de la Policía Federal, del 7 de septiembre de 2004, dictada tras los hechos sucedidos en la puerta de la Legislatura porteña el 16 de julio de ese mismo año,[26] dispuso que "el personal policial que conformando brigadas participe de operativos de seguridad en ocasión de manifestaciones públicas [deberá] usar gorra y campera identificatoria".[27]

24 "Sandra Arroyo Salgado: 'Hay cortes que se convalidan y que son acompañados por las fuerzas de seguridad y otros no'", *La Nación*, 6 de noviembre de 2014.

25 Véase el apartado sobre el juicio que se lleva adelante sobre estos hechos en este mismo capítulo.

26 En la Legislatura se estaba por votar el articulado del Código de Convivencia porteño. Numerosos manifestantes organizaron un acto de repudio afuera del palacio legislativo. Cuando cerraron las puertas para impedir que presenciaran la sesión, comenzaron los disturbios.

27 Esta directiva fue luego ratificada en la ODI nº 184 del 2 de octubre de 2006.

En el documento de los Criterios Mínimos el punto número 11 establece la obligación de que todos los agentes que intervienen en los operativos porten una identificación clara que pueda advertirse a simple vista. El 18 indica que todos los vehículos policiales afectados al operativo de seguridad deben estar identificados con los emblemas correspondientes a la fuerza policial a la que pertenezcan.

Durante 2014 también se incumplieron estos principios. El coronel retirado Galeano participaba como "coordinador operativo" vestido de civil en las protestas de trabajadores de Lear sin identificarse como funcionario público. Su modo de caminar entre los manifestantes, la negación de su condición de funcionario de seguridad y su incentivo a la violencia de las detenciones confirman el riesgo de este tipo de participación. Sus antecedentes como ex integrante de los servicios de Inteligencia del Ejército y su formación en el área de la inteligencia operacional agravan las interpretaciones posibles sobre su rol.

También hubo policías federales de civil en los operativos durante las marchas convocadas en la esquina de las avenidas Callao y Corrientes por el conflicto en Lear.

### 2.3. HECHOS DE REPRESIÓN EN DIFERENTES PROVINCIAS

Los principios de no represión de la protesta social, de negociación política de los conflictos y de regulación del accionar policial nunca fueron completamente adoptados en la mayor parte de las provincias. El asesinato del maestro Carlos Fuentealba en Neuquén, el 5 de abril de 2007, luego de que le impactara una granada de gas disparada a corta distancia por el policía provincial José Darío Poblete y la represión policial en la que murieron dos integrantes de la comunidad Qom el 23 de noviembre de 2010 en la provincia de Formosa son ejemplos de la falta de políticas de seguridad provinciales que privilegien el abordaje no violento de las protestas sociales.

En marzo de 2011 el Ministerio de Seguridad de la Nación presentó un Acta Acuerdo con los Criterios Mínimos, en la reunión del Consejo de Seguridad Interior. A excepción de la Ciudad de Buenos Aires –Neuquén fue la última provincia en adherir en 2013–, el resto de las jurisdicciones suscribieron el acuerdo y se comprometieron a redactar normas provinciales que regulasen la participación de las fuerzas policiales en manifestaciones públicas de acuerdo con este marco. Sin embargo, la adopción de estos principios de actuación fue irregular a nivel normativo y de prácticas. Su incumplimiento reiterado en las provincias no tiene consecuencias. Al mismo tiempo, el Consejo de Seguridad Interior no realizó un seguimiento de la implementación del Acta, a pesar de que en sus facultades está la elaboración de la doctrina y los planes para coordinar las operaciones policiales nacionales e interjuris-

diccionales.[28] A continuación se relatan algunos hechos de represión de las fuerzas de seguridad provinciales en el período analizado.

*2.3.1. Chaco*

El 4 de julio de 2014 la multisectorial de movimientos sociales, organizaciones políticas, agrupaciones estudiantiles, campesinos y pueblos originarios llevó a cabo una jornada de lucha con movilización desde diversos puntos del territorio provincial hacia la ciudad de Resistencia, capital de la provincia del Chaco. Los reclamos más importantes eran el aumento de salario a los cooperativistas que dependen del gobierno provincial, la devolución de las tierras usurpadas a los pueblos originarios, la restitución de los planes sociales revocados y el establecimiento de un boleto educativo universal y gratuito.

El gobierno provincial del vicegobernador a cargo del Ejecutivo Juan Carlos Bacileff Ivanoff ordenó a la policía que dispersara a los manifestantes de la Plaza 25 de Mayo, en el centro de la ciudad. El operativo de las fuerzas de seguridad incluyó balas de goma, gases lacrimógenos y un vehículo hidrante. Los manifestantes denunciaron haber visto a policías que disparaban con pistolas nueve milímetros desde los patrulleros. En los videos que tomaron estado público se ve que algunos policías tomaron piedras y otros objetos contundentes y se los arrojaron a los manifestantes. La represión, encabezada por la policía montada y por tropas de infantería de la policía provincial, se extendió por unas 15 cuadras hasta la entrada del Parque 2 de febrero. Al menos 50 personas resultaron heridas y el jefe de la policía local denunció a uno de los delegados del sindicato Unión del Personal Civil de la Provincia por instigación a la violencia, tras alegar que el gremio era uno de los convocantes a la marcha.

28 El CELS ha considerado que la distancia entre los protocolos vigentes y las prácticas refuerza la necesidad de que el Acta Acuerdo y otras normas sean complementadas con medidas orientadas a su efectivo cumplimiento. Una de ellas es que el Consejo de Seguridad Interior emprenda un seguimiento de la implementación del Acta Acuerdo en todo el país. En forma análoga al modo en que los organismos internacionales evalúan periódicamente el grado de incorporación de los tratados internacionales en los países que los ratifican, el gobierno nacional podría mantener acciones de monitoreo sobre esta cuestión. El gobierno nacional puede disponer recursos humanos y económicos para ofrecer apoyo técnico a las provincias para la incorporación de los principios de actuación a su doctrina, normativa y prácticas, según lo habilita la Ley 24 059, art. 10, inc. b. Véase "El sistema de seguridad como ámbito de reproducción de violencias y desigualdades", en CELS, *Derechos Humanos en Argentina. Informe 2013*, ob. cit.

Desde que Ivanoff asumió la gobernación al menos en cuatro oportunidades la policía causó heridas a los manifestantes. Importantes funcionarios provinciales declararon que no tolerarán las manifestaciones que ocupen la Plaza 25 de mayo –la principal de Chaco– o que interrumpan el tránsito.

### *2.3.2. Tucumán*

El 10 de diciembre de 2013, sobre el final de un levantamiento policial, un grupo se congregó en la Plaza Independencia para exigir el control de las zonas liberadas. Cuatro o cinco personas lograron acercarse a una de las puertas laterales de la Casa de Gobierno y comenzaron a arrojar basura. Unos diez policías de la Guardia de Infantería, que minutos antes habían acordado con el gobierno provincial una mejora en sus haberes del orden del 35%, salieron a la calle y comenzaron a dispersarlos descargando un matafuegos. Se formaron con sus escudos en una de las esquinas y efectuaron disparos de escopeta intimidatorios. Finalmente, se trasladaron hacia el centro de la Plaza Independencia y emplearon gases lacrimógenos y balas de goma; 35 personas sufrieron golpes, laceraciones y heridas. Las tropas de la Gendarmería que habían sido movilizadas a la ciudad para reforzar la seguridad mientras transcurría la sublevación debieron intervenir para detener las escenas de violencia, formando un cordón entre los policías provinciales y los manifestantes.

Cinco meses después, el 13 de mayo de 2014, la policía tucumana utilizó bastones, balas de goma y gases lacrimógenos para dispersar una protesta por la reincorporación de 36 trabajadores bancarios despedidos de la Caja Popular de Ahorros, en una manifestación del sindicato La Bancaria, en las inmediaciones de la Plaza Independencia.

Los incidentes comenzaron cuando los trabajadores intentaron ingresar al edificio de la Caja para repartir folletos y volantes informativos. Un grupo de Infantería de la policía primero les impidió el ingreso y luego avanzó hacia los manifestantes que estaban en la plaza. Como resultado de la represión, 22 personas sufrieron heridas de diversa consideración.

### *2.3.3. Neuquén*[29]

La tardía adhesión de Neuquén al Acta Acuerdo en 2013 no tuvo efectos en la transformación de las prácticas policiales. El 28 de agosto de ese año, la Legislatura provincial celebró una sesión especial para tratar el convenio firmado entre el Poder Ejecutivo provincial e YPF, que extendía hasta 2048 dos concesiones que la

29 Los autores agradecen a María Esperanza Casullo la lectura de esta sección.

petrolera usufructúa en la zona de Loma Campana. Desde varios sectores políticos y sociales de la provincia se convocó a una marcha para repudiar la iniciativa: consideraban que la prórroga era una maniobra para beneficiar a la petrolera norteamericana Chevron, que poco tiempo antes había firmado con YPF un acuerdo –aún hoy– confidencial de exploración de yacimientos de dominio provincial.

Cerca de las once de la mañana cientos de personas se movilizaron a la sede de la Legislatura, ubicada en la intersección de las calles Leloir e Illia de la ciudad de Neuquén. Entre los manifestantes se encontraban partidos de izquierda, sindicatos de trabajadores y representantes de la comunidad mapuche. El edificio estaba vallado y se había programado un importante operativo policial. Las autoridades políticas ordenaron que los manifestantes no ingresaran al recinto, a pesar de que el art. 164 de la Constitución provincial dispone que las sesiones deben ser públicas. Cerca del mediodía, cuando la sesión ya estaba en marcha, intentaron sobrepasar el vallado policial y la policía respondió con gases lacrimógenos y balas de goma. Los manifestantes se vieron obligados a retroceder unos doscientos metros, y la intensidad del conflicto varió durante el día. En uno de los avances de la policía neuquina, el docente Rodrigo Barreiro, que observaba desde la cima de un terraplén, fue herido en el torso con un proyectil de plomo. La investigación determinó que la posta era compatible con la clase de munición que utilizaba para sus escopetas la fuerza provincial. A pesar de que existen suficientes indicios para considerar que a Barreiro le disparó la policía, la investigación judicial no avanzó en el esclarecimiento de los hechos ni en la atribución de responsabilidades por las lesiones y por la conducción del operativo de seguridad.

Los funcionarios políticos y los jefes policiales mostraron reticencias para colaborar con la investigación. Tempranamente promovieron la hipótesis de que el docente había sido herido por el proyectil de un "arma tumbera" disparada por otro de los participantes de la protesta. El CELS presentó en junio del 2014 un *amicus curiae* en la causa judicial donde se investiga la represión. El escrito destaca el derecho de Barreiro a obtener justicia y la obligación del Estado provincial de investigar una violación de los derechos humanos.

### *2.3.4. Ciudad de Buenos Aires*

El abordaje de las protestas sociales que lleva adelante la Policía Metropolitana no se diferencia de las prácticas tradicionales de la Policía Federal. Las represiones del Parque Indoamericano de 2010 y del Hospital Borda y la Sala Alberdi en 2013 evidencian que el gobierno de la Ciudad de Buenos Aires ha privilegiado una orientación restrictiva del uso del espacio público y para ello optó por un modelo de intervención policial basado en la ostentación y en el uso desmedido de la fuerza. El estado de las investigaciones judiciales en las

que se debe determinar la responsabilidad penal de los policías metropolitanos que actuaron en esas ocasiones muestra las resistencias del Poder Judicial a revisar la actuación policial.

### *2.3.5. Hospital Borda*

Uno de los hechos más violentos de intervención de la Metropolitana en el espacio público tuvo lugar el 26 de abril de 2013 dentro del predio que ocupa el Hospital Interdisciplinario Psicoasistencial José Tiburcio Borda.

Ese día el Ministerio de Desarrollo Urbano inició la demolición del Taller Protegido nº 19 para avanzar en la construcción del nuevo Centro Cívico porteño, a pesar de que una medida cautelar impedía cualquier tipo de desalojo o modificación del predio. Previendo la posibilidad de que los pacientes o los trabajadores del hospital pudieran resistir la demolición, el ministro de Seguridad Guillermo Montenegro y el de Desarrollo Urbano Daniel Chaín ordenaron a la Policía Metropolitana que se desplegara en el predio al amanecer.

En dos ocasiones, durante la mañana del 26 de abril, los metropolitanos intentaron dispersar a las personas que estaban cerca del taller protegido utilizando balas de goma, bastones y gas pimienta. En el segundo episodio de represión, cerca del mediodía, y con el jefe y el subjefe de la Metropolitana en el lugar –Horacio Giménez y Ricardo Pedace–, los policías hirieron a más de 40 personas. Trabajadores de prensa, médicos y pacientes del hospital fueron lesionados por proyectiles de goma disparados a muy corta distancia.[30]

En la causa judicial en la que se investiga la responsabilidad por las lesiones durante la represión, el juez Jorge Alfredo López, a cargo del Juzgado de Instrucción nº 30, procesó únicamente al comisionado Martín Roth,[31] jefe del

30 Un análisis detallado de todo el episodio y las reacciones oficiales que intentaron justificar la actuación policial puede consultarse en el informe sobre la Policía Metropolitana elaborado por el CELS, en octubre de 2013. Disponible en <www.cels.org.ar/common/documentos/Informe%20Metropolitana%202013%20v9.pdf>.

31 Desde su creación se presentó a la Policía Metropolitana como una fuerza nueva, de proximidad, cercana al vecino y desprovista de los vicios de otras fuerzas. Lejos de los anuncios, su política de incorporación masiva de miembros provenientes de otras fuerzas policiales o de las fuerzas armadas, así como la ausencia de políticas orientadas al trabajo con la comunidad, dan cuenta de sus limitaciones. El perfil profesional del comisionado Roth es un ejemplo de esta política: ex integrante de la Policía Federal, prestó servicios durante años en el GEOF, un cuerpo de elite que ejecuta operaciones policiales complejas, como por ejemplo ante tomas de rehenes, acciones contra el terrorismo y custodia de personalidades extranjeras. Para más información sobre el proceso de construcción y reclutamiento de la Policía Metropolitana, véase "Sistema de seguridad: una hipoteca para la

Área de Destacamento de Operaciones Especiales Metropolitanas, a cargo de los policías que estaban en el predio. Sobreseyó al jefe de gobierno, Mauricio Macri, a la vicejefa, María Eugenia Vidal, a los ministros Chaín y Montenegro y a los policías Giménez y Pedace. Sin embargo, en abril de 2014, la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional revocó los sobreseimientos y ordenó profundizar la investigación para determinar las responsabilidades de los jefes de la fuerza y de los funcionarios políticos.

En octubre de 2014, el comisionado Giménez fue procesado por los delitos de abuso de autoridad y lesiones leves en perjuicio de 32 víctimas. El juez López determinó que Giménez dio la orden de "golpear y disparar balas de goma en forma excesiva e indiscriminada a las personas que se hallaban en el lugar" y "no tomó a su cargo las medidas pertinentes a los efectos de que cesara o se evitara reprimir". En la misma resolución López decidió el sobreseimiento de los demás funcionarios imputados. Los querellantes presentaron un nuevo recurso ante la Cámara para que se profundizara la investigación sobre las posibles responsabilidades penales de los sobreseídos. Sin embargo, en los primeros días de febrero, un nuevo fallo de la Sala IV, que meses antes había ordenado revisar los sobreseimientos, los confirmó y ordenó que se continuara la investigación solamente sobre el ministro de Desarrollo Urbano, Daniel Chaín.

### *2.3.6. Sala Alberdi*

En la noche del 12 de marzo de 2013 efectivos de la Policía Metropolitana desalojaron en forma violenta a un grupo de personas que protestaba en el interior del Centro Cultural General San Martín,[32] de la Ciudad de Buenos Aires. El conflicto se había iniciado en enero de 2013, cuando un grupo de artistas tomó la Sala Alberdi en protesta por las reformas edilicias y por diferencias en la gestión del complejo.

La Metropolitana recibió la orden de desalojar el espacio a pesar de que las partes estaban negociando una salida del conflicto en la sede del Ministerio de Cultura porteño. Según testigos de la mesa de negociación, la decisión de permitir el avance de la policía fue tomada por el ministro de Cultura Hernán Lombardi en coordinación con la fiscal Claudia Barcia.[33]

---

democracia", en CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe 2011*, ob. cit., pp. 73-75.

32 La Sala Alberdi funciona en el sexto piso del edificio del Centro Cultural General San Martín. Allí se realizaban talleres destinados a la formación de artistas y funciones teatrales.

33 "Sala Alberdi: Represión, batallas culturales y ladrones de bicicletas", LaVaca.org, 14 de marzo de 2013.

La represión pronto se extendió a las calles cercanas. Dos trabajadores de prensa y un manifestante fueron heridos con postas de plomo. La investigación judicial determinó que los proyectiles eran compatibles con las escopetas que al menos siete miembros de la División de Intervenciones Complejas de la Policía Metropolitana portaban ese día. El mismo modelo de escopeta –que permite que sean utilizadas tanto con postas de goma como de plomo– fue empleado por policías en la represión del Parque Indoamericano en diciembre de 2010. Con estos datos, más los registros de video, el 25 de agosto de 2014, la jueza de Instrucción Wilma López decretó el procesamiento de tres policías metropolitanos por el delito de homicidio agravado en grado de tentativa. En octubre la Sala V de la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional nº 5 confirmó los procesamientos y remarcó la similitud "entre lo investigado en estas actuaciones y el caso por los homicidios y lesiones que tuvieron lugar durante el desalojo de los terrenos del Parque Indoamericano". Se espera que el juicio oral y público se realice en 2015.

## 3. EL DEBATE LEGISLATIVO SOBRE LA REGULACIÓN DE MANIFESTACIONES PÚBLICAS

El mencionado mensaje presidencial en la apertura de sesiones del Congreso nacional en 2014 inició un debate parlamentario sobre la protesta social con énfasis en la ilegitimidad de los cortes y en la falta de compromiso del Poder Judicial para desactivar estas situaciones. Tomando ejemplos incomparables de conflicto social, la presidenta descalificó tanto el formato de corte de rutas o autopistas como los reclamos de fondo. Su pedido de establecer legalmente una "regulación de la convivencia" fue interpretado por los legisladores como una demanda de restricción de las protestas en el espacio público. El debate puso en cuestión la forma de las protestas, la legitimidad de las demandas y las modalidades de intervención judicial, legislativa y ejecutiva. En un plano secundario quedaron cuestiones clave en términos de derechos humanos, como el principio de legitimidad de la protesta social, la necesidad de regular el uso de la fuerza por parte del Estado, la canalización política de los conflictos sociales como solución a las demandas de fondo y la no criminalización de la protesta.

La mayoría de los proyectos en debate partió del supuesto de que existe un uso abusivo del derecho a la protesta y que, por lo tanto, había que establecer límites. Lejos de fortalecer los avances sociales y estatales en esta materia, los planteos fueron en sentido contrario.

El CELS participó de una audiencia pública convocada por la Comisión de Asuntos Constitucionales de la Cámara de Diputados de la Nación para deba-

tir los proyectos.[34] Se subrayó con preocupación que las propuestas ampliaban los márgenes del control estatal sobre el derecho a la protesta, mientras persistían casos de represión violenta de manifestaciones y se mantenían impunes los asesinatos cometidos en represiones a conflictos sociales como los del 19 y 20 de diciembre de 2001, el del Parque Indoamericano, el de la comunidad Qom en Formosa o las movilizaciones en demanda de vivienda en la ciudad de Ledesma, en Jujuy. También se planteó que el debate era una oportunidad para establecer legalmente el abordaje no violento de los conflictos y la regulación de la actuación policial que, entre otros aspectos, incluyera la prohibición de utilizar armas de fuego. El Estado tiene el deber de proteger a las personas que participan en las protestas y es indispensable que se dé contenido a esta obligación estatal positiva, con directrices que orienten la intervención de las fuerzas de seguridad de acuerdo con los mejores estándares de protección.

El proyecto que inició el debate fue el del diputado del FPV Juan Manuel Pedrini, "Ley de convivencia en manifestaciones públicas", firmado por integrantes de peso dentro del bloque kirchnerista como Carlos Kunkel, Diana Conti y Teresa García. La propuesta, que la prensa denominó "antipiquetes", fue cuestionada por organizaciones sociales.[35] Luego, desde el mismo bloque, se presentaron otros proyectos que modificaron algunos puntos, como el de "Mediación obligatoria frente a los conflictos sociales", de las diputadas Diana Conti y Alicia Comelli (MPN); el de "Movilización social pacífica. Régimen", de Alicia Ferreyra, y el proyecto "Protección al Derecho a la Protesta Social Pacífica", de Remo Carlotto y Adela Segarra. El debate se extendió a distintos bloques partidarios. Desde UNION PRO se presentaron el "Proyecto de Ley sobre convivencia ciudadana. Modificación del art. 194 del Código Penal", de Federico Sturzenegger, y el "Proyecto de regulación de piquetes", del diputado Pablo Tonelli. El Frente Renovador presentó el proyecto "Ley de consolidación

34 Paula Litvachky, directora de Justicia y Seguridad, y Marcela Perelman, directora del Área de Investigación del CELS participaron el 6 de junio de 2014 de la audiencia pública convocada por la Comisión de Asuntos Constitucionales de la Cámara de Diputados de la Nación para debatir los proyectos.

35 Entre otros, el dirigente social Luis D'Elía cuestionó la exclusión de las organizaciones sociales en la iniciativa parlamentaria. "Estamos dispuestos a discutirlo", *Página/12*, 19 de abril de 2014. Desde el espacio Carta Abierta, Ricardo Forster presentó diferencias con los proyectos, en particular respecto de la restricción del derecho a la protesta: "No estoy de acuerdo con pedir permiso para protestar", *Terra*, 20 de abril de 2014. Otras instituciones también expresaron diferencias, como la Junta de Carrera de Sociología de la Facultad de Ciencias Sociales de la UBA, el 30 de abril de 2014 (disponible en <sociologia.sociales.uba.ar/index.php/sobre-la-ley-de-convivencia-en-manifestaciones-publicas>).

del derecho a la petición social y la convivencia ciudadana", de Darío Giustozzi. El GEN y PTS-Frente de Izquierda presentaron un proyecto conjunto a través de la propuesta "Ley contra la criminalización de la protesta social", de los diputados María Virginia Linares y Nicolás del Caño. Desde otra perspectiva, el Frente por la Inclusión Social presentó la propuesta de Ramona Pucheta "Ley de consolidación de la atención al público y de las peticiones sociales".

Desde una perspectiva de derechos, los proyectos pueden ordenarse en torno de cinco dimensiones: el establecimiento normativo de la ilegitimidad o ilegalidad de determinadas protestas, la regulación de los modos admitidos para manifestar, cuestiones relativas a la criminalización de los manifestantes, la regulación del rol de la policía en estos contextos y la formalización de dispositivos políticos de mediación.

### 3.1. DEFINICIONES NORMATIVAS SOBRE LA ILEGALIDAD DE CIERTAS PROTESTAS

Los proyectos que iniciaron el debate alegaron un clima de intolerancia social respecto de las protestas –en particular hacia los piquetes– y compartieron el supuesto de que la protesta social representa un aspecto problemático a ser regulado. La idea de que existía una utilización abusiva del acto de manifestar en general y de los cortes en particular orientó los proyectos hacia definiciones –a la vez prescriptivas y vagas– que permitieran traducir en normas su grado de legalidad.

El proyecto del diputado Pedrini establecía que una manifestación es una

> reunión no violenta de personas con un interés común, sea prevista o espontánea, que se desarrolla por un período limitado de tiempo en el espacio público, con el objeto de reivindicar derechos o reclamar ante autoridades públicas o entidades privadas.

Introducía un conjunto de condiciones cuyo cumplimiento total se presentaba como condición de legalidad: no impedir el normal funcionamiento de servicios públicos, no impedir totalmente la circulación de personas y vehículos en una dirección determinada, permitir la libre circulación de grupos especialmente vulnerables, que los manifestantes no cometan delitos previstos por el Código Penal y notificar a la autoridad con 48 horas de anticipación. Estas condiciones, de muy difícil aplicación, pretendían emplearse como test de legalidad, sin contemplar los efectos diferenciales y discriminatorios que tendrían si se aplicaran sobre sectores y protestas sumamente desiguales.

El proyecto del diputado Tonelli diferenciaba entre protestas toleradas y no toleradas según algunos aspectos que fueron fuente de controversias de las protestas piqueteras en los últimos veinte años: el corte de rutas, el

uso de palos y de capuchas. Según esta propuesta, las manifestaciones sólo serían toleradas si los participantes llevan DNI, tienen la cara descubierta, no portan elementos contundentes, ni utilizan calles, avenidas u otros caminos para sentarse o estorbar el normal funcionamiento de los transportes. El proyecto de Giustozzi estaba directamente orientado al ordenamiento del transporte y la circulación, distinguía entre protestas programadas en espacios autorizados e irregulares y disponía sanciones (multas y trabajos comunitarios) para quienes incumplieran la ley. Por último, el proyecto de Sturzenegger distinguía entre protestas no punibles y punibles, cuando la conducta de los manifestantes implicara "violencia formal o material" sobre las personas y las cosas y cuando no se permitiera la libre circulación en la mitad de los carriles.

Con orientaciones disímiles, también otros proyectos distinguían sin precisión entre movilizaciones pacíficas y no pacíficas. El proyecto de Ferreyra recurría a esta distinción para eximir de responsabilidad penal a quienes participaran en movilizaciones pacíficas. El proyecto de Carlotto y Segarra también optó por la distinción entre protestas pacíficas y no pacíficas, aunque descartaba que el mero acto de cortar una ruta o la toma de un espacio público implicara un delito, a menos que existiera una intimación judicial fehaciente dictada por un juez.

La distinción entre manifestaciones pacíficas y no pacíficas y sus implicancias en las políticas estatales forma parte del debate internacional sobre protestas sociales. El CELS, junto a las otras organizaciones de diferentes países que integran la red INCLO, cuestionó estas definiciones en tanto son utilizadas por los gobiernos para desacreditar ciertas protestas, limitar derechos y justificar respuestas represivas. La caracterización de una manifestación como no pacífica no habilita a los Estados a desconocer sus obligaciones de respetar, proteger y cumplir los derechos humanos fundamentales.[36]

### 3.2. LA IMPOSICIÓN DE REGULACIONES A LAS PROTESTAS

Otra dimensión problemática fue la intención de imponer regulaciones a las modalidades de las protestas. En general, estas prescripciones son ajenas a las competencias del Congreso nacional ya que corresponden al ámbito de la

36 "Resolution on the Promotion and Protection of Human Rights in the Context of Social Protests", enviada a Permanent Representatives at UN Offices in Geneva el 7 de marzo de 2013, disponible en <ccla.org/wordpress/wp-content/uploads/2013/03/Letter-HRC-22-Protests-Res.pdf>.

regulación de los usos del espacio público, una potestad no delegada por los gobiernos provinciales.

Algunos proyectos se orientaron a establecer la obligatoriedad de dejar un carril libre durante las manifestaciones; pretendieron prohibir el uso de calles, caminos y avenidas como espacios para manifestar (Tonelli) y retomaron la reiterada idea de crear "espacios públicos determinados para protestar" (Giustozzi). Estas posiciones, con matices, desconocen que en democracia las plazas y las calles no son solamente espacios de tránsito, sino también de reunión y de expresión. Otros contemplaron la obligación de realizar avisos previos ante autoridades policiales indicando lugar, tiempo, objeto y nombre de los delegados, con una antelación de 24 o, incluso, 48 horas (Sturzenegger, Pedrini), ignorando el carácter espontáneo o imprevisto de algunas manifestaciones. Desde esta perspectiva, las movilizaciones más importantes de los últimos años habrían sido caratuladas como ilegítimas. También se retomó una idea presente desde los primeros años de las protestas piqueteras: identificar a los manifestantes.

En conjunto, este ánimo por restringir formalmente las protestas implica una noción limitada de los usos del espacio público. Sostiene la pretensión de que unas reglas generales afectan por igual a situaciones de protesta de naturaleza y recursos incomparables. Supone, finalmente, que reparos meramente administrativos pueden imponerse por sobre los derechos constitucionales involucrados en el acto de protestar.

### 3.3. LA OPORTUNIDAD DE LEGISLAR CONTRA LA CRIMINALIZACIÓN

El debate en el Congreso sobre la regulación de las protestas sociales generó la oportunidad de discutir la sanción de amnistías y modificar normas que afectan los derechos de los manifestantes. Tres proyectos propusieron el desprocesamiento a militantes, luchadores populares o activistas imputados en el contexto de protestas sociales. La presentación de Linares y Del Caño propuso que fueran retirados los cargos penales a los imputados durante hechos de "reivindicación social". En términos similares, Ferreyra propuso amnistiar a todas las personas investigadas o procesadas por hechos originados o derivados de su participación en protestas. El proyecto de Conti y Comelli planteó el desprocesamiento desde el 10 de enero de 2001 de todos los manifestantes imputados, excepto aquellos involucrados en delitos como homicidio, lesiones graves o que hubieran implicado violencia física. En las audiencias de debate, la referencia a las amnistías pareció congregar apoyos de diferentes bloques.

Respecto de la criminalización de manifestantes, el CELS planteó la importancia de modificar los arts. 181 y 194 del Código Penal, que tienen derivaciones criminalizantes sobre los cortes de ruta y diferentes conflictos asociados

al acceso a la tierra. Remarcó que se debe establecer con claridad los bienes jurídicos protegidos, ya que la amplitud de esas figuras permite que se los utilice para restringir derechos.

### 3.4. LA REGULACIÓN DE LA ACTUACIÓN DE LAS FUERZAS DE SEGURIDAD

La mayor parte de los proyectos desatendieron la regulación de la actuación policial en el contexto de manifestaciones. El debate sobre las formas de la protesta social constituía una oportunidad para dar rango legal al conjunto de políticas y principios que caracterizó la actuación del gobierno nacional durante la última década.

Las modificaciones que en este campo se produjeron desde 2002 –profundizadas en 2003– en materia de contención del uso de la fuerza mostraron la capacidad de controlar políticamente los operativos y reducir la violencia y los abusos que ocasionan heridos y muertos. El bajo nivel de institucionalización de esas políticas, tanto para fortalecer su sostenimiento a través de los gobiernos como para irradiar los estándares a todo el territorio nacional, hizo que el CELS señalara la importancia de que los principios de actuación policial tuvieran rango legal, a fin de regular la acción de la policía en la ejecución de órdenes judiciales, emitir un fuerte mensaje político de compromiso con el abordaje no violento de los conflictos y extender los mejores estándares a todo el país.

Los proyectos de Ferreyra, de Pedrini y el de Carlotto y Segarra incorporaron en diferente medida la perspectiva de regular la actuación policial. Este último fue el único que incorporaba los Criterios Mínimos establecidos por el Ministerio de Seguridad en 2011 y les daba jerarquía legal.

Por falta de acuerdos ninguno de los proyectos avanzó, en cumplimiento del pedido que la presidenta había planteado al abrir el debate en el comienzo del año legislativo. Coexisten así el efecto positivo de no imponer el peso de los bloques oficialistas en ambas Cámaras con el negativo de dejar la regulación de la actuación de las fuerzas de seguridad en estos contextos flotando en un limbo legal, hasta que un nuevo episodio conmocionante replantee la urgencia de legislar al respecto.

### 3.5. LA FORMALIZACIÓN DE CANALES DE MEDIACIÓN POLÍTICA

Otra dimensión importante de la experiencia de abordajes no violentos de la protesta social es la apertura de canales de mediación para los conflictos. Se trata de un aspecto de difícil regulación, ya que requiere intervenciones propias de la gestión política. De acuerdo con las características y demandas, hay manifestaciones que pueden resolverse a través de la presencia de un me-

diador. Los proyectos de Pedrini,[37] Pucheta[38] y Ferreyra[39] incorporaron de diferentes formas la necesidad de esa clase de dispositivo.

Sin embargo, para el abordaje de algunas protestas esta condición no es suficiente, sea por su extensión, por la complejidad que presentan los reclamos, o por la presencia de personas en situación de vulnerabilidad, entre otros elementos. Estas requieren un procedimiento diferente del propuesto para las manifestaciones que tensionan la situación del tránsito. El proyecto de Conti y Comelli tiene como eje la creación de una "comisión de negociación" integrada por los representantes de los ministerios que el Ejecutivo designe. Esta propuesta, que recupera el espíritu de algunas experiencias exitosas que el gobierno nacional realizó a través de la intervención multiagencial, faculta a la comisión a inhibir la acción penal contra los manifestantes. De discutible legalidad, esa facultad le otorgaría a la comisión un desproporcionado poder para criminalizar o no a los manifestantes.

Algunos modelos y experiencias de otros ámbitos, como el previsto en la Ley 25 877,[40] no se incorporaron al debate a pesar de que proponen dispositivos relevantes para establecer instancias formales de mediación en los conflictos.

37 Establece como interlocutor de cualquier tipo de protesta al Ministerio de Seguridad. El mediador debe negociar las condiciones para evitar que la manifestación perturbe derechos de terceros. También debe canalizar las demandas hacia las áreas correspondientes mediante la coordinación de reuniones y encuentros entre los manifestantes y representantes de agencias estatales o entes privados.

38 Propone que las propias fuerzas de Seguridad Pública sean las intermediarias entre los manifestantes y "operadores territoriales responsables de la atención al público". El operador, sin facultades particulares, debe tomar nota de las peticiones.

39 Propone reforzar el rol de las autoridades judiciales que tienen la obligación de realizar una mediación con los manifestantes antes de decidir la intervención de las fuerzas de seguridad en la protesta.

40 La Ley 25 877 (promulgada el 18 de marzo de 2004) regula el ejercicio de huelga en los servicios esenciales. En su art. 24 establece que en los conflictos donde se adopten medidas legítimas de acción directa deben garantizarse los servicios mínimos. Si bien la norma define cuáles son los servicios esenciales para la comunidad, también establece la posibilidad de convocar una comisión que podrá calificar otras actividades como esenciales, de acuerdo con la duración y extensión territorial de la interrupción de la actividad, el riesgo para la seguridad o la vida que implica la medida, o porque sea un servicio público de importancia trascendental. Siguiendo el Decreto reglamentario 272/2006, esta Comisión de Garantías debe estar integrada por personas provenientes de distintas disciplinas, independientes del Estado, los partidos y las asociaciones sindicales. Está habilitada para determinar los servicios mínimos de funcionamiento en el supuesto de falta de acuerdo entre las partes. En tal caso, el Ministerio de Trabajo deberá limitarse a hacer propios los pronunciamientos de la Comisión, canalizarlos administrativamente y asegurar su inmediato conocimiento por las partes.

### 3.6. REFLEXIONES A PARTIR DEL DEBATE LEGISLATIVO

El Poder Ejecutivo y el Poder Judicial han sido actores involucrados en los debates, disputas e intervenciones sobre protestas sociales a lo largo de la democracia. Por el contrario, el Poder Legislativo ha sido un actor ausente, sin intervención sobre uno de los campos más críticos en términos de derechos humanos en la historia reciente del país. El ingreso tardío de esta cuestión en su agenda, el tratamiento que se dio a los proyectos y el hecho de que ninguno avanzara pusieron en evidencia una serie de debates no saldados.

En primer lugar, y como ocurre en muchos países del mundo, las protestas sociales son un aspecto controversial de la vida democrática. Las posiciones diversas en el Congreso nacional mostraron estar lejos de alcanzar consensos aun en aspectos muy básicos.

En segundo lugar, el universo de conflictos sociales abarcados en el debate fue heterogéneo y su agrupamiento en la categoría de "manifestaciones públicas" es problemático. Algunos proyectos estaban orientados meramente a restringir la modalidad de los piquetes, otros suponían que "la espontaneidad" o la falta de programación es el aspecto más crítico. En ningún caso se profundizó en la casuística y complejidad del campo vasto sobre el que se pretendía intervenir.

En tercer lugar, se trata de materias de muy difícil regulación. La intención de establecer criterios formales para definir la legalidad e ilegalidad de las protestas muestra una ordenación problemática. Aun cuando en algún caso se plantee esta distinción para proteger a los manifestantes, se trata de reglas que, en definitiva, habilitan normativamente la represión de protestas. Por otro lado, los intentos por formalizar dispositivos de mediación son complejos. Por su naturaleza política, se trata de un ámbito de difícil regulación, aunque algunas experiencias que surgen del derecho de huelga señalan caminos a explorar.

Finalmente, aunque diferentes actores del movimiento de derechos humanos reclamamos el tratamiento legislativo de cuestiones tales como la actuación policial en manifestaciones públicas, el debate presentó aristas adversas desde una perspectiva de derechos, especialmente si el marco de la discusión parte de una visión restrictiva de la protesta.

## 4. PODER JUDICIAL: ASIMETRÍAS ENTRE EL AVANCE DE LAS CAUSAS EN LAS QUE SE INVESTIGAN HECHOS DE VIOLENCIA Y LAS QUE CRIMINALIZAN A REFERENTES SOCIALES

El Poder Judicial es un actor decisivo y poco visible en el desarrollo de las protestas y otros conflictos sociales: puede activar hechos de violencia o impulsar la apertura de vías alternativas y reponer canales de interlocución. Su interpre-

tación de los derechos involucrados en esos contextos define la judicialización o no de una diversidad de prácticas así como la posibilidad de investigar o, por el contrario, de garantizar impunidad en los casos en los que las fuerzas de seguridad intervienen con violencia hacia los manifestantes.

En esta sección nos centraremos en hechos de protestas con cortes, que fue donde ocurrieron las regresiones más serias y las que tomó el debate legislativo. El objetivo es revisar decisiones judiciales que en ocasiones implicaron la criminalización de referentes sociales. No es posible hacer un diagnóstico general válido para las diferentes jurisdicciones del país y, como veremos, en algunos casos se avanza en el esclarecimiento de las responsabilidades policiales en homicidios ocurridos en situaciones de conflicto social. Sin embargo, en algunas causas emblemáticas de los últimos años, como aquellas en las que se investigan los hechos de represión a la comunidad Qom y a la toma del Parque Indoamericano, ambos ocurridos en 2010, es muy fuerte la asimetría en el avance de las investigaciones: mientras no se esclarecen las muertes y lesiones ocurridas, los referentes sociales son sometidos a largos procesos con pocas y débiles pruebas.

En diferentes sentencias de la Ciudad de Buenos Aires los jueces criticaron la investigación del Ministerio Público Fiscal porteño, que ha sostenido acusaciones, luego desmoronadas al momento del juicio. El señalamiento avanza sobre las motivaciones reales de los fiscales en estos procesos.

### 4.1. EL JUICIO POR LA REPRESIÓN DEL 19 Y 20 DICIEMBRE DE 2001: VERIFICACIÓN DE PRÁCTICAS ABUSIVAS Y RESPONSABILIDAD DE LAS AUTORIDADES POLÍTICAS Y POLICIALES[41]

El 24 de febrero de 2014 comenzó el juicio oral y público por las cinco muertes y los 117 heridos que dejó la represión policial del 19 y 20 de diciembre de 2001.[42] Luego de una larga y compleja instrucción, que incluyó fuertes resistencias políticas y judiciales, los 17 acusados comparecieron ante el Tribunal Oral en lo Criminal Federal nº 6. Entre ellos, se encuentran el ex secretario de Seguridad de la Nación, Enrique Mathov, y el ex jefe de la Policía Federal, Rubén Santos. Las audiencias se extenderán hasta la primera mitad de 2015.

Numerosos testigos relataron el alto grado de violencia que desplegó la Policía Federal contra los manifestantes y describieron el uso abusivo de la fuerza

41 El CELS participa como querellante en este caso, en representación de María Arena, viuda de Gastón Riva, y de la familia de Diego Lamagna, fallecidos a causa de la represión.

42 "Protestas y represión en diciembre", en CELS, *Derechos Humanos en Argentina. Informe 2002,* Buenos Aires, Siglo XXI, 2002, pp. 66-98.

utilizado en las inmediaciones de la Plaza de Mayo en los últimos momentos del gobierno de Fernando de la Rúa. Muchas de las prácticas que se han identificado (la utilización de escopetas con cartuchos alternados de goma y plomo, la participación de funcionarios policiales de civil y sin identificaciones visibles) son aquellas que desde 2002 se intentó regular y modificar en el sostenido proceso que derivó en la resolución de los Criterios Mínimos, de 2011. El juicio es una oportunidad para que el Poder Judicial se pronuncie respecto de las conductas de funcionarios políticos y policiales inaceptables en la vida democrática.

Es central atender la decisión judicial que se adopte sobre los roles de Mathov y de Santos ya que puede sentar un precedente respecto de la responsabilidad de las autoridades políticas y policiales de garantizar operativos policiales respetuosos de los derechos humanos. El CELS presentó un recurso extraordinario –que se encuentra en trámite– ante la Corte Suprema para que se investigue la responsabilidad penal del ex presidente De la Rúa, encargado y garante del estado de sitio impuesto.

### 4.2. JUICIO POR EL DOBLE HOMICIDIO DE LA CÁRCOVA: QUEDÓ PROBADA LA RESPONSABILIDAD POLICIAL

Durante febrero y marzo de 2014 se celebró el primer juicio oral y público por los hechos ocurridos en José León Suárez en febrero de 2011, en el barrio de la Cárcova,[43] en los que los adolescentes Franco Almirón y Mauricio Ramos fueron asesinados cuando la Policía Bonaerense reprimió a un grupo de personas que retiraba mercadería de un tren que había descarrilado por accidente.

Declararon numerosos testigos, entre los que se encontraba la única víctima que sobrevivió al impacto de las balas policiales, vecinos, policías y peritos balísticos. Quedó demostrado que la Policía Bonaerense utilizó munición de plomo para dispersar al grupo de personas que se acercaron al tren, aun cuando todos los policías que declararon reconocieron que no era necesario el empleo de esa clase de munición. Los testigos señalaron a los acusados como los que efectuaron los disparos letales y las pericias balísticas probaron el origen policial de las descargas.

La querella a cargo del CELS y del abogado Juan Carlos García Dietze solicitó que se condenara al sargento Gustavo Sebastián Rey de la Policía Buenos

43 Una descripción detallada de los hechos y un análisis de la situación social y de la relación entre los habitantes de La Cárcova y la Policía Bonaerense puede consultarse en <http://bit.ly/1uSG30V>.

Aires 2 a la pena de prisión perpetua por el homicidio agravado de Almirón y Ramos y al subteniente Gustavo Ezequiel Vega de la Comisaría 2 de San Martín a la pena de 17 años de prisión por la tentativa de homicidio agravado de Joaquín Romero. El Tribunal en lo Criminal nº 2 de San Martín, en cambio, decidió absolver a Rey en virtud del principio de duda razonable y condenar a Vega a 7 años de prisión por la tentativa de homicidio de Joaquín, por considerar que no actuó en abuso de sus funciones.

La sentencia fue apelada ante la Cámara de Casación Penal de la provincia de Buenos Aires y se espera el pronunciamiento de la Sala I de ese Tribunal en el primer semestre de 2015. Esta instancia de apelación debe servir para que los jueces reexaminen las pruebas que no fueron tenidas en consideración por los miembros del Tribunal. La absolución del sargento Rey, en particular, partió de la errónea interpretación del testimonio que prestaron varios sobrevivientes del ataque policial. En el caso del subteniente Vega, se le aplicó una calificación arbitraria a su conducta.

### 4.3. AVANCE DESIGUAL DE LAS CAUSAS POR LOS HECHOS DE VIOLENCIA CONTRA LOS QOM EN FORMOSA EN 2010

Hay un avance asimétrico entre las causas que deben esclarecer los hechos de violencia del 23 de noviembre de 2010[44] durante una protesta de la comunidad Qom La Primavera, en Formosa: mientras avanzaron las imputaciones contra el referente Qom Félix Díaz sobre la base de pruebas escasas y débiles, no se investigan las graves denuncias realizadas por la comunidad.

Dos decisiones judiciales marcaron el curso de las causas. Por un lado, la decisión de revocar el sobreseimiento a Díaz y, por otro, sobreseer a los policías acusados por el homicidio de Roberto López, integrante de la comunidad.

Cuando el juez de la Cámara Primera en lo Criminal de Formosa, Ramón Alberto Sala, revocó el sobreseimiento de Díaz, imputado por instigación a cometer delitos, atentado a la autoridad a mano armada y lesiones graves y leves, agregó la acusación de haber instigado el homicidio del policía Heber Falcón. El juez fundó livianamente su decisión en los testimonios de agentes

44 En la causa nº 1157/10 se investigan los hechos ocurridos el 23 de noviembre de 2010 por la tarde, cuando miembros de la Comunidad La Primavera fueron víctimas de una violenta represión policial en el momento en que intentaban desalojar el corte que venían realizando sobre la Ruta nacional nº 86. Numerosos miembros de la comunidad resultaron gravemente heridos, incluidos mujeres, niños y ancianos. Uno de ellos, Roberto López, murió por el disparo de un policía. También falleció el oficial principal Heber Falcón, de la policía de Formosa, por un disparo de escopeta.

que sostuvieron que "en todo momento Félix estaba con su celular", como si ser organizador de una movilización social implicara instigar un homicidio. En contraposición, desestimaron las declaraciones de Díaz, funcionarios políticos[45] y miembros de la comunidad que explicaron la importancia que tuvieron esos llamados a distintas personalidades y funcionarios para denunciar y pedir ayuda ante la brutal represión que estaban padeciendo. Tampoco se tuvo en cuenta el peritaje antropológico, que indica que las formas de organización interna de la comunidad tienen una lógica asamblearia, que invalida los planteos de la querella y la fiscalía.

El juez de instrucción a cargo del Juzgado de Instrucción nº 2 de Clorinda, Santos Garzón, sobreseyó a los dos policías acusados por el asesinato de López. El fiscal que intervino en la causa por la misma jurisdicción, Arturo Lisandro Cabral, de la Fiscalía nº 2, no apeló esa decisión. De forma inversa, sí lo hizo cuando los sobreseimientos fueron dictados a favor de los Qompi.

En este marco, Erma Peteñi, viuda de Roberto López, solicitó ser parte querellante y apeló los sobreseimientos a los policías. Los jueces de la Cámara Primera en lo Criminal, Ramón Alberto Sala, y del Tribunal Superior de Justicia de Formosa, Guillermo Horacio Alucin, Eduardo Manuel Hang, Ariel Gustavo Coll, Marcos Bruno Quinteros y Ricardo Alberto Cabrera, desestimaron el derecho al acceso a la justicia y asumieron una interpretación restrictiva de su derecho a participar en el proceso penal: confirmaron el rechazo y el sobreseimiento de los policías imputados. La pretensión de Peteñi de ser tenida por parte querellante se encuentra hoy en la Corte Suprema de Justicia de la Nación. También fue rechazada la solicitud como querellante de Feliciano Sanagachi: su vivienda fue gravemente afectada por la quema que realizó la policía durante el violento desalojo de 2010, por orden del juez Julio Raúl Mauriño. Esta presentación se encuentra a la espera de una resolución del Tribunal Superior de Justicia de la provincia.

Díaz fue también imputado por los delitos de resistencia a la autoridad y lesiones; su procesamiento por el delito de robo de arma de fuego fue confirmado en la causa que investiga el ataque a la comunidad por policías y por los disparos de Luis Pedro Celías, que reclama la propiedad de las tierras.[46] Las

45 Como los testimonios de Claudio Morgado, en ese momento titular del INADI, la religiosa Marta Lomas y Rosa María Córdoba, defensora oficial del Juzgado Federal de Formosa.

46 En la causa nº 742/11 se investigan los hechos ocurridos la mañana del 23 de noviembre de 2010. Luis Pedro Celías denunció un supuesto corte perimetral de un alambrado de tierras que reclama como propias, y una comisión de policías fue hasta el terreno de la Comunidad. En ese contexto, Díaz se acercó para saber qué estaba ocurriendo y fue atacado por Celías, que le disparó. Los policías no hicieron nada para evitar ese ataque, al

únicas pruebas en contra de Díaz son las declaraciones de los propios agentes que intervinieron, de Celías y de sus acompañantes, entre las que existen serias contradicciones. La investigación también reveló que los testigos que suscribieron el acta de prevención policial resultaron ser el casero y un familiar de Celías.

Los procesos judiciales que analizamos, en los que se encuentran involucrados miembros de la comunidad Qom, muestran el sesgo discriminatorio que padecen a diario. Mientras las investigaciones contra los Qompi avanzan sin elementos que las respalden, las denuncias que ellos realizaron no son indagadas.

### 4.4. INDOAMERICANO: CUATRO AÑOS DE IMPUNIDAD[47]

El 3 de diciembre de 2010 centenares de familias con dificultades para acceder a una vivienda ocuparon el Parque Indoamericano. Cuatro días después, la jueza Cristina Nazar ordenó el desalojo del predio. Un operativo conjunto de las policías Federal y Metropolitana reprimió con extrema violencia la toma y causó las muertes de Rossemary Chura Puña y Bernardo Salgueiro y graves heridas con balas de plomo a otras cinco personas. Durante los días del conflicto, también fue asesinado Emiliano Canaviri Álvarez.

La ocupación del Parque visibilizó diversas problemáticas, entre ellas la vulnerabilidad de las familias que alquilan en las villas de la ciudad, la imposibilidad del acceso a un hábitat digno y la respuesta violenta del Estado ante estos conflictos sociales.[48]

La impunidad de la represión contrasta con la criminalización de referentes sociales a los que se intenta responsabilizar por los conflictos. En estos cuatro años, se pusieron constantes obstáculos para frenar la causa judicial por el operativo policial que causó la muerte de dos personas. Aunque los jueces de la Cámara que revocó los procesamientos consideran que los homicidios fueron cometidos por policías, los efectivos de las policías Federal y Metropolitana que estuvieron imputados por las muertes y lesiones fueron sobreseídos con el argumento de que no era posible atribuir responsabilidades individua-

---

contrario, comenzaron a agredir a miembros de la Comunidad. Como resultado de este episodio, se le imputan a Díaz los delitos de resistencia a la autoridad y lesiones. Además, tiene un procesamiento confirmado por el delito de robo de arma de fuego.

47 Esta descripción es parte del documento del CELS: "Cuatro años de la toma del Parque Indoamericano: impunidad por los asesinatos y falta de respuesta a los problemas de vivienda", disponible en <bit.ly/1wy0tq4>.

48 Véase el capítulo XI: "Una perspectiva de derechos humanos sobre las políticas de desarrollo y acceso justo al hábitat", en este Informe.

les. A pesar de que la investigación judicial determinó que la Policía Metropolitana había sido la autora de los disparos mortales, ninguno de los efectivos que participaron del violento operativo, ni siquiera los jefes, fue sancionado por haber incumplido obligaciones funcionales.

A nivel administrativo, el Ministerio de Seguridad de la Ciudad Autonómica de Buenos Aires no removió ni sancionó a los efectivos que participaron del violento operativo por hacer un uso abusivo de la fuerza letal. En cambio, varios de ellos volvieron a participar en represiones de características similares como los mencionados desalojos de la Sala Alberdi y del Hospital Borda. A la falta de sanción judicial sigue la falta de condena política, lo cual equivale a una invitación para proceder del mismo modo criminal en el futuro.

La investigación permitió probar que los efectivos de ambas policías actuaron de manera coordinada. La Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, sin embargo, dictó el sobreseimiento y falta de mérito a 41 policías que participaron en la represión del 7 de diciembre de 2010. La Cámara reconoció que las muertes de Chura Puña y Salgueiro sólo podían explicarse como resultado del accionar de las fuerzas de seguridad. Los jueces dejaron de lado prueba relevante de la investigación y optaron por desestimar la acusación contra los policías en lugar de llevarlos a juicio.

La decisión de la Cámara de que las fuerzas de seguridad no rindan cuentas sobre su responsabilidad por las muertes y los heridos expresa la dificultad para juzgar hechos que involucran a integrantes de las instituciones de seguridad y es un mensaje negativo del Poder Judicial hacia esas fuerzas.

En agosto de 2014, el CELS recurrió los sobreseimientos ante la Sala I de la Cámara de Casación Penal, integrada por los jueces Luis María Cabral, Juan Carlos Geminiani y Ana María Figueroa. A pesar del tiempo transcurrido, todavía no se fijó fecha para la audiencia en la que escucharán los argumentos de las partes.

Mientras se demora el avance de la causa y el juzgamiento de los responsables, una nueva estrategia de la defensa sumó dificultades. En junio, el imputado Eugenio Burzaco solicitó separar a la jueza y transferir la causa a la justicia federal, afectando el cauce normal de la investigación. El juez federal Claudio Bonadío rechazó, sin ninguna justificación legal, la solicitud del CELS para acceder a esa presentación, limitando el derecho de los querellantes a controlar el desarrollo del proceso. El 27 de noviembre, con el objetivo de que la Cámara reordenase el trámite judicial, apelamos esta decisión. El 9 de febrero de 2015, la Cámara dio la razón al CELS y obligó a Bonadío a permitir el acceso del organismo a la causa. El juez, que debía resolver su competencia en la causa a los pocos días de hecha la presentación de la defensa, demoró casi ocho meses y sólo lo hizo cuando la Cámara de Apelaciones tomó intervención en el caso. En todo este tiempo, el juzgado produjo prueba que no pudo ser controlada ni conocida por el CELS.

### 4.5. ACUSACIÓN Y ABSOLUCIÓN DE REFERENTES SOCIALES DEL INDOAMERICANO

En estos cuatro años el Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires continuó la investigación por la usurpación del Parque. Lejos de proporcionar información sobre los modos en los que se produjo la toma, se abocó a perseguir a personas que, en su calidad de referentes sociales, durante el conflicto se solidarizaron con los ocupantes y ayudaron a alcanzar una solución a la toma sin más muertos ni heridos. Tras dos sobreseimientos previos, el Ministerio Público Fiscal porteño insistió con su acusación y los llevó a juicio oral.

El fiscal general adjunto, Luis Cevasco, sostuvo que hubo personas que actuaron "previamente organizadas" que llevaron adelante la toma a través de una "acción coordinada", y entendió que Luciano Nardulli –de la Corriente Clasista Combativa– y Diosnel Pérez Ojeda –del Frente Popular Darío Santillán– eran coautores de este hecho. En octubre pasado se demostró durante el juicio la falta de prueba que sustentó este proceso criminalizante y fueron absueltos.

La jueza Cristina Lara, titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21, tomó esa decisión porque la investigación del Ministerio Público Fiscal no proporcionó pruebas de ningún acuerdo previo entre los imputados, ni entre estos y los ocupantes del parque. Durante las audiencias, ninguno de los testigos ofrecidos por la fiscalía reconoció a los acusados y ni siquiera los ubicaron en el lugar de los hechos. Ninguna de las declaraciones testimoniales los vinculó, directa o indirectamente, con la toma del predio. En la sentencia absolutoria la jueza cuestionó fuertemente la actuación de la fiscalía durante el proceso, por haber sostenido sin pruebas la acusación sobre los referentes que debieron soportar "el estigma de una acusación sobre sus espaldas durante todo ese tiempo". Consideró que la fiscalía había intentado atribuirles el delito de organización de la toma por su condición previa de referentes sociales y que lo hizo desdibujando el rol que habían adoptado durante el conflicto como mediadores políticos. Indicó que, siguiendo la hipótesis del Ministerio Público Fiscal, no se comprende por qué la fiscalía otorgó penas alternativas a los otros acusados y se preguntó:

> ¿La necesidad de llevarlos a juicio residía específicamente en la necesidad de dilucidar en juicio oral su participación criminal en los sucesos, o se derivaba como consecuencia ineludible de sus sendas negativas a acceder a los métodos alternativos propuestos por la Fiscalía?[49]

49 Sentencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 10 de noviembre de 2014, p. 114.

La jueza también cuestionó la falta de objetividad del Ministerio Público Fiscal al valorar las declaraciones que los imputados habían realizado en el momento de los hechos ante diversos medios de comunicación:

> Sus posturas políticas, sus reclamos, sus conclusiones y razonamientos sobre la ocupación de tierras, no puede ni debe ser alcanzado por el derecho penal, pues hace [sic] a sus convicciones íntimas aun cuando las hicieran públicas.[50]

Por el contrario, señaló elementos que estuvieron presentes en el debate y podrían haber orientado la investigación para determinar de qué modo se produjo la usurpación.

### 4.6. Una práctica sostenida: la criminalización de los referentes sociales en las tomas de tierras

Las problemáticas más graves que se hicieron evidentes en los hechos del Indoamericano persisten.[51] La conflictividad por la falta de acceso al hábitat se reactualizó en diferentes hechos sucedidos durante 2014, entre ellos la toma de tierras y el posterior desalojo del barrio "Papa Francisco", también en la zona sur de la Ciudad de Buenos Aires.

El accionar violento de las fuerzas de seguridad frente a este tipo de conflictos sociales también muestra continuidades. Una vez más, un operativo conjunto de las fuerzas de seguridad de la ciudad y de la nación mostró altos niveles de violencia contra las familias desalojadas. El desalojo se planificó durante más de seis meses entre representantes del Ministerio Público Fiscal, autoridades policiales y de los ministerios de Seguridad nacional y porteño, y no cumplió los principios mínimos de actuación. Tampoco se ofreció a las familias algún tipo de solución habitacional, su traslado fue a paradores y lugares transitorios, y sus bienes fueron a un depósito de forma caótica. Sólo asignaron a ocho personas del programa Buenos Aires Presente para gestionar la situación de 500 familias, sin ningún tipo de protocolo de acción. Los policías reprimieron violentamente a las personas de la toma y a quienes se acercaron a asistirlas.[52] Quedó sin desalojar el sector más conflictivo de esta sobre el cual la propia fiscalía había estado investigando diversas denuncias.

50 Íd.
51 Horacio Verbitsky, "El techo", *Página/12*, 2 de marzo de 2014.
52 Carlos Rodríguez, "A los palos, vaciaron el Papa Francisco", *Página/12*, 24 de agosto de 2014.

Aunque la Metropolitana denunció públicamente que había bandas armadas que supuestamente repelieron el ingreso de la policía al barrio, esta versión nunca fue acreditada.

### 4.7. EL PROCESO JUDICIAL CONTRA REFERENTES SOCIALES DE LA TOMA DEL BARRIO PAPA FRANCISCO[53]

Los mismos problemas que señaló la jueza Cristina Lara en la sentencia del Indoamericano aparecen en la investigación por la toma de Papa Francisco. El gobierno de la ciudad, como en el Indoamericano, desconoció las demandas de vivienda, incentivó la persecución penal, promovió la intervención de la justicia y se negó a cualquier tipo de negociación y diálogo que promoviera una salida política del conflicto. Por su parte, el Ministerio Público Fiscal agravó la gestión del conflicto al demorar su intervención, resistir el diálogo con los ocupantes y la participación de la defensa y, finalmente, centrar su investigación únicamente en los habitantes vinculados a organizaciones sociales o en los vecinos de la villa sin contacto con la toma. La intervención del juez Gabriel E. Vega en los primeros días permitió un acuerdo donde el gobierno de la ciudad se comprometió a presentar, ante la jueza Elena Liberatori, un listado de los ocupantes para que sean incluidos en el proyecto de urbanización previsto para ese predio, a cambio de que desalojaran. El incumplimiento de acuerdos estatales previos (tal como sucedió por parte de la Ciudad y de la Nación tras el desalojo del Indoamericano en 2010) hizo que los ocupantes desconfiaran y, por lo tanto, persistieran en la ocupación. Finalmente, el titular del Juzgado Penal Contravencional y de Faltas nº 10 dictó el desalojo, que no se llevó a cabo porque la Metropolitana adujo que no contaba con el tiempo suficiente para organizarlo.[54]

El gobierno de la Ciudad y el Ministerio Público Fiscal intentaron instalar la idea de que el asentamiento se había transformado en un refugio de narcotraficantes. El Ministerio Público Fiscal creó una comisión especial para el caso conformada al interior de la Unidad Fiscal en lo Penal y Contravencional del distrito sur, e integrada por los fiscales Carlos Rolero, Luis Cevasco, Gabriel Unrein, Jorge Ponce y Martín López Zavaleta. El esfuerzo de esta comisión se concentró en identificar a aquellas personas que, según sus consideraciones, habían organizado la toma. Mientras que, en casos como el de la toma del

53 Los autores agradecen la colaboración de Denise Sapoznik para la elaboración de esta sección.

54 "Se demora el desalojo del predio en Lugano pese a la orden judicial", Ámbito.com, 20 de marzo de 2014.

Club Albariño de 2010,[55] la investigación judicial tuvo un rol importante en el esclarecimiento de las tramas económicas que dan origen a algunas tomas, en el caso del barrio Papa Francisco la fiscalía se orientó a la persecución penal de las personas que se solidarizaron con los ocupantes acercando materiales de construcción o, incluso, comida y enseres.

Los fiscales solicitaron escuchas telefónicas y allanamientos dentro de la Villa 20 y pidieron la detención de once personas, algunas de ellas referentes sociales del barrio. La jueza María Gabriela López Iñiguez, titular del juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 14, autorizó los allanamientos y escuchas, pero sólo aceptó detener a Marcelo Chancalay, ex presidente de la Junta Vecinal y con fuertes contactos políticos en el gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.[56] La fiscalía imputó a diferentes personas pero, del mismo modo que sucedió en la toma del Indoamericano, aún no presentó pruebas sobre una presunta asociación ilícita para tomar el predio. Los fiscales decidieron ignorar los elementos sobre el sector más problemático de la toma que algunos habitantes de la Villa 20 acercaron al juzgado. En cambio, profundizaron la investigación sobre los delegados y referentes que no pertenecían a ese sector. Como en el proceso judicial del Indoamericano, acusaron sin pruebas de organizar la toma con fines económicos a grupos familiares completos y luego a las organizaciones sociales presentes en el barrio.

### 4.8. Procesos por cortes contra referentes gremiales

Dos delegados de la Asociación Trabajadores del Estado (ATE) Capital también fueron procesados y absueltos. La acusación fue por la interrupción de dos horas del Metrobús en la avenida 9 Julio en octubre de 2013 durante una movilización de trabajadores del Ministerio de Desarrollo Social de la Ciudad, que demandaba mejores condiciones de trabajo luego de una serie de diálogos frustrados con las autoridades.

El fiscal pidió en su alegato la absolución del secretario adjunto de ATE Capital, Humberto Rodríguez, porque no había logrado comprobar su presencia en el lugar del corte. En cambio, solicitó cinco días de arresto para el delegado general de Promoción Social, Mariano Skliar, por considerarlo organizador de este. En sus últimas palabras los imputados inscribieron la pro-

55 "Umbrales perforados. Muertos y heridos por la represión de conflictos sociales", en CELS, *Derechos Humanos en Argentina. Informe 2011*, ob. cit., pp. 129-170.

56 Chancalay es una de las personas a las que la fiscalía había investigado por su participación en la toma del Parque Indoamericano y que luego fue sobreseída.

testa en la disputa contra las condiciones de tercerización laboral que padecen los trabajadores estatales y como una responsabilidad gremial por revertir esa situación. Señalaron que esta causa consistía en una persecución política del gobierno porteño con el fin de desalentar la sindicalización de los trabajadores de la ciudad.

En su sentencia absolutoria el juez Gabriel Vega también cuestionó la investigación realizada por la fiscalía porque no logró acreditar la presencia de ninguno de los delegados en los hechos. Sin embargo, su análisis del corte del Metrobús implicó una reprobación sobre la legalidad y legitimidad de las protestas que interrumpen arterias vehiculares. No consideró que se hubiera tratado de un proceso de discriminación o persecución política respecto de los delegados.

La actuación del Ministerio Público Fiscal en los procesos judiciales contra referentes fue cuestionada por los propios jueces. La falta de interés en esclarecer las tramas delictivas que se articulan en algunos de estos acontecimientos vulnera el derecho a la justicia de las víctimas, y resulta regresiva para la vida pública y política de la ciudad.

La excesiva duración de los procesos judiciales es en sí misma una forma de criminalización de referentes sociales y gremiales: pone en cuestión su legitimidad y desalienta la organización colectiva indispensable para atravesar conflictos asociados al acceso a la vivienda o a la lucha contra el trabajo precario. Con frecuencia, los funcionarios judiciales desconocen las problemáticas sociales de fondo y eso explica, al menos en parte, su falta de habilidad para guiar investigaciones eficaces y su perspectiva discriminatoria, que los lleva a sospechar de diferentes formas de organización colectiva propias de los sectores populares.

## 5. EL VALOR DE REGULAR LA ACTUACIÓN POLICIAL EN EL CONTEXTO DE PROTESTAS SOCIALES

Las consecuencias políticas de la represión del 19 y 20 de diciembre de 2001 y los homicidios de Kosteki y Santillán en 2002 pusieron de relieve la gravedad que tiene la muerte de manifestantes en la historia argentina reciente. Esta valoración no es natural, sino que fue forjada a través de una historia de luchas y constituye un importante capital social. Durante estos años, los movimientos sociales y los organismos de derechos humanos denunciaron los abusos policiales, protagonizaron la búsqueda de justicia y propiciaron el debate sobre cómo debe actuar el Estado en el contexto de manifestaciones públicas.

El ciclo de gobiernos que se inició en 2003 incorporó esta cuestión como un aspecto central de su agenda y, con decisiones muchas veces criticadas, sostuvo

una posición de gestión no violenta de la protesta social, a la vez que mantuvo intercambios con organizaciones de derechos humanos para mejorar el marco regulatorio de la actuación policial en esos contextos. Además de las heridas causadas a manifestantes, la gravedad de las regresiones analizadas en este capítulo radica en el debilitamiento de una de las más valiosas políticas en materia de derechos humanos. Aun cuando los Criterios Mínimos fueron incumplidos durante la violenta represión de Gendarmería en la Panamericana, la ministra de Seguridad Cecilia Rodríguez reafirmó su vigencia, luego de la intervención presidencial. Los Criterios Mínimos se sostienen como máxima referencia normativa, y su pertinencia no ha sido confrontada por el gobierno ni por otros partidos.

En las provincias, a pesar de la firma del Acta Acuerdo con la Nación, la adopción de estos criterios es aún débil. A nivel de las prácticas y las reglamentaciones, son muy pocos los cambios que se han hecho en las estructuras de seguridad y su incumplimiento no tiene mayores consecuencias. Se suman las limitaciones de jueces y fiscales para investigar abusos policiales y proteger los derechos de los manifestantes. En el período que hemos analizado en este capítulo ocurrieron represiones de extrema violencia, que exigen revisar la regulación de la actuación policial frente a manifestaciones así como las formas de interlocución política.

# VIII. El Ministerio Público de la Provincia de Buenos Aires como engranaje de un sistema penal violatorio de derechos*

## 1. INTRODUCCIÓN

Año a año, analizamos el funcionamiento del sistema penal bonaerense con foco en la actuación de la policía y del servicio penitenciario. En la provincia queda a la vista la selectividad que caracteriza a los sistemas penales y la sobreexposición de los sectores sociales más vulnerables a la acción punitiva del Estado. Los habitantes de los barrios de menores recursos económicos están doblemente afectados por la forma de actuación de la Policía Bonaerense: no tienen acceso a los servicios de seguridad cuando los necesitan y son foco de hostigamientos y controles arbitrarios, en especial los jóvenes. Los grandes operativos que en estas zonas integran el repertorio de las prácticas policiales –allanamientos, razias, acciones de saturación– son ocasiones de abuso y violación de derechos.[1]

Esta orientación de la punitividad es consecuencia de políticas de seguridad que apuestan al endurecimiento de la respuesta penal y se enfocan en la vigilancia de las zonas pobres y de la falta de estrategias de persecución de las estructuras criminales. Es también expresión de las prácticas violentas y discriminatorias de las fuerzas policiales, los funcionarios judiciales y la agencia penitenciaria.

* Este capítulo fue elaborado por Paula Litvachky, directora del área de Seguridad y Justicia del CELS, y Anabella Museri, coordinadora del Equipo de Justicia Penal y Políticas de Encarcelamiento, con la colaboración de Eva Asprella (coord.), Mariano Lanziano, Mariana García Acevedo y María Dinard, integrantes del mismo equipo. Los autores agradecen al Comité Contra la Tortura de la Comisión Provincial por la Memoria por el acceso a la información. También a Virginia Creimer, Julián Axat, Gabriel Bombini, Enrique Font, María Fernanda Mestrin, Juan Carlos García Dietze, Fernando Domínguez, Cecilia Boeri y a la Ayudantía Fiscal de Investigación de Delitos ocurridos en el Complejo Penitenciario de San Martín.

1 Véase el capítulo V de este Informe: "Democratización de las estructuras de seguridad como condición para la gobernabilidad y la inclusión social".

En la provincia de Buenos Aires, la forma de encarar el gobierno de la seguridad pública profundiza el modelo de delegación política en las cúpulas policiales, lo que se conoce como policialización. Al mismo tiempo, se sostiene un pacto de gobernabilidad que incluye la regulación de los mercados ilegales por parte de la Policía Bonaerense, como parte activa del negocio o como comercializadora de protección ilegal a organizaciones criminales.[2]

El sistema de justicia provincial no es ajeno a la configuración de la política criminal. En términos generales, acompaña este pacto político que cede el territorio a la Bonaerense y dirige todo su peso hacia los sectores sociales con menor capacidad de defensa y respuesta frente a los abusos.[3] El funcionamiento del Ministerio Público provincial, a cargo de impulsar las investigaciones penales y de diseñar estrategias de persecución criminal, resulta central para entender el rol que le cabe al sistema de justicia en este entramado.

Mientras la responsabilidad de las agencias del Poder Ejecutivo provincial por los efectos de sus políticas en materia de derechos humanos, control del delito y niveles de violencia es denunciada con frecuencia por organismos de derechos humanos, activistas, políticos y funcionarios judiciales, la que le cabe al Ministerio Público suele pasar inadvertida.

En la provincia de Buenos Aires, el Ministerio Público está integrado por los fiscales y los defensores, ambos bajo la dirección de la Procuración General pese a que sus funciones son contrapuestas.[4] Los primeros ejercen la pretensión punitiva del Estado al promover las investigaciones y la acusación, mientras que los defensores públicos representan a los imputados.[5] Luego de la

2 Véase Marcelo Sain, "La regulación policial del narcotráfico en la Provincia de Buenos Aires", ponencia presentada en el Seminario "What Happens When Governments Negotiate with Organized Crime? Cases Studies from the Americas", Washington DC, Woodrow Wilson International Center for Scholars, octubre de 2013.

3 Véase CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe 2013,* Buenos Aires, Siglo XXI, 2013.

4 La Ley 12 061 de Ministerio Público fue modificada por la Ley 14 442, que creó la figura del Defensor General pero aún no se implementó. Según el régimen anterior todavía vigente, el Procurador General fija las políticas generales tanto del Ministerio Público Fiscal como de la Defensa Pública, y puede dictar instrucciones generales y reglamentos para ambas instituciones. Además, preside y convoca los consejos de fiscales y defensores, administra los recursos humanos y materiales y posee potestades disciplinarias en ambos ministerios.

5 Funcionarios y organismos de derechos humanos promueven la autonomía de la Defensa Pública ya que, si bien no es garantía de un correcto funcionamiento, es una condición de posibilidad para desarrollar políticas específicas de protección de derechos, con capacidad para cuestionar el funcionamiento del sistema penal.

reforma procesal impulsada en 1997, las resistencias y las limitaciones políticas e institucionales hicieron que persistieran la defensa pública sin autonomía y vestigios significativos del régimen inquisitivo que se buscaba reemplazar. Los acuerdos políticos e institucionales a los que se llegó para lograr la reforma marcan hasta hoy el perfil de los funcionarios judiciales con roles jerárquicos en los órganos de la justicia provincial.

La resistencia de amplios sectores a la transformación de viejas prácticas del sistema penal bonaerense fue muy fuerte y no se logró cambiar su funcionamiento conservador atado a influencias políticas y policiales, sobre todo de los municipios de cada departamento judicial.[6] El Ministerio Público quedó inserto en esa lógica aunque un conjunto de actores pretendió cuestionar aspectos clave del funcionamiento penal. Se trata de liderazgos disruptivos entre los defensores públicos y, con menor frecuencia, entre los fiscales que se oponen a las lógicas descriptas. Como consecuencia, en reiteradas ocasiones son acusados en trámites disciplinarios.

Definir la política de persecución penal provincial y velar por la vigencia de los derechos humanos es una de las funciones principales del Ministerio Público.[7] Es un organismo de gran importancia, ya que puede romper la inercia del sistema penal con políticas y acciones específicas o no problematizar las cuestiones críticas y profundizar las situaciones regresivas de derechos.

En la actualidad, los lineamientos de política criminal del Ministerio Público bonaerense siguen las políticas promovidas desde el Ejecutivo, enfocadas en el encarcelamiento y la sobrecriminalización de determinados sectores sociales. Es difícil identificar políticas que distingan al Ministerio Público del enfoque de gestión del delito que proponen el gobierno provincial y la Policía Bonaerense. Son muy débiles las iniciativas dirigidas a la persecución de fenómenos de criminalidad compleja. Al mismo tiempo, su trabajo se concentra en un aceitado dispositivo judicial-policial para la gestión de los "casos sencillos", es decir, los delitos etiquetados y procesados como flagrantes. En su gran mayoría, se trata de delitos contra la propiedad cometidos por los últimos eslabones de las redes o estructuras criminales a las que este tipo de intervención penal no afecta de manera estructural. Esto se acompañó con la política de

6 Para más información véase CELS, "Informe sobre el sistema de justicia penal en la provincia de Buenos Aires", realizado en el marco del proyecto de "Seguimiento de los procesos de reforma judicial en América Latina" del Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), 2005.

7 La conducción del Ministerio Público Fiscal debe dar pautas concretas que orienten la función de los fiscales. Las directivas exceden la actividad meramente procesal y engloban una función política amplia (cfr. CELS, *Ejes para una reforma del Ministerio Público,* 1ª ed., Buenos Aires, 2005).

descentralización de las fiscalías en los municipios, que recibió fuertes críticas por las relaciones estrechas con esos gobiernos locales.

Pasados quince años de la reforma,[8] el Ministerio Público no desarrolló políticas para modificar esta lógica de definición policial de la política criminal y de la persecución penal. Por esto mismo, tampoco logró reorganizar una estructura de investigación criminal (dentro o fuera de la policía) que le devolviera poder, ni romper con la delegación absoluta y ciega de la función de investigación en las divisiones viciadas de la Policía Bonaerense. No pudo convertirse en un actor institucional de peso para supervisar y controlar la actuación policial y disputar la forma de ejercicio del poder punitivo.

El impacto del endurecimiento de la política criminal de la provincia, centrada en el encarcelamiento pudo verse en el aumento sostenido de la cantidad de detenidos. Esta orientación se profundizó con la declaración del Poder Ejecutivo bonaerense, en abril de 2014, de la emergencia de seguridad pública.[9] A partir de esta iniciativa, el gobierno aumentó los recursos policiales y las medidas para incrementar las detenciones. Asimismo tuvo su correlato en temas de justicia al pretender que se limitase aún más la concesión de excarcelaciones y que se creasen fiscalías sobre narcotráfico. En 2013, ya se había reformado la ley para restringir las excarcelaciones cuando los detenidos tuvieran armas de fuego.[10] El Ministerio Público mediante la Resolución 567/2013 también dio directivas para que los fiscales sostuvieran las detenciones y sólo dispusieran libertades una vez que el imputado pasase por sede fiscal y se corroborasen sus datos, aun cuando el trámite se demorara por la burocracia.[11]

8 Uno de los objetivos de la reforma del sistema penal de 1998 fue poner la dirección de la investigación penal en cabeza del Ministerio Público Fiscal. Se pretendió que la investigación estuviese a cargo del órgano que lleva adelante la acusación, para diferenciarlo con nitidez del rol del juez.

9 Para más información véase CELS, "A cuatro meses de la "emergencia en seguridad" de la provincia de Buenos Aires", disponible en <www.cels.org.ar>, y "Más presos en peores lugares, *¿déjà vu?*", *Página/12*, 28 de mayo de 2014.

10 La Ley 14 517, sancionada el 13 de junio de 2013, señala como fundamentos para el dictado de la prisión preventiva situaciones que no tienen que ver con los riesgos procesales que la pueden justificar.

11 En la Resolución 567-513 la Procuradora señala: "Se advierte en la práctica que, en ocasiones, se disponen ligeramente tales libertades a término de una comunicación telefónica mantenida con las autoridades de prevención sin tener a la vista actuación judicial alguna, ni tomar los recaudos que la situación amerita. Que en tal sentido, entre otras medidas, correspondería que en cada caso se tome conocimiento directo de las actuaciones mediante las cuales se formalizó la aprehensión, que el domicilio del aprehendido se encuentre debidamente corroborado, que se hubiese constatado fehacientemente la identidad y la edad de este, la verificación de la inexistencia de requerimientos de captura como así también de antecedentes

Esta resolución impactó en la práctica de los fiscales, ya sea por convicción o por presión.[12]

En este contexto, la población privada de libertad pasó de 29 234 personas en diciembre de 2012 a 30 857 en 2013 y 34 059 en diciembre de 2014, la mayor cantidad en la historia de la provincia. La tasa de encarcelamiento llegó a 207 cada 100 mil habitantes, en comparación con la tasa de 2012, de 182 cada 100 mil.[13]

El incremento de los detenidos provocó un nuevo pico de personas alojadas en comisarías, convalidado por la Resolución 642/14 del ministro de Seguridad Alejandro Granados. En 2014, llegó a haber 2235 detenidos en estas dependencias, un aumento del 185% en relación con los 785 detenidos en comisarías que había en enero de 2013. Es decir que se revirtió la tendencia a no alojar personas en comisarías, que había sido consecuencia del fallo "Verbitsky" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en 2005.

Esto implicó una grave regresión en la propia política del Ejecutivo provincial, que no fue controvertida institucionalmente desde la Procuración General. Por iniciativa de algunos defensores generales se interpuso un hábeas corpus colectivo ante la Suprema Corte provincial para alertar sobre la sobrepoblación y la situación crítica que se estaba avalando normativamente. Esta presentación no fue apoyada por la procuradora ni por la Suprema Corte provincial, que la remitió a un juzgado de primera instancia. El CELS y el Colectivo de Investigación y Acción Jurídica (CIAJ) presentamos una denuncia pidiendo que se anulase la Resolución 642/14. El juez Luis Arias dictó una medida cautelar que suspendió su aplicación porque

> tanto de los relevamientos efectuados por los peritos como [de] los informes producidos por las autoridades se desprende que la estructura edilicia de las seccionales policiales bonaerenses no es apta para cumplir con las detenciones ordenadas por los magistrados de la justicia penal, toda vez que no cumplen con los estándares internacionales establecidos para la privación de la libertad.

---

condenatorios y o procesos en trámite; ordenando el traslado inmediato del aprehendido a la UFI interviniente o Ayudantía fiscal en su caso, conforme lo dispone el art. 155 del CPP".

12 En contraste con la falta de control del cumplimiento de la normativa de protección de derechos humanos, la Procuradora dispuso que el cumplimiento de esta disposición fuera monitoreado por los fiscales generales y el área de control interno de la Procuración General. Res 567-513 del 23 de agosto de 2013.

13 Véase el capítulo VI: "Realineamientos punitivos en los debates sobre seguridad y las derivaciones en la política criminal", en este Informe.

Por lo tanto, el juez consideró que la resolución firmada por Granados "resulta regresiva respecto de los estándares mínimos en materia de condiciones de detención y podría comprometer la responsabilidad internacional del Estado". Al mismo tiempo señaló que la "emergencia de seguridad" había agravado la situación.

En la provincia de Buenos Aires, las políticas de encarcelamiento implican de por sí la reproducción de la violencia y la desigualdad. En los últimos años la situación de hacinamiento empeoró, y persiste la desatención en salud, la tortura, los maltratos y una situación estructural de corrupción que se traduce en lógicas extorsivas en la relación con los detenidos. En 2013 hubo 132 fallecidos en el sistema penitenciario bonaerense, 12% más que en 2012.[14] Desde la dirección del Ministerio Público no se problematiza el trabajo policial ni el penitenciario y, por el contrario, existen serias resistencias para avanzar en investigaciones sobre las violaciones de derechos humanos del propio sistema de seguridad y penal.[15]

Por otra parte, la procuradora general María del Carmen Falbo resistió los cambios en la organización del Ministerio Público, como la implementación de la Policía Judicial y la ley de autonomía de la Defensa Pública. Cuando se sancionó la ley que, con deficiencias, se propuso avanzar en la separación de funciones de la fiscalía y la defensa, la procuradora general hizo una demostración de fuerza y pidió la suspensión de la ley con un planteo de inconstitucionalidad. Tampoco promovió otros debates con miras a la democratización de la justicia, cuestión que estuvo en el centro de la agenda política nacional y provincial en los últimos dos años.

En este capítulo mostramos las prácticas, dinámicas y políticas del Ministerio Público que lo ubican como parte de un engranaje provincial con serias deficiencias en las políticas de seguridad, judiciales y de derechos humanos. En la primera parte, analizamos tres de las características que definen su funcionamiento: la delegación ciega de las investigaciones en la policía, el trabajo centrado en los delitos de flagrancia y la debilidad de las investigaciones sobre estructuras y mercados ilegales. En la segunda parte, analizamos las decisiones organizacionales y el sistema de incentivos institucionales que dan forma al desempeño cotidiano de los funcionarios del Ministerio Público, aun de quienes buscan romper ciertos esquemas. Muchas de estas políticas de carácter conservador y punitivo repercuten no sólo en los fiscales, sino también en los defensores.

14 Este incremento no se explica sólo por el aumento de la población detenida. La tasa de muertes en el SPB pasó de 118 en 2012 a 132 en 2013. Y es de las tasas más elevadas de América Latina.

15 Véase CELS, *Cuando el Poder Judicial responde sin justicia. Prácticas y percepciones sobre la vida carcelaria*, en prensa.

## 2. EL MINISTERIO PÚBLICO Y LA DELEGACIÓN DE LA POLÍTICA CRIMINAL

Con la reforma del sistema penal bonaerense de 1997/8, se esperaba mejorar la capacidad de investigación criminal y reducir el margen de acción de la policía para cometer irregularidades y sostener prácticas de violencia institucional.[16] Una de las claves fue prohibir que las investigaciones se delegasen a la policía, aunque no se avanzó en oralizar la primera parte del procedimiento penal, reforma que hubiera facilitado la supervisión y el control. A pesar de estos objetivos y de los años transcurridos, el vínculo entre el sistema de justicia y la policía sigue siendo muy crítico. Persiste un alto nivel de convalidación judicial de los modos en que esta controla el territorio y se vincula con las redes de ilegalidad y con la comunidad.

Las tramas de relación entre fiscales y policías pueden analizarse en torno de tres dimensiones: la delegación de las investigaciones en la policía, la persecución penal concentrada en los delitos de flagrancia y la incapacidad para delinear una política de persecución penal orientada a fenómenos de mayor complejidad y organización. Algunos aspectos de la relación con el Servicio Penitenciario completan la caracterización.

### 2.1. LA DELEGACIÓN DE LAS INVESTIGACIONES CRIMINALES EN LA POLICÍA

La Policía Bonaerense domina qué hechos ingresan al sistema penal, las investigaciones y la prueba que se produce. Los fiscales, en muchos casos, se limitan a confirmar formalmente la versión policial de los hechos en lugar de dirigir las investigaciones, siguiendo un esquema de división de tareas que les permite trabajar con tranquilidad. Los policías evaden a los fiscales que más los controlan seleccionando turnos en los que gozan de mayores niveles de autonomía.

Un informe de la propia Procuración General afirma que en las Investigaciones Penales Preparatorias (IPP) iniciadas en casos de homicidios hay "demoras en sus trámites, así como también, alta delegación en funcionarios de policía, lo cual debe ser sustancialmente revertido".[17] La Resolución 187/14 de la Procuración General del 25 de marzo de 2014 recomendó a los fiscales generales que extremasen los recaudos para desalentar la remisión de

16 Véase CELS, "Funcionamiento y prácticas del sistema penal de la provincia de Buenos Aires luego de la reforma procesal del año 1998", disponible en <www.cels.org.ar/common/documentos/documento.pdf>.

17 Ministerio Público de la Provincia de Buenos Aires, "Caracterización de los homicidios dolosos y robos con armas. Primer semestre 2013. Estudio descriptivo de IPP", abril de 2014.

las Investigaciones Penales Preparatorias a la policía. Esta medida, que reconoce el problema, no fue acompañada de ningún mecanismo para evaluar los resultados de la recomendación, ni tampoco de políticas institucionales concretas.

Los funcionarios bonaerenses explican que este tipo de delegación ocurre por comodidad burocrática, sesgos criminalizantes o intereses políticos y económicos. Más allá de las distintas explicaciones que puedan darse a los comportamientos individuales, el modo en que se plantea el trabajo cotidiano genera una dependencia entre la fiscalía y la policía que dificulta la conducción judicial de la investigación.

Esta crítica a la delegación de las investigaciones no pretende que los fiscales se conviertan en policías, que son los que realmente tienen la capacidad, las herramientas y el acceso al territorio para llevar adelante las investigaciones criminales. Pero sí remarcar el problema de que la conducción del Ministerio Público no trabaje para modificar la matriz de relación que existe con la policía. El modo en el que se delegan las investigaciones en la provincia de Buenos Aires implica entregar un cheque en blanco a la policía y esperar los resultados. Este es un componente fundamental del esquema político, que opta por dar altos márgenes de autogobierno policial con la promesa de que así se garantiza gobernabilidad y tranquilidad mediante la intervención de la fuerza en la regulación de los mercados ilegales y el delito.

La investigación del caso "Candela"[18] mostró los problemas de una delegación absoluta en la Policía Bonaerense, que llevó al Ministerio Público a un papel desdibujado y cómplice de la desviación del caso hacia pistas falsas.[19] La Comisión de Acompañamiento para el Esclarecimiento del Asesinato de Candela Sol Rodríguez en el Senado Provincial concluyó: "El fiscal interviniente dejó en manos de la policía la conducción de la investigación y consintió el armado de la causa", lo que se verifica en "la vergonzosa investigación llevada a cabo por el fiscal y la policía". Además, señaló que "la policía trabajó sin conducción estratégica y con superposición de mandos" y que "las acciones policiales estuvieron enderezadas principalmente al encubrimiento de los autores y de los móviles del asesinato".

A pesar de los resultados del informe, la Procuración General no tomó ninguna medida ni hubo declaraciones que mostraran preocupación por la forma en que se desenvolvió el Ministerio Público. Este caso es la expresión más acabada de la convalidación política institucional de ese entramado. También en esta

18 Véase CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe 2013,* ob. cit. capítulo II.

19 Véase Marcelo Sain, "La regulación policial del narcotráfico en la Provincia de Buenos Aires", ob. cit.

oportunidad coincidió con la actitud del Poder Ejecutivo, que ratificó la confianza en el jefe de la Policía Bonaerense, cuya destitución encomendó el Senado.

Además de los problemas para el sistema político que importa este esquema de relación con la policía, la debilidad estructural de la función del Ministerio Público tiene serias consecuencias en materia de derechos. La frecuente convalidación de la versión policial genera que el armado de causas persista como una práctica que afecta a las personas de bajos recursos, desocupadas, enfermas o menores de edad. El análisis de estas causas muestra que recaen condenas a prisión sin pruebas o prisiones preventivas prolongadas a personas que luego son absueltas.[20] Casos como los de Luz María del Rosario Gómez y Diego Sebastián Romero,[21] Alejandro Bordón[22] y Facundo Goñi[23] son ejemplos claros.

La investigación judicial por la desaparición de Luciano Arruga es emblemática. Desde los primeros momentos se conocieron indicios sobre la posible participación de agentes de la Policía Bonaerense de Lomas del Mirador en el hecho. Sin embargo, la fiscal de La Matanza Roxana Castelli delegó la investigación en la policía durante los primeros y decisivos cuarenta y cinco días, a pesar de que la Resolución 1390 de la Procuración General impide darle la investigación a una fuerza de seguridad sospechada.[24] Luego de las denuncias de los familiares y de las organizaciones de derechos humanos, Castelli fue separada pero no se avanzó en una investigación sobre su responsabilidad funcional.[25] En este, como en otros casos, no existen controles ni consecuencias administrativas por el incumplimiento de la Resolución 1390, y por lo general pasa inadvertida su falta de aplicación.

En las investigaciones de hechos de violencia cometidos por el Servicio Penitenciario Bonaerense (SPB) también está presente la delegación en el propio Servicio y la ratificación de la versión penitenciaria. En el caso de las

20 Lucía Eilbaum, *Los "casos de policía" en la Justicia Federal en Buenos Aires. El pez por la boca muere*, Buenos Aires, Antropofagia, capítulo 2, 2008.

21 Véase "Absolvieron a Luz y Diego: estuvieron presos casi dos años y eran inocentes", *Infojus Noticias*, 26 de noviembre de 2014.

22 Véase "La justicia desarmó una causa", *Página/12*, 6 de junio de 2012.

23 Véase "Absolvieron al militante social Facundo Goñi", *Agepeba*, 13 de diciembre de 2012.

24 Por ejemplo, un mes después de la desaparición de Arruga, la fiscal pidió la asistencia de la Policía Científica para el primer peritaje del Destacamento de Lomas del Mirador. El peritaje quedó trunco porque la Policía Científica sostuvo que no podía utilizarse Luminol por no poder oscurecer las dependencias policiales.

25 La fiscal Castelli fue denunciada por la familia Arruga, el CELS y la APDH La Matanza ante el Jurado de Enjuiciamiento provincial. El 25 de noviembre de 2014 fue admitida la denuncia y se abrió el trámite de juicio político.

torturas y el homicidio de Patricio Barros Cisneros, provocados por al menos diez agentes de la Unidad 46, el fiscal Carlos Insaurralde dio por cierta la explicación de los penitenciarios que pretendieron encubrir el asesinato. El fiscal desoyó las palabras de familiares, detenidos y otros funcionarios judiciales. Tampoco incautó elementos centrales de la escena del crimen, ni ordenó la aprehensión de los agentes señalados como responsables en diversos testimonios. A pocos días del homicidio, cuatro de los agentes involucrados se fugaron (uno de ellos aún no fue encontrado).

Hay funcionarios que se apartan de esta modalidad general y buscan limitar la autonomía policial. En algunos casos se han realizado investigaciones diligentes. Por ejemplo, el 4 de diciembre de 2013 un grupo de penitenciarios fue acusado y detenido por torturar a tres internos que se encontraban alojados en la Unidad 47. La investigación fue realizada por la Ayudantía Fiscal de San Martín. A partir de una denuncia del director de la unidad sobre una agresión de tres detenidos a un agente penitenciario, la Ayudantía entrevistó a los supuestos agresores y descubrió que habían sido víctimas de una brutal represalia: los habían desnudado y los habían golpeado con puños, patadas y palos, mientras los obligaban a representar distintas posturas sexuales. La Ayudantía mantuvo en reserva la investigación durante casi seis meses, recolectó pruebas, testimonios y peritajes. Una vez acumulada la prueba, solicitó la detención de los responsables, incluido el jefe del penal. En la actualidad, cinco de los ocho agentes imputados se encuentran con prisión preventiva, a la espera del juicio.[26]

Sin embargo, ante la ausencia de políticas institucionales que fortalezcan este modo de trabajo, su impacto se diluye en el extenso territorio bonaerense. La creación de la Policía Judicial ha sido una de las estrategias políticas pensadas para potenciar al Ministerio Público con una estructura de investigación propia que cambie estas lógicas y pelee contra la hegemonía de la Policía Bonaerense. Pero la ley de creación se promulgó en 2012 y nunca fue implementada, en lo cual confluyen la reticencia del Poder Ejecutivo y de la Procuración General.

26 IPP 15-00-030 091-013 a cargo de la Ayudantía Fiscal de Investigación de Delitos Acaecidos en Unidades Carcelarias del Departamento Judicial de San Martín. Están imputados los agentes penitenciarios: Federico Martín Albornoz, Ramiro Federico Garisoain, Ezequiel Matías Guereñu, Marcos Moriones, César Orlando Coles, Sergio Oscar Celedón, Jose Luis Juárez y Jorge Ruiz Díaz.

### 2.2. EL TRABAJO SOBRE LA FLAGRANCIA Y LOS DELITOS SIMPLES

En 2013 el 68% de las causas penales iniciadas[27] fueron por delitos simples o lo que la Procuración General denomina "casos sencillos": lesiones culposas (7,25%), lesiones leves (10,67%), amenazas (14,26%), daño (3,07%), estafa (1%), hurto (5,42%), hurto agravado de vehículos dejados en la vía pública (6,33%), robo simple (9,38%), infracción a ley de drogas 23 737 (4,1%),[28] delitos contra la seguridad pública (0,78%), encubrimiento (1,13%), otros delitos contra las personas (1,25%) y otros delitos contra la administración pública (2,38%).[29] Esta concentración en los delitos simples refleja la decisión del Ministerio Público de enfocarse en los casos de flagrancia, es decir, detectados por la policía en el momento en que se producen.

En 2005, a través de un acuerdo entre la Procuración General, la Suprema Corte y el Ministerio de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, el Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA) de la OEA y el Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales (INECIP), se implementó un procedimiento para juzgar más rápido los casos en los que la policía sorprende a los sospechosos durante la comisión del delito. Mediante la Ley 13 811 se reformó el Código Procesal Penal y se introdujo el Sistema de Flagrancia con el objetivo de resolver en forma rápida los denominados "casos sencillos". La idea era "resolver con celeridad, en el marco de audiencias orales, el 70% de los procesos con imputados detenidos, llegar más rápido a la condena e invertir la proporción de presos preventivos". Basada en algunos lineamientos del modelo de justicia actuarial, la reforma se orientaba a lograr más velocidad de los procesos, incrementar la eficiencia (definida como capacidad para llegar a soluciones que cierren los casos) y profundizar los elementos del sistema

27 Sistema Informático del Ministerio Público (SIMP). Investigaciones Penales Preparatorias iniciadas en 2013 por tipo de delito.

28 Un informe de la Procuración General de la Nación muestra que desde la desfederalización de varios delitos de la ley de drogas (en diciembre de 2005) se duplicaron las causas iniciadas por tenencia simple y para consumo personal de estupefacientes en la provincia de Buenos Aires. El estudio muestra que, como contracara, disminuyeron las investigaciones de delitos más complejos. Para más información, véase Procuraduría de Narcocriminalidad del Ministerio Público Fiscal de la Nación, "Ley de desfederalización parcial de la competencia penal en materia de estupefacientes (Ley nº 26 052). Estudio preliminar sobre su implementación", disponible en <www.mpf.gob.ar/procunar/files/2014/04/Informe_Ley_de_Desfederalizaci%C3%B3n_5-5.pdf>.

29 IPP iniciadas en la provincia de Buenos Aires en el fuero criminal y correccional durante 2013. Total Provincial. Del Sistema Informático del Ministerio Público de la Procuración General de la Provincia de Buenos Aires, disponible en <www.mbpa.gov.ar>, sección estadística.

acusatorio, sobre todo la oralidad y las audiencias contradictorias.[30] Buscaba, además, liberar recursos humanos y materiales para la investigación de casos de mayor complejidad.

En la actualidad, el procedimiento de flagrancia convive con el trámite procesal ordinario. El primero sólo alcanza a los casos en los que la expectativa de pena no supera los 15 años de prisión. Se trata de alrededor del 70% de los procesos con imputados detenidos que ingresan al sistema penal.[31] Este dato concuerda con un estudio de la Universidad Nacional de Tres de Febrero[32] a partir de entrevistas a mil detenidos condenados en el ámbito provincial y federal, según el cual casi el 70% de los entrevistados fue detenido el mismo día de la comisión del delito. El porcentaje se explica por la concentración del trabajo policial y judicial en este tipo de casos y la amplitud con la que el Código Procesal Penal de la provincia de Buenos Aires define el concepto de flagrancia. Hay flagrancia cuando el autor de un hecho es sorprendido en el momento de cometer un delito. Sin embargo, el Código provincial agrega "o inmediatamente después, o mientras es perseguido por la fuerza pública, el ofendido o el público, o mientras tiene objetos o presenta rastros que hagan presumir que acaba de participar en un delito".[33]

El procedimiento resultó eficaz para resolver los casos más simples que ingresan al sistema através de la prevención policial y que llegan casi resueltos, con la prueba producida. La meta de este mecanismo rápido es cerrar la mayor cantidad de casos durante la etapa de instrucción antes de un juicio oral, a partir del uso del juicio abreviado o de la suspensión del juicio a prueba.

30 "Reformas procesales destinadas a acortar los plazos de prisión preventiva. Ley 13 811. Procedimiento de flagrancia oralizada", disponible en la web del Ministerio de Justicia y Seguridad de la Provincia de Buenos Aires, última revisión en junio de 2012, <www.mseg.gba.gov.ar/mjysseg/SubsecInvestig/flagrancia.html>.

31 Presentación del gobierno provincial en la causa 23 717 "Consejo de Defensores de la Provincia de Buenos Aires a favor de los detenidos alojados en jurisdicción de la Pcia. de Buenos Aires", ante el Juzgado de Garantías nº 2 de La Plata.

32 Véase Centro de Estudios Latinoamericanos sobre inseguridad y violencia de la Universidad Tres de Febrero, "Delito, marginalidad y desempeño institucional en la Argentina: Resultado de la encuesta de presos condenados. Capítulo de Argentina", junio de 2014, disponible en <celiv.untref.edu.ar>.

33 Véase Juan F. Tapia, *Procedimiento especial de flagrancia. La introducción de audiencias orales en la etapa de investigación*, publicado en el sitio web de Pensamiento Penal, 2014, <www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2014/12/doctrina34391.pdf>, y CELS, "El impacto del sistema de flagrancia en las prácticas judiciales sobre el uso de la prisión preventiva en la provincia de Buenos Aires".

Se mide su impacto por las vías en que se concluyen los casos: suspensión del proceso a prueba, juicio abreviado, libertad por falta de mérito, archivo, entre otras. Según datos oficiales, entre 2008 y el primer semestre de 2013, de las causas que tramitaron por el sistema de flagrancia un 38% fue elevado a juicio, un 19% se resolvió por juicio abreviado y un 22,6% con la suspensión del juicio a prueba. Hubo un 6% de sobreseimientos, 7% de archivos y 6% salió del trámite de flagrancia para ser resuelto en el procedimiento ordinario.[34]

Sin embargo, su aplicación tuvo un efecto paradojal. El sistema reforzó la punitividad sobre los delitos menos complejos sin reorientar el trabajo de los fiscales hacia otros fenómenos criminales más graves o hacia la investigación de los mercados o estructuras que regulan las distintas formas de criminalidad. A su vez, se procesan casos que antes se hubieran archivado, como resistencias a la autoridad, hurtos y amenazas.[35] El objetivo quedó centrado en resolver casos simples o identificados como fáciles, sin ponerlos en relación con fenómenos más amplios. El avance y juzgamiento de las causas tramitadas "por flagrancia" no están centrados en la investigación criminal, por lo que el sistema descansa en que la mayor parte de los casos que se procesan derivan de una actuación policial que no requiere el desarrollo de técnicas de investigación, producción de información o articulación entre agencias.[36]

Los jóvenes de escasos recursos económicos pasan a ser los destinatarios principales de este sistema: están más expuestos al control territorial de la policía, tienen dificultades para defenderse de la acusación estatal y en muchas ocasiones son los eslabones más expuestos de las cadenas delictivas. Es el caso, por ejemplo, de un joven de 28 años que se opuso a que su hermano con un retraso madurativo fuera detenido en la puerta de su casa por la supuesta portación de un arma de fuego de fabricación casera. Por defender a su hermano,

34 CELS, elaboración propia sobre la base de datos presentados por la Secretaría de Planificación de la SCBA enviados el 13 de noviembre de 2013.

35 CELS, "El impacto del sistema de flagrancia en las prácticas judiciales sobre el uso de la prisión preventiva en la Provincia de Buenos Aires". Además, Tapia sostiene que el sistema de flagrancia "redunda en un aumento de la reincidencia real, dada la cantidad de penas de corta duración sin tratamiento penitenciario". Juan F. Tapia, *Procedimiento especial de flagrancia. La introducción de audiencias orales en la etapa de investigación*, ob. cit.

36 "En los procesos de flagrancia, el dispositivo por excelencia que enmarca los límites sobre los cuales se ha de negociar, alcanzar o discutir esa verdad resulta ser el acta policial, es decir que la versión policial de los hechos constituye el marco de lectura para la actividad judicial" (Sifía Caravelos, cit. en Tapia, 2014). En su análisis sobre la reforma, el juez Marcelo Madina señala que "en los casos de flagrancia la investigación es relativamente sencilla y la prueba se resume, generalmente, al acta de procedimiento y unas pocas diligencias corroborantes posteriores (cit. en Tapia, 2014).

fue detenido y firmó un juicio abreviado por resistencia a la autoridad sin más pruebas que el testimonio de los policías. Si hubiese decidido esperar el juicio oral para discutir su inocencia, hubiera tenido que permanecer en la Unidad Penal de máxima seguridad de Sierra Chica hasta el día de la audiencia.[37] Durante todo este proceso, su hermano con retraso madurativo estuvo alojado en la Comisaría 1ª de José C. Paz pese a que los mismos policías le decían a su madre que no estaba en condiciones de permanecer allí.

Como en este caso, el procedimiento de flagrancia se sostiene en la presunción de que el detenido fue sorprendido mientras cometía el delito. La aproximación al caso del fiscal y del juez parte de este supuesto, distinto del que rige en el procedimiento ordinario. En el sistema de flagrancia la presunción de inocencia y la defensa efectiva se ven muy comprometidas por un esquema que combina la asunción de que el acusado fue detenido mientras delinquía, un bajo cuestionamiento a la actividad policial, las dificultades para producir prueba de descargo por los tiempos acelerados del procedimiento y la falta de debate en las audiencias. La generalización de este procedimiento rápido de juzgamiento no ha sido acompañada de políticas institucionales que mitiguen el debilitamiento que implica para las garantías del imputado.

La práctica ha mostrado que, a pesar de las ventajas que podía traer la oralidad del trámite, la supervisión que debe ejercer el sistema judicial sobre la actividad de la policía se vio relajada aún más.[38] Durante las audiencias no se discuten las condiciones en las que la persona fue detenida, las pruebas policiales son validadas de manera automática y tampoco se discute la declaración de la flagrancia en sí. En muy pocas audiencias se debate la vinculación del imputado con el hecho. De este modo, las ventajas de un proceso oral tampoco se aprovechan para identificar posibles irregularidades de la policía.

Los defensores públicos no suelen cuestionar los elementos que produce la policía, y la fiscalía los presenta como producto de su propio trabajo. Los defensores no reciben directivas ni estrategias para cuestionar el contexto de la detención, la caracterización de los hechos como flagrantes ni para lograr acuerdos más beneficiosos para el acusado. Esto es una muestra de que la Defensa pública se ve debilitada por depender funcionalmente de la Procuradora General, que es jefa de los fiscales al mismo tiempo que de los defensores.

37 Si bien una condena tan corta podría haberse dejado sin cumplimiento efectivo, estuvo privado de libertad 45 días porque tenía antecedentes penales en otra causa en la que también aceptó un juicio abreviado.

38 Cfr. Juan F. Tapia, *Procedimiento especial de flagrancia. La introducción de audiencias orales en la etapa de investigación*, ob. cit., p. 35, disponible en <www.new.pensamientopenal.com.ar>.

En consecuencia, la implementación de este sistema consolidó el poder policial para definir la orientación de la persecución penal. Paradójicamente, le dio sustento legal e institucional a un modo de trabajo arraigado entre la policía y los fiscales. La impronta de la reforma procesal y el paso a la oralidad quedaron absorbidos por la dinámica propia de este trámite rápido.

El objetivo de acelerar el procesamiento de los casos simples para liberar recursos necesarios para las investigaciones complejas tampoco se cumplió. Los recursos no se redirigieron ni se generaron políticas específicas para el abordaje de redes o fenómenos criminales complejos.[39]

### 2.3. EL ABORDAJE DEFICIENTE DE LAS REDES Y LOS MERCADOS ILEGALES

La persecución y desarticulación de redes y mercados ilegales debe ser uno de los objetivos prioritarios de los ministerios públicos. Esto implica desarrollar una perspectiva de organización institucional que coloque en el centro a los fenómenos criminales más complejos y a las estructuras (más o menos organizadas) a las que los delitos están asociados.[40] También requiere reconocer que el delito está asociado a formas de intervención de las propias fuerzas de seguridad y de las agencias judiciales. Considerar este tipo de vínculos es fundamental para entender e intervenir sobre las dinámicas que generan hechos de criminalidad y violencia graves.

El Ministerio Público, por complicidad o ineficiencia, es parte del pacto de gobernabilidad histórico entre las autoridades políticas y las estructuras de

39 En una entrevista radial en el programa "Crítica Penal", el juez Marcelo Madina resumió estas críticas: "Uno de los aspectos fundamentales de la reforma procesal de 1998 fue tratar de evitar que se delegue la investigación penal en la policía. […] Lamentablemente, esa tarea es hoy una asignatura pendiente. La investigación sigue estando en manos de la policía. Y no sólo eso, sino que son mínimas las funciones de control que ejerce el Ministerio Público Fiscal sobre esta fuerza de seguridad […]. La calle sigue siendo de la policía. […] Hoy seguimos investigando aquellos delitos torpes, que la policía se lleva por delante. Y hay una gran deuda en materia de investigación compleja", disponible en <www.pensamientopenal.org.ar>.

40 Alberto Binder explica que "los fenómenos criminales más comunes (y respecto a los que algo se puede hacer) responden a estructuras reconocibles. Por ejemplo, muchas de ellas responden a estructuras de mercado, tales como el robo de vehículos, robos de mercaderías, incluso la pequeña rapiña, robo de ganado, hasta llegar a los mercados más complejos, tales como el mercado ilegal de capitales, el mercado de personas, etc.". Cfr. Alberto Binder, "Tensiones político-criminales en el proceso penal", ponencia presentada en el XXVIII Congreso Colombiano de Derecho Procesal, realizado en Bogotá, del 5 al 7 de septiembre de 2007, organizado por el Instituto Colombiano de Derecho Procesal.

seguridad, ya sea la Policía Bonaerense o el servicio penitenciario. Esto ha implicado incapacidad para resolver crisis de seguridad así como para detectar e intervenir en forma autónoma sobre estructuras criminales y mercados, como los asociados a drogas, robo de automotores o armas. Al mismo tiempo, aparece incapaz de modificar sus prácticas y estrategias ante cambios en las formas de criminalidad y conformación de nuevas relaciones y lógicas de regulación, asociación o cooptación de agencias o funcionarios del propio Estado.[41]

En este sentido, la Procuración General provincial aparece centrada en políticas que mantienen el statu quo y la forma tradicional de tramitar las investigaciones penales. Los fiscales dejan los casos librados a la actuación policial, los trabajan en forma aislada y con información compartimentada. No se orientan esfuerzos a generar líneas de persecución penal sobre estructuras de mayor complejidad.[42] Esta forma de proceder capta a los eslabones más débiles de las redes u organizaciones criminales, aquellos que pueden ser sustituidos fácilmente sin amenazar la estructura de negocios que la sostiene. Los propios operadores del sistema explican que este modo de tramitar los casos se debe a comodidad burocrática, mala formación, y al hecho de que los recursos tecnológicos y la información son herramientas que están en poder de la policía.

En este sentido, la incapacidad de investigar se combina, muchas veces, con el interés por encubrir cuando están involucradas estructuras delictivas protegidas. Esto deja en una situación de debilidad a aquellos fiscales que pretenden avanzar en investigaciones que requieren apoyo institucional, en las que muchas veces tocan a sectores de las fuerzas de seguridad o penitenciarias.

En relación con economías delictivas vinculadas al comercio de drogas, la provincia optó por suscribir el convenio para la desfederalización de ciertas figuras delictivas de la ley de estupefacientes,[43] una demanda de la Policía Bonaerense para justificar su actuación territorial en el tema. La separación de la competencia, federal para los delitos más graves y provincial para los

41 Marcelo Sain, "La regulación policial del narcotráfico en la Provincia de Buenos Aires", ob. cit.

42 En este mismo sentido, Binder afirma que "frente a la persecución penal estatal organizada de un modo ciego caso por caso, pretendemos construir una persecución penal estratégica (PPE) que integre la acción del ministerio público con otras acciones en distintos niveles y esté guiada por la consecución de un objetivo claro de control de la criminalidad. ¿Qué sentido tiene perseguir cada robo de vehículo en particular si nada se hace con los acopiadores, intermediadores y vendedores de los otros segmentos del mercado?" Cfr. Alberto Binder, ob. cit.

43 En 2005, la provincia adhirió a la Ley Nacional 26 052, que establece que algunos de los delitos previstos en la Ley 23 737 sean investigados y juzgados en la órbita provincial.

más leves, diversificó las estrategias, orientó esfuerzos a los eslabones más débiles de la cadena e hizo que los fiscales provinciales quedaran atados al esquema de intervención territorial de la policía. Según un informe de la Procuraduría de Narcocriminalidad (Procunar) del Ministerio Público Fiscal de la Nación,[44] las causas iniciadas por tenencia simple y para consumo personal se incrementaron casi en un 200%[45] desde que la provincia pasó a encargarse de la investigación de estos delitos. Al mismo tiempo, las investigaciones de delitos complejos vinculados al narcotráfico se redujeron significativamente.[46] La procuradora Falbo en los primeros momentos se mostró en desacuerdo con aquella ley, pero durante los últimos años ha convalidado y acompañado su aplicación sin la menor crítica.[47] Esto ha representado un claro apoyo a la política de drogas del gobierno provincial. Según los responsables de la Procunar, la desfederalización puede aumentar la cantidad de allanamientos e incautación de droga sin significar una mejora en la capacidad de investigación o un real impacto sobre el mercado de estupefacientes. En general, esta orientación termina en la atomización y fragmentación de las estrategias de persecución.[48]

44 "Ley de desfederalización parcial de la competencia penal en materia de estupefacientes (Ley 26 052): Estudio preliminar sobre su implementación", Procuraduría de Narcocriminalidad, Ministerio Público Fiscal, Procuración General de la Nación, 2014, disponible en <www.mpf.gob.ar>.

45 Antes de la implementación de la ley, se iniciaban 2500 causas. Después de la desfederalización, las fiscalías provinciales iniciaron 7484 causas (Datos del informe "Ley de desfederalización parcial de la competencia penal en materia de estupefacientes [Ley 26 052]: Estudio preliminar sobre su implementación").

46 La tenencia con fines de comercialización se redujo de 2315 causas en 2005 a 270 en 2008; el comercio simple, de 1181 en 2005 a 126 causas en 2008; el comercio agravado por intervención de tres o más personas, de 25 causas en 2005 a 7 causas en 2008; el almacenamiento simple, de 23 causas iniciadas en el año 2005 a 4 causas en 2008; la organización y financiamiento de tráfico, de 23 causas en 2005 a 5 causas en 2008; y el transporte agravado por intervención de funcionario público desciende de 1 causa en el año 2005 a ninguna iniciada durante el año 2008 (Datos extraídos del informe "Ley de desfederalización parcial de la competencia penal en materia de estupefacientes [Ley nº 26 052]: Estudio preliminar sobre su implementación").

47 Véase "Se duplicaron los casos de venta de droga en la provincia", *La Nación,* 1º de marzo de 2014.

48 Véase Juan Carlos Garzón Vergara, "Cómo responder al crimen organizado y dejar atrás la 'guerra contra las drogas'. Qué funciona, qué no funciona y cómo arreglarlo", documento preliminar del Woodrow Wilson Center, marzo de 2014.

Según explica Marcelo Sain,[49] las políticas provinciales de lucha contra el narcotráfico estuvieron siempre atadas a la forma en que la propia Policía Bonaerense reguló ese mercado ilegal y a la necesidad de encubrir los lazos de altos funcionarios policiales con organizaciones delictivas, de mayor o menor alcance, instaladas y que operan en el Conurbano bonaerense. Lo que pudo saberse del caso "Candela", un posible secuestro y homicidio producto de la pelea entre "bandas narcos", fue encubierto por la propia policía para evitar que se conocieran estas relaciones. Este entramado de relaciones es de larga data en el partido de San Martín, pero aun así la estructura del Ministerio Público fue incapaz de articular una investigación. Por el contrario, fue cómplice del encubrimiento.

Del mismo modo, aparece la Fiscalía General de San Isidro, a cargo de Julio Novo, como parte de un esquema que pretendió tapar la existencia de estas redes. Los hechos pudieron conocerse a partir de una investigación de la justicia federal de San Isidro sobre las maniobras de la Fiscalía General para impedir que avanzara la investigación del caso conocido como "doble crimen de Unicenter", relacionado con un ajuste de cuentas narco. La jueza Sandra Arroyo Salgado junto con el fiscal federal Fernando Domínguez llevan adelante una causa en la que se investiga el encubrimiento de los homicidios en el centro comercial en 2009. Después de una serie de allanamientos, el fiscal general Novo fue imputado por el fiscal Domínguez por encubrimiento agravado, atentado a la autoridad por estorbo al acto funcional, abuso de autoridad y violación de sus deberes. La investigación judicial permitió ver la vinculación entre el asesinato de Sebastián Forza, Leopoldo Bina y Damián Ferrón (llamado el "triple crimen de General Rodríguez"), el tráfico de drogas, la detención del narcotraficante colombiano Jesús López Londoño ("Mi Sangre"), el lavado de dinero a través de emprendimientos inmobiliarios y el contrabando de grandes cantidades de cocaína a España por el que fueron condenados en ese país Gustavo y Eduardo Juliá.

El fiscal federal Fernando Domínguez sostuvo en su dictamen que Novo y sus colaboradores serían responsables del "entorpecimiento y la frustración dolosa" de la investigación y que pretendían "ocultar la red de narcotráfico que subyacía a los crímenes". La investigación pudo reconstruir un entramado de funcionarios judiciales que sostenía relaciones personales y profesionales con personas involucradas en estas redes criminales. Domínguez agrega que

49 Marcelo Sain, "La regulación policial del narcotráfico en la Provincia de Buenos Aires", cit.

estas acciones se produjeron "no sin la aquiescencia de altos funcionarios de la Procuración General de la Provincia de Buenos Aires".[50]

Las lógicas de trabajo del Ministerio Público también han constituido un problema estructural para enfrentar violaciones a los derechos humanos, como las prácticas arraigadas de violencia institucional contra varones jóvenes de barrios pobres. En estos casos, las detenciones sistemáticas y el hostigamiento forman parte de las rutinas policiales que difícilmente son investigadas por los fiscales aunque toman contacto cotidiano con estas prácticas, subyacentes a los casos que sí tramitan. A su vez, estas formas de actuación policial expresan muchas veces cierto nivel de participación en redes ilegales con alguna organización en los barrios. Esto tampoco ha llevado a la promoción de investigaciones que apunten a desentrañar esos delitos. El caso de Luciano Arruga es significativo. Sus familiares y otros testigos brindaron datos sobre una red ilegal, que contaba con participación de la policía de La Matanza, para reclutar jóvenes en actividades delictivas. Las fiscales Castelli y Celia Cejas obviaron seguir esta línea de trabajo.[51]

En 2008 el defensor penal juvenil Julián Axat y el juez Luis Arias denunciaron que en la provincia de Buenos Aires niños y adolescentes eran reclutados por organizaciones criminales, con vínculos directos o apañados por sectores de la Policía Bonaerense para participar en actividades delictivas. El reclutamiento policial de jóvenes está vinculado a mercados ilegales de drogas (que los utilizan para traficar y/o defender territorios), de armas, de autopartes y/o robos a casas o negocios particulares. El uso de niños y jóvenes para cometer delitos fortalece la impunidad de estas estructuras, ya que los reclutadores no quedan expuestos. A pesar de las evidencias acumuladas sobre este fenómeno, el tratamiento de los casos penales se limita a la criminalización de los chicos caso a caso, y no se avanza en una mirada estructural sobre el problema, ni sobre las responsabilidades institucionales que lo habilitan.[52]

50 Veáse Horacio Verbitsky, "La puerta giratoria", *Página/12*, 11 de enero de 2015.

51 Véase CELS, "La justicia provincial vigiló en secreto a la familia de Luciano Arruga", disponible en <www.cels.org.ar/common/documentos/DocArrugasept13.pdf>.

52 Los robos de automotores y de casas marcadas han sido las modalidades de reclutamiento juvenil más usuales, como fue evidente en el caso "Urbani", en el que se condenó por primera vez a un reclutador. Carlos Stornelli, entonces ministro de Seguridad, reconoció ante la justicia que "se hizo un reclutamiento de menores y mayores de edad en asentamientos de emergencia… les encomendarían tareas delictivas, bajo patrones criminales comunes". Véase Luis Arias y Julián Axat, "¿De qué hablamos cuando hablamos de reclutamiento de jóvenes para el delito?", 9 de septiembre de 2013, disponible en <perio.unlp.edu.ar/node/3592>.

Otro ejemplo es la indiferencia del Ministerio Público para investigar al Servicio Penitenciario Bonaerense, un actor central de la violencia en el encierro, asociada frecuentemente a formas de extorsión y corrupción.[53] La corporación penitenciaria está en condiciones de encubrir su responsabilidad en hechos de violencia mediante diferentes estrategias, como la adulteración de pruebas y la coerción para evitar denuncias.[54] En los "partes" administrativos y los informes penitenciarios se asientan versiones falsas de los hechos, se adulteran los libros de novedades, las filmaciones y las escenas del crimen, y los penitenciarios amedrentan o amenazan a víctimas y testigos de hechos de violencia, entre otras prácticas. Sin embargo, los fiscales con frecuencia investigan cada hecho en forma aislada y se resisten a ubicar a los agentes penitenciarios en el banquillo. Por el contrario, en general se limitan a imputar a los detenidos. En los pocos casos en los que se logra avanzar en la imputación de agentes penitenciarios, se omite investigar al personal jerárquico.[55]

La corrupción penitenciaria tampoco ha sido abordada en las investigaciones como un fenómeno sistémico. El caso de las unidades penitenciarias de Campana es ilustrativo. En los últimos años hubo denuncias de detenidos sobre la venta de espacios dentro de los pabellones. Es un secreto a voces que en las cárceles "todo se compra y todo se vende". Esta trama de corrupción se hizo visible a partir de las denuncias contra el cura Julio Grassi sobre el desvío de alimentos y donaciones desde la Fundación Felices Los Niños hacia la unidad penitenciaria de Campana, donde cumple su condena.[56] Estos bienes eran intercambiados por privilegios en sus condiciones de detención. Las unidades carcelarias funcionan sobre la base de estos esquemas de recaudación ilegales, basados también en la extorsión a los detenidos. Este episodio hizo visible la incapacidad del Ministerio Público para canalizar las denuncias de otros detenidos sobre las redes ilegales reguladas por sectores del servicio penitenciario.

53 Véanse los Informes anuales del CELS desde 2002 en adelante y del Comité Contra la Tortura de la Comisión Provincial por la Memoria desde 2004.

54 Véase "Sobre las vidas precarias. Tortura, abandono y muerte en las cárceles argentinas", en CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe 2013,* ob. cit.

55 La falta de investigación de las responsabilidades funcionales caracteriza al trabajo judicial en las causas por las muertes de Juan Romano Verón (Unidad Fiscal de Instrucción Nº 5 de San Martín, a cargo de Marcelo Sendot) y de Alexis Ceteyche Romero (Ayudantía Fiscal de San Martín) y por el homicidio de Walter Guillermo González Rosales, detenido en la U46 de San Martín. Véase CELS, "Sobre las vidas precarias. Tortura, abandono y muerte en las cárceles argentinas", ob. cit.

56 Para más información, véase "Apartaron al jefe de la cárcel de Campana tras el escándalo de las 'donaciones' de Julio César Grassi", *La Nación*, 28 de julio de 2014.

Ante las demandas y críticas a la falta de profundidad en el abordaje de este tipo de hechos ocurridos en el sistema penitenciario bonaerense, se crearon Ayudantías Fiscales especializadas. Sin embargo, por la falta de directivas centralizadas y el perfil de muchas de las personas designadas para coordinarlas, estos espacios replican las prácticas deficientes del resto de las fiscalías. La Ayudantía Fiscal de San Martín es una de las más activas por estar a cargo del seguimiento de las medidas cautelares concedidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) para resguardar la vida y la integridad física de los detenidos en las Unidades del Complejo Penitenciario de ese departamento.[57] Sin embargo, no ha logrado aún tener un abordaje estructural para enfrentar, por ejemplo, la gran cantidad de denuncias que recibe como "autolesiones" y "peleas entre internos". No las analiza en conjunto, ni cuestiona la versión penitenciaria de los hechos de violencia de los que toma conocimiento, sino que reproduce caso por caso la clasificación del propio servicio penitenciario "peleas entre detenidos", "intentos de suicidio" y "autolesiones".[58]

Una excepción muy destacada fue la intervención que tuvo en el caso de torturas a detenidos en la Unidad 47 mencionado en el apartado 2.1, por el que un grupo de penitenciarios fue detenido y acusado de torturar a tres internos. La Ayudantía descubrió, tras una maniobra de encubrimiento de los responsables del penal, que los detenidos habían sido víctimas de una brutal represalia[59] y así logró perforar la versión penitenciaria que pretendía incriminar a uno de los detenidos por haberle pegado a un agente.

Ante la grave situación penitenciaria y los altos índices de impunidad, la Suprema Corte provincial llamó la atención de la Procuradora General y le solicitó:

57 En abril de 2012 la CIDH hizo lugar a las medidas cautelares solicitadas por el CELS y la CPM para la protección de los detenidos alojados en las unidades del Complejo San Martín (MC 104-112). En el marco de este trámite, por iniciativa de la Secretaría de Derechos Humanos se conformó una "Mesa de trabajo de seguimiento de las medidas cautelares", que aún se sostiene. En este marco fue creada la Ayudantía Fiscal de San Martín.

58 Este abordaje se ve incluso en el porcentaje de causas archivadas en esta Ayudantía. Según los datos obtenidos en un relevamiento realizado por el CELS surge que de las 562 causas iniciadas por la Ayudantía en el período que va desde su creación en diciembre de 2011 hasta el 15 de agosto de 2013, sólo 6 (1%) fueron elevadas a juicio mientras que 447 casos (80%) fueron archivados.

59 IPP 15-00-030 091-013 a cargo de la Ayudantía Fiscal, cit.

> Se analice in totum y de manera macro el fenómeno delictual que se denuncia (venta de drogas dentro del Penal; tenencia de elementos punzo-cortantes; abusos sexuales entre personas privadas de la libertad; falta de contralor de la autoridad de custodia al respecto; actuación tardía y deficiente en materia de seguridad; ineficaz sistema de salud y de derivación de pacientes), y se adopten las medidas adecuadas en el marco de su competencia específica, con periódica información a esta Corte.[60]

De todos modos, aún no se conocen nuevos informes de avance sobre el punto.

## 3. LA POLÍTICA DE LA PROCURACIÓN GENERAL: MENSAJES, PRIORIDADES Y AUSENCIAS

Es poco lo que se ha escrito y estudiado sobre la gestión de este organismo, central para entender la relación del sistema político con el de justicia, así como para pensar la agenda de derechos humanos en la provincia.

La gestión de la procuradora Falbo diseñó y puso en marcha dos sistemas de información estadística, el Sistema de Información del Ministerio Público (SIMP) y el Registro Único de Detenidos (RUD). Aun con falencias, problemas de carga y atrasos, estos datos son de relevancia para la gestión y el análisis.[61] Sin embargo, la información que surge de estos sistemas no es utilizada para diseñar la política de persecución del organismo.

60 Resolución de la SCBA, del 20 de agosto de 2014, en el Expte. SDH nº 28/10.

61 El SIMP y el RUD son sistemas de información que se crearon en la Procuración General en 2007 y aún presentan serias limitaciones. Estos sistemas no brindan información cruzada que combine datos sobre causas judiciales y detenidos. El Sistema de Información del Ministerio Público (SIMP) presenta sólo datos sobre causas iniciadas pero no hay datos sobre la resolución de los casos, ni otro tipo de análisis que dé cuenta de la orientación y los logros de la política criminal. El RUD publica informes anuales con datos sobre detenidos en la provincia. Es el único registro que tiene datos básicos sobre cantidad total de detenidos en la provincia en unidades del SPB y alcaidías, comisarías, monitoreo electrónico y arresto domiciliario sin monitoreo electrónico. Tienen errores en la carga y en la actualización de la información. En el informe presentado en mayo de 2014 señalaron que "los datos no pudieron ser sometidos a proceso de validación y, por lo tanto, deben considerarse provisorios. Y agregan que habría un margen de error estadístico del 3% sobre el total de detenidos en la provincia. Los operadores judiciales no completan información básica como, por ejemplo, el egreso del sistema de un detenido, por lo cual al momento

Las decisiones de política institucional de la actual procuradora general no han sido explicitadas en un plan institucional ni en ningún documento oficial. A diferencia del Ministerio Público de la Nación[62] que publica informes anuales y documentos de gestión, según lo establece su ley orgánica, su par provincial sólo ha difundido algún informe estadístico o temático.

En el gobierno del Ministerio Público deberían cumplir un rol importante los Consejos de Fiscales y Defensores Departamentales que acompañan la gestión de la procuradora general. Estos espacios no han tenido un papel relevante para definir líneas estratégicas ni lograron dar discusiones para contrarrestar las inercias institucionales que señalamos.[63] Los fiscales y defensores generales, con pocas excepciones, comparten esta configuración del Ministerio Público, se muestran de acuerdo con las decisiones de la Procuración y son los responsables operativos de lo que sucede en cada jurisdicción.[64]

En este capítulo nos centramos en las cuestiones vinculadas a la política criminal del Ministerio Público pero es parte de este perfil institucional la carencia de iniciativas de interés público en materia no penal. Ha sido realmente pobre su actuación en estos temas cuando no regresiva. Desde esta instancia, no se realizaron acciones colectivas que promovieran derechos económicos, sociales y culturales, ni referidas a cuestiones ambientales de la provincia, ni tampoco en relación con la protección de los derechos de niños, niñas y adolescentes.

---

de difundir información se debe hacer una depuración del dato con cada uno de los juzgados y fiscalías.

62 La Procuración General de la Nación creó áreas estratégicas para la persecución de fenómenos específicos, como las procuradurías sobre crímenes contra la humanidad, trata y explotación de personas, narcocriminalidad, delitos económicos y lavado de activos y violencia institucional. Además, está desarrollando el programa Atajo para coordinar acciones en materia de acceso a la justicia y un esquema de organización regional que pueda coordinar el trabajo de los fiscales federales con las justicias y gobiernos provinciales. Véase <www.mpf.gov.arZ y fiscales.org>.

63 Por ejemplo, desde el Consejo de Defensores, se elaboró un informe sobre la situación de salud en el SPB. Los resultados son contundentes respecto de la violación sistemática de derechos y el colapso del sistema sanitario en las unidades. Sin embargo, este informe no se aprovechó para discutir con el Poder Ejecutivo, promover acciones de litigio colectivo ni para denunciar el problema.

64 Como excepción, la Defensoría de Casación Penal y las defensorías generales de Mar del Plata, Campana, La Matanza, y Gabriel Ganón, cuando era defensor general de San Nicolás, han promovido acciones judiciales colectivas y otro tipo de iniciativas que cuestionan el funcionamiento del sistema penal y promueven el resguardo de derechos.

### 3.1. LÍNEAS ESTRATÉGICAS DE PERSECUCIÓN Y CAMBIOS ORGANIZACIONALES

En primer lugar, respecto de la estructura y disposición de recursos, una de las principales medidas de reorganización tomadas a partir de 2004 fue avanzar en la descentralización de fiscalías y defensorías de las cabeceras de los departamentos judiciales de la provincia, con el objetivo declarado de "acercar la justicia a la gente". La presencia del Ministerio Público en el territorio aparecía como una posibilidad para que el Estado tuviera presencia en los barrios –con una agencia penal– y disputara el control policial. Según esta lógica, conocer el territorio permitiría desentrañar redes y mejorar la capacidad de investigación de las fiscalías. Sin embargo, fue muy poco lo que se avanzó en este sentido. La iniciativa se limitó a la descentralización administrativa y no hubo políticas que facilitaran el acceso a la justicia, ni investigaciones que tomaran provecho de esa cercanía.

En muchos casos, las fiscalías descentralizadas quedaron vinculadas al poder político local, con funcionarios jerárquicos cercanos a los intendentes. En algunos, el financiamiento de los recursos humanos y materiales de estas fiscalías es aportado por los gobiernos locales, lo que restringe su autonomía. Además, la expansión de las fiscalías descentralizadas no fue acompañada por la multiplicación equivalente de las defensorías. Esto produjo un debilitamiento relativo de la defensa pública, que no recibió recursos adecuados a su rol de contraparte para defender las garantías y los derechos de los imputados, un desequilibrio que se agrava por la dinámica del sistema de flagrancia.

Por otro lado, la implementación del sistema de flagrancia dio lugar en sus inicios a un proceso de reingeniería institucional que implicó la elaboración de estadísticas, la construcción de consensos y el monitoreo del proceso.[65] Sin embargo,[66] el diseño institucional, promovido por el Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA) para toda Latinoamérica, se replicó sin adaptarlo a los problemas de las instituciones locales, como la debilidad y la falta de autonomía de la Defensa Pública, el perfil burocrático y poco comprometido de los operadores judiciales y la violencia y la corrupción estructural de la institución policial. Como consecuencia, a pesar del potencial de algunas de sus características, se convirtió en un reproductor de los vicios del sistema. La

65 Véase Juan F. Tapia, *Procedimiento especial de flagrancia. La introducción de audiencias orales en la etapa de investigación,* cit., disponible en <http//: new.pensamientopenal.com.ar>.

66 La implementación del sistema de flagrancia ha sido promovida por el Centro de Estudios de Justica de las Américas (CEJA) de la Organización de Estados Americanos, siguiendo el modelo chileno. Para más información sobre el sistema de flagrancia, véase CEJA, Informe de Evaluación del proceso de fortalecimiento del sistema acusatorio en la Provincia de Buenos Aires, Plan de Flagrancia, disponible en <www.cejamericas.org>.

evaluación oficial de la implementación del sistema de flagrancia se redujo a la producción de datos cuantitativos sobre audiencias celebradas, causas finalizadas y sus formas de resolución.[67] No se avanzó en análisis cualitativos sobre el impacto en las prácticas de los funcionarios, la calidad de las discusiones en las audiencias orales, la función del nuevo procedimiento rápido a nivel de la política criminal provincial o el resguardo de las garantías de los acusados.

Este despliegue de recursos no se tradujo tampoco en políticas orientadas a organizar el Ministerio Público para la persecución de fenómenos de criminalidad particularmente graves de la provincia. Pudieron advertirse dos líneas de trabajo. Por un lado, la colaboración con las instancias nacionales para avanzar en estrategias de lucha contra la trata de personas. En este caso, la Procuración General creó la Comisión de Coordinación y Seguimiento para la Investigación de los Delitos Conexos de la Trata de Personas y pautas de actuación para los fiscales. Por otro lado, la elaboración de estudios sobre las características de los homicidios en la provincia. Se trata, sin embargo, de investigaciones dispersas que no dieron lugar a criterios o políticas institucionales centralizadas.

En algunos departamentos judiciales, los fiscales generales formaron fiscalías especializadas en delitos complejos o narcotráfico, pero es poco el resultado a nivel agregado que puede observarse. Esto fue impulsado también por el gobierno provincial en el marco de la "emergencia en seguridad". Según diversas fuentes, la raíz de estas fiscalías temáticas fue un acuerdo con la DEA para producir información sobre el tránsito de droga hacia Europa. Tampoco se han dispuesto equipos especializados que colaboren con esas estructuras, por lo que dependen casi en su totalidad de las investigaciones de la Policía Bonaerense.

También ha sido desarticulada la Dirección de Coordinación de Institutos de Investigación Criminal y Ciencias Forenses dentro del Ministerio Público provincial, que estaba a cargo de la perito Virginia Creimer. Desde esta área se trabajó en el desarrollo de institutos periciales especializados en distintas localidades de la provincia, que permitieran asistir a los fiscales en investigaciones de distinta complejidad. Desde esta dirección, se creó también un sector especializado en derechos humanos, que realizó varias intervenciones periciales en casos de violencia institucional que dejaron al descubierto la irregularidad de peritajes que encubrían el accionar ilegal de funcionarios de seguridad.[68] En octubre

67 Esto se advierte en las estadísticas de flagrancia presentadas por el gobierno provincial en su sitio web <www.mjus.gba.gov.ar/SubsecPolitica/flagrancia.html>.

68 La dirección intervino en el caso de la muerte Damián Sepúlveda, quien apareció ahorcado en una comisaría de General Madariaga. La primera autopsia realizada por el Instituto de Ciencias Forenses de

de 2013, la procuradora general decidió desarmar esa Dirección por considerar que su actividad "no resulta imprescindible".[69] Los institutos de ciencias forenses pasaron a la órbita de los fiscales generales de los departamentos judiciales, por lo que los recursos científico-periciales quedaron descentralizados e insertos en las estructuras locales, que en muchos casos mostraron ser más proclives al encubrimiento de casos graves de violencia institucional o connivencia con estructuras ilegales (fácticas, políticas y/o económicas).

### 3.2. DOS LEYES RESISTIDAS: CREACIÓN DE LA POLICÍA JUDICIAL Y AUTONOMÍA DE LA DEFENSA PÚBLICA

La procuradora general presentó como prioritaria la puesta en marcha de la Policía Judicial en la provincia, creada por la Ley 14 424, el 8 de noviembre de 2012.[70] Lograda luego de una fuerte pelea política e institucional, la creación de la Policía Judicial fue pensada como una herramienta para separar las tareas de la policía de seguridad de las de investigación criminal y dotar de una nueva estructura de investigación a la provincia que diera peso al Ministerio Público frente a la policía y corrigiera las prácticas de delegación ya descriptas. Sin embargo, por resistencias políticas, judiciales y policiales aún no ha sido puesta en marcha.[71]

Tras la promulgación de la ley, el compromiso de la Procuración General fue empezar en 2013 una prueba piloto en los municipios de Mar del Plata y Junín, para ponerla en funcionamiento progresivamente en el resto de los departamentos judiciales. Sin embargo, para el momento del cierre de este Informe, ni siquiera se había designado a las autoridades de la Policía Judicial.[72] Según trascendió, parte de las resistencias está relacionada con

---

Lomas de Zamora dijo que se había tratado de un suicidio. Luego de la intervención de los familiares de Sepúlveda junto a la CPM, pudo realizarse una segunda autopsia, a cargo de Creimer. Este nuevo peritaje reveló traumatismos que indicaban la posibilidad de un homicidio. Véase <blog.comisionporlamemoria.org/archivos/10817>.

69 Resoluciones Generales 780/13 y 781/13 de la Procuración General.

70 La promoción de esta iniciativa surgió luego de que la CPM y otras organizaciones presentaran un proyecto de creación de la Policía Judicial en 2012. Para más información véase "Una propuesta de la CPM: Se aprobó la creación de la Policía Judicial", disponible en <blog.comisionporlamemoria.org/archivos/9719>.

71 Véase Julián Axat, "Diez tesis sobre la democratización del Poder Judicial", disponible en <www.appnoticias.com.ar/desarro_noti.php?cod=4401>.

72 El art. 55 de la Ley 14 424 establece que "el director general, el subdirector general y los secretarios deberán ser nombrados en un plazo que no exceda los seis meses desde la sanción del proyecto".

que los cargos tienen un límite temporal y no son vitalicios como los judiciales. Esta disputa es importante, porque el objetivo fue que los integrantes de la Policía Judicial no reprodujeran el perfil burocrático de los funcionarios judiciales (como sucedió con los instructores previstos en la reforma de 1998), sino que pudieran desarrollar una carrera de investigación asimilable a la policial.[73]

La otra ley que está pendiente de implementación por resistencias políticas e institucionales es la que le da autonomía a la defensa pública provincial. Las discusiones sobre la necesidad de separar la estructura de los fiscales de la de los defensores son de larga data y están cruzadas por cuestiones presupuestarias y de manejo institucional. El diseño vigente ha llevado a la falta de identidad y especificidad del trabajo de la defensa pública provincial y ha impactado en serias restricciones para el acceso a la justicia y la defensa técnica de los imputados. La función de los defensores se debilita frente a las de los fiscales y la policía, por la falta de lineamientos y apoyos institucionales. Esto les quita la posibilidad de impulsar políticas y estrategias propias para enfrentar las regresiones en materia político-criminal y los graves problemas de funcionamiento del sistema judicial bonaerense.

La Ley 14 442, sancionada a fines de 2012, aun con deficiencias[74] modificó de plano la estructura de la Ley Orgánica del Ministerio Público 12 061 para garantizar el principio de autonomía funcional. Esta ley fue producto de una larga disputa política y social para lograr la separación de la defensa pública de la dirección de la Procuración General, responsable primaria de la actuación de los fiscales. Luego de la sanción de la ley y antes de su puesta en marcha, la procuradora general interpuso una acción de inconstitucionalidad y una medida cautelar para frenar su implementación. En instancias públicas Falbo

73 El diputado Marcelo Sain señaló la importancia de que sea un cargo similar a un administrativo policial. Véase <infocielo.com/nota/58 758/sain_desafia_a_falbo_y_anuncia_que_se_va_a_inscribir_para_jefe_de_la_policia_judicial>.

74 El proyecto implicó un avance en el camino hacia la autonomía, aunque el diseño que se aprobó tiene deficiencias importantes. Se creó la figura del Defensor y Subdefensor General, pero fue poco ambicioso en el armado de la estructura y las funciones de la defensa pública. Se sostuvo un esquema en espejo del Ministerio Público Fiscal, sin dividirlo, y principios que son sólo específicos para los fiscales. No se previeron principios de actuación propios, ni directivas en materia de derechos humanos o acceso a la justicia ni herramientas para impulsar estrategias colectivas de protección de derechos. Tampoco se contemplaron reglas para el monitoreo de los lugares de encierro ni se incluyó a la defensa no penal ni a los defensores juveniles. Por otra parte, sostuvo una fuerte estructura jerárquica y funciones muy limitadas para el defensor oficial.

sostuvo que la reforma no era "viable ni necesaria" y que los defensores "tienen amplia libertad" en el esquema actual.

La Suprema Corte provincial adoptó una resolución sui géneris por la que, sin hacer lugar a la cautelar, dispuso que la procuradora continuara con las tareas de superintendencia relativas a la defensa pública para asegurar el normal funcionamiento del organismo.[75] Si bien esta resolución no suspendió la puesta en práctica de la ley, tampoco fue clara en las acciones o plazos que debían cumplirse para garantizar su realización. Aún hoy no se ha avanzado con el concurso para elegir al defensor general provincial ni se han tomado decisiones para comenzar a separar las funciones. Salvo algunas excepciones, el Consejo de Defensores Generales tampoco ha tomado a su cargo una actitud proactiva para lograr la implementación de la ley, ya que sigue reconociendo a la procuradora general como su autoridad máxima.

La modalidad de resistir reformas legislativas que afectan su gestión también fue usada por la procuradora para frenar la implementación de las leyes que establecieron el nuevo sistema de protección de la niñez provincial y el régimen penal juvenil,[76] y constituye una anomalía bonaerense que se extiende a otros campos, como el de la ley de hábitat. Ante una Legislatura que sancionó reformas importantes,[77] el Poder Ejecutivo y la

75 Resolución de la SCBA, 11 de marzo de 2013, en la causa "Procuradora General de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires c. Provincia de Buenos Aires s. incons.", nº 72 447.

76 En febrero de 2005, tras la sanción de la Ley 13 298 de Promoción y Protección Integral de los Derechos de los Niños, Falbo presentó una acción ante la SCBA. Se suspendió su aplicación con una medida cautelar (Causa "Procuradora General de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires s/inconstitucionalidad de los arts. 2º, 35 incisos f) y h) y 37 de la Ley 13 298", causa I.68 128" ante la SCBA). Luego de la sanción de la Ley 13 634 de Régimen Penal Juvenil, complementaria de la anterior, la Suprema Corte provincial revocó la medida cautelar que había dictado por entender que el planteo original de Falbo se había vuelto abstracto. Para evitar la puesta en marcha de esta nueva legislación, Falbo presentó otra acción, que fue rechazada dos meses más tarde por el máximo tribunal provincial. Véase Silvia Guemureman y Julieta Azcárate, "Informe sobre la cuestión legislativa en Provincia de Buenos Aires (2005)". Para más información, véase Ana Laura López, "Los largos y sinuosos caminos de la reforma: Acerca de la transformación legislativa e institucional de la Provincia de Buenos Aires. Poder, resistencias, desidia y, por último, derechos de la infancia", disponible en <observatoriojovenes.com.ar/nueva/wp-content/uploads/Reforma-legislativa-PBA.pdf>.

77 El 17 de diciembre de 2014 la Legislatura aprobó el proyecto que crea fiscalías especializadas en violencia institucional en la provincia de Buenos Aires impulsado por la senadora Mónica Macha. La forma que adquiera la implementación de la ley será muy relevante para las discusiones que estamos presentando en este capítulo.

Procuración General han desarrollado una técnica de resistencia por omisión, que demora y termina por anular cualquier modificación a las prácticas consuetudinarias.

### 3.3. AUSENCIA DE UNA AGENDA DE DERECHOS HUMANOS EN MATERIA DE VIOLENCIA POLICIAL Y CARCELARIA

La falta de liderazgo del Ministerio Público en los debates sobre violencia policial y carcelaria en la provincia tiene su correlato en su escasa disponibilidad para investigar al personal de las fuerzas de seguridad. Según los últimos datos actualizados a los que pudimos acceder, de las 6221 causas por torturas y apremios ilegales que se iniciaron entre 2009 y 2011, 64 se elevaron a juicio y 4174 se archivaron.[78] Durante el mismo período, hubo 57 sentencias por estos delitos.[79] La carencia de datos oficiales recientes es otro síntoma de la falta de políticas institucionales.

Los hechos de violencia institucional se inscriben generalmente en tramas delictivas que no pueden explicarse sólo por la "desviación perversa" de policías, penitenciarios o judiciales, sino que expresan problemas institucionales serios y prácticas arraigadas que los sostienen y encubren. Desentrañar los casos exige la voluntad de avanzar con investigaciones que pueden involucrar a funcionarios de jerarquía y del poder político provincial. Requiere también una mirada sistémica del problema y técnicas específicas de investigación.

El Ministerio Público tiene la obligación de investigar y sancionar las violaciones de derechos humanos. Al mismo tiempo, debe desarrollar una dimensión institucional de esta agenda que implica producir información e implementar políticas específicas. Su respuesta se ha limitado a dictar resoluciones o normativas excesivamente débiles frente a la profundidad del problema, al encubrimiento corporativo y la connivencia –por naturalización, omisión, empatía, intereses o incapacidad– con los agentes penitenciarios y policiales.[80]

78 CELS sobre la base de datos del Sistema Informático del Ministerio Público de la Procuración General de la provincia, enviados a partir de un pedido de información el 12 de noviembre de 2012.

79 CELS sobre la base de datos de la SCBA entre 2007 y 2012 (114 causas). Incluye las causas caratuladas como privación o restricción ilegal de la libertad por funcionario público (simple y agravada), severidades, vejaciones y/o apremios ilegales, torturas (incluye agravadas y seguida de muerte). Información enviada a partir de un pedido de información el 10 de mayo de 2013.

80 Por ejemplo, la Resolución 1390, que prohibió que participen en investigaciones de casos de violencia institucional las fuerzas de seguridad sospechadas. La instrucción establece que se deben priorizar los hechos que "generan mayor conmoción social y de importancia político- institucional" como los vinculados con hechos de torturas, apremios ilegales y delitos

Hasta el día de hoy no existen estudios sobre el impacto que pudieron haber tenido estas resoluciones en el funcionamiento del Ministerio Público ni se realiza un adecuado control de gestión y aplicación. En 2011, a diez años de la Resolución 1390, la Resolución 361 reiteró la necesidad de que los fiscales la cumplieran. Según se observa en la actuación cotidiana de los fiscales, la investigación de las torturas, los apremios y los delitos económicos que afectan intereses colectivos no han sido prioritarios.

La investigación de la muerte de José Luis Burela Sombra en el Servicio Penitenciario Bonaerense (SPB) es un ejemplo de la falta de control del cumplimiento de esta resolución. El caso está entre los que ocasionaron el dictado de medidas cautelares sobre el Complejo Penitenciario de San Martín por parte de la CIDH. Burela Sombra fue asesinado en la Unidad 45, tras ser trasladado sin autorización judicial por el SPB, acusado de haber asesinado a otro detenido en la Unidad 48. El fiscal Álvaro Garganta imputó al director de la Unidad 45 del SPB por su responsabilidad funcional al haber autorizado que Burela ingresara sin legajo y en un pabellón en el que tenía problemas. El juez de garantías Juan Pablo Masi sobreseyó al director y limitó las causas de la muerte a la violencia entre detenidos.[81] Por la falta de impugnación del fiscal de Cámara, esta resolución quedó firme. La Procuración General no hizo un seguimiento del caso, a pesar de su centralidad en el proceso de cautelares de la CIDH, ni tomó medidas para investigar por qué el fiscal de Cámara promovió la impunidad de una de las pocas investigaciones en las que se podía avanzar sobre la responsabilidad del director de una unidad penitenciaria.

La creación de las Ayudantías Fiscales de Investigación de Delitos Acaecidos en Unidades Carcelarias en los departamentos judiciales de La Plata, Azul y San Martín con la función de apoyar a los fiscales implicó un avance en el diseño institucional orientado a investigar estos temas.[82] Sin embargo, su peso en la estructura general sigue siendo muy débil, ya que no existe un nivel de apoyo centralizado ni cuentan con personal especializado ni recursos tecnológicos y materiales.

La Ayudantía Fiscal de San Martín ha sido la más activa, y es positivo que se haya convertido en la UFI que investiga todos los delitos cometidos en las Unidades Penitenciarias de San Martín hasta la elevación a juicio. Sin embargo, su impacto aún no resulta diferencial. Las investigaciones tienden a un tra-

económicos que afecten el interés colectivo" (Res. 1390 del 19 de diciembre de 2001, art. 1).

81 Resolución del Juez de Garantías en lo Penal nº 4 de La Plata, del 26 de agosto de 2013.

82 Resoluciones PG nº 362/11 del 27/05/2011, y PG nº 269/12, del 17/05/2012.

tamiento particular de cada caso y permanece vigente la tendencia a clasificar a las torturas como apremios y severidades. Persiste también la desconfianza en los testimonios de los detenidos y la poca capacidad para identificar la responsabilidad funcional de los penitenciarios jerárquicos.[83] Ante esa inhabilidad para investigar los hechos de los que toma conocimiento, archiva la mayoría de las denuncias.[84]

El Área de Derechos Humanos de la Procuración General careció de iniciativas concretas para enfrentar las graves situaciones de violencia institucional y los altos niveles de impunidad denunciados. La participación de sus representantes en la Mesa de Trabajo de Seguimiento de las Medidas Cautelares de la CIDH mostró la falta de coordinación de una política general sobre el tema y de un control de gestión sobre el trabajo de los fiscales. Resultó sintomático que, frente a un pedido de información sobre los avances de las causas tramitadas en el marco de la Resolución 1390, entregaran un archivo con poca información sin sistematizar. No existe un solo informe de análisis sobre estas causas que muestre dónde están los problemas y los posibles avances en las investigaciones.

En la Mesa de Trabajo se discutió también la necesidad de que se investigaran todas las muertes que ocurren en el encierro (en cárceles, comisarías o institutos), incluidas las que el SPB presenta como "muertes naturales". La falta de atención médica y los problemas de salud son la primera causa de muerte en el SPB.[85] Se trata de personas jóvenes que fallecen por enfermedades infecciosas, en una situación en la que dependen totalmente de la asistencia del Estado. Se ha corroborado reiteradamente que las formas de clasificar las muertes por el SPB son una manera de encubrir negligencia y falta de atención médica, en gravísimas condiciones de detención. En marzo de 2013, se dictó una resolución que ordenaba que se investigaran todas las

83 De las 562 causas iniciadas por la Ayudantía desde su creación en diciembre de 2011, hasta el 15 de agosto de 2013, sólo un 1% –6 casos– fue elevado a juicio, mientras que el 80% –447 casos– fue archivado.

84 Por ejemplo, la investigación sobre la muerte de Alexis Ceteyche. La IPP estuvo promovida por la Ayudantía Fiscal y hasta la redacción de este Informe se había focalizado en señalar al autor material del hecho, a pesar de que existen elementos para involucrar al personal penitenciario por su responsabilidad funcional. De la causa surgen testimonios que dan cuenta de que el origen de la pelea que terminó con su vida estuvo directamente ligado a la actuación del SPB. A pesar de la tensión, los penitenciarios expusieron a los detenidos hasta que se inició una pelea. También se desprenden de la causa las deficiencias de la requisa, que permitieron la circulación de facas.

85 Véase CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe 2013*, cit., capítulo III, "Sobre las vidas precarias. Tortura, abandono y muerte en las cárceles argentinas".

muertes de personas privadas de libertad. A dos años de esta disposición, no existe aún un registro que permita hacer un seguimiento de la investigación de estas muertes.

Otra de las iniciativas de la Mesa de Trabajo fue la elaboración de un Protocolo de Investigación para los fiscales en casos de tortura. Desde 2012 se impulsó una propuesta entre el CELS y la Comisión Provincial por la Memoria que buscaba mejorar la actuación de los fiscales en la investigación de hechos de violencia en contexto de encierro. No fue aceptada por la Procuración General. Los fiscales generales elaboraron un borrador propio que mostró una preocupante incomprensión del problema. Por ejemplo, establece que los fiscales al iniciar una investigación sobre torturas deben entregar los nombres de las víctimas y los testigos a las autoridades penitenciarias o policiales, lo cual refuerza la capacidad de extorsión penitenciaria sobre las víctimas.[86] El tratamiento de este protocolo, aún pendiente de aprobación, es un ejemplo del lugar que ocupan las investigaciones sobre violencia institucional en la agenda de la Procuración General y de las graves deficiencias de la perspectiva de los fiscales de la provincia en este tema.

La falta de resultados en las investigaciones y la ausencia de políticas efectivas que ayuden a cambiar las prácticas de los fiscales se combinan con el reiterado maltrato que sufren las víctimas directas o sus familiares por parte de los funcionarios o empleados de las fiscalías. Cuando se acercan para exigir una investigación de los hechos, no se toman los menores recaudos para dar un trato cuidadoso a personas que esperan una respuesta del sistema de justicia, por haber perdido a un familiar, haber sido torturado o maltratado o sufrir amenazas. Los familiares de Luciano Arruga, de Alejandro Bordón, de Luz Gómez, de Patricio Barros Cisneros y muchos otros podrían dar testimonio al respecto.

El sistema internacional de protección de los derechos humanos reafirmó la obligación de los Estados de actuar con diligencia para cumplir con el deber de investigar y sancionar "la desaparición forzada de personas, la ejecución

86 El texto propuesto por los Fiscales Generales establece que "Salvo caso de reserva de identidad o supuestos de excepción, […] deberá entregar a la autoridad penitenciaria o policial, una nómina con el nombre de los internos víctimas/testigos, que resultan actores en las Investigaciones Penales Preparatorias formadas al efecto, a fin de que informen al Magistrado eventuales traslados". Punto B.5 del proyecto de "Protocolo de actuación en la investigación de casos de severidades, vejaciones, apremios ilegales y torturas ocurridos en ámbitos de encierro", elaborado por el Departamento de Derechos Humanos, Política Penitenciaria y Denuncias de la Procuración General de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en el marco de la mesa de seguimiento de las medidas cautelares CIDH.

extrajudicial y la tortura". En estos casos, el Estado tiene un deber especial de evitar y combatir la impunidad. En la provincia de Buenos Aires, es fácil detectar el incumplimiento de estas obligaciones.

### 3.4. OBSTÁCULOS, PERSECUCIONES Y PROCESOS DISCIPLINARIOS

En 2003, el intendente de Malvinas Argentinas, Jesús Cariglino, denunció a los fiscales Edgardo Ledesma y Fernando Domínguez por supuestas irregularidades en una causa en la que se lo investigaba por hechos de corrupción. Los dos fiscales habían reunido pruebas suficientes como para ordenar la detención del intendente. El fiscal Luis Armella hizo lugar a la maniobra de Cariglino y promovió la denuncia contra los funcionarios. Como resultado, la causa contra Cariglino se paralizó y Domínguez fue castigado con una sanción disciplinaria de la Procuración General.[87]

En una segunda oportunidad, Domínguez fue sancionado por la procuradora general por enviar a la Asociación de Magistrados una nota de preocupación por una denuncia anónima que había recibido por irregularidades en la selección de tres jueces provinciales. Más adelante, Domínguez fue desplazado del cargo de fiscal general adjunto de San Martín y se lo ubicó como fiscal de primera instancia para delitos culposos.[88] Ambas decisiones fueron revocadas. En el primer caso, el 3 de febrero de 2014 el Juzgado en lo Contencioso Administrativo Nº 2 de La Plata anuló las resoluciones impugnadas por considerar violados el derecho de defensa y el principio de legalidad, insistiendo en los límites de la facultad disciplinaria de la Procuración General.[89] La segunda sanción la revocó la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo de La Plata por considerar que no está dentro de las facultades de la Procuración General juzgar las acciones que un fiscal realiza por fuera de su función.[90]

87 Resolución 555, del 25 de octubre de 2006, del subprocurador general Juan Ángel de Olivera, en el Expte. P.G. 093/05, que le impone una sanción correctiva de apercibimiento y Resolución 384/07 del mismo funcionario, que la confirma.

88 Para más información sobre la investigación del caso Cariglino y las consecuencias para los funcionarios judiciales que intervinieron, véase CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe 2007,* 1ª ed., Buenos Aires, Siglo XXI, 2007, capítulo V: "Crisis de las justicias provinciales: entre la afectación de la independencia y la negación de derechos", pp. 160-175.

89 Decisión del 3 de febrero de 2014 del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Nº 2 de La Plata en Expte. 14 068 "Domínguez Rodolfo Fernando c/ Procuración General de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires s/ pretensión anulatoria".

90 Decisión del 12 de noviembre de 2012 de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo en la causa nº 13 587 "Domínguez Rodolfo

El sistema disciplinario emite mensajes institucionales. Las arbitrarias decisiones de la Procuración en el caso de Domínguez representaron obstáculos para evitar el avance de la investigación contra Cariglino y justificar su traslado a otra fiscalía, de modo de desactivar su trabajo en la Fiscalía Departamental.

Otras veces, son los fiscales generales los que ponen trabas a la investigación de casos graves. Los fiscales a cargo de los departamentos judiciales en los que se divide la provincia tienen contacto directo con la Procuración General y son centrales en la definición de la política de persecución penal del organismo.

En el caso de San Isidro, los fiscales Diego Grau y Luis Manuel Angelini se encontraron con serias resistencias de la Fiscalía General a cargo del Julio Novo para investigar el doble homicidio de Unicenter.[91] La investigación de estos crímenes comenzó en la justicia provincial, y los obstáculos aparecieron ante la evidencia de que se trataba de un caso vinculado al narcotráfico.

A las trabas burocráticas y el maltrato[92] le siguió la separación de Grau de la investigación, para ser trasladado a las fiscalías descentralizadas de Tigre que tramitan casos de flagrancia. Angelini continuó con la hipótesis de la vinculación del crimen con el narcotráfico pero, al poco tiempo, la Fiscalía General le impidió continuar al quitarle herramientas necesarias para investigar, como medios electrónicos, espacio físico y recursos humanos. Ante esta situación, Angelini denunció en la justicia federal a Novo por el encubrimiento de estos crímenes (véase supra, el apartado 2.3, "El abordaje deficiente de las redes y los mercados ilegales"). Por su parte, Novo demandó civilmente a Angelini por daños y perjuicios y el CELS asumió su defensa. Dado que la demanda se centra, principalmente, en señalar como injuriosos los argumentos vertidos por Angelini en su denuncia penal, es claro que su verdadero objetivo es continuar amedrentando al fiscal para lograr su silencio.

Novo cuenta con antecedentes de hostigamiento y presión sobre fiscales y jueces de su jurisdicción. En 2007, la Cámara de Apelaciones de San Isidro en un acuerdo plenario denunció que no promovía la persecución de delitos de funcionarios políticos por malversación de fondos públicos y que perseguía a jueces y funcionarios para domesticar y disciplinar.[93] Dos años después, fue

---

Fernando c/ Procuración General de La Suprema Corte s/ Pretensión Anulatoria - Empl. Público".

91 "NN. s/ doble homicidio calificado, Víctimas Quinteros Gartner, Jorge Alexander y Duque Ceballos, Héctor" (causa 73 658/11).

92 "Te tienen meses intervenido, te tiran las cosas, no te dejan trabajar, y todo eso hecho por matones de la Fiscalía General, simples secretarios que hasta llegan a escupir al funcionario, es una humillación terrible", nota de *Página/12*, <www.pagina12.com.ar/diario/elpais/1-225 996-2013-2008-04.html>.

93 Cfr. Acuerdo Extraordinario de la Cámara de Apelaciones y Garantías en lo Penal de San Isidro, del 30 de agosto de 2007.

denunciado ante la procuradora general por trece fiscales de su departamento judicial, por distintas agresiones definidas como "maltrato, angustia, presión, humillación", junto a la "obstaculización en el avance de las pesquisas". A pesar de la entidad de las denuncias, la procuradora peneral decidió archivarlas.[94] En mayo de 2014 varios fiscales de instrucción presentaron otra nota a la procuradora general reiterando las irregularidades que se cometen en la Fiscalía General de San Isidro y los hostigamientos a los que son sometidos. Allí se denunciaba la creación de un área de capacitación, a cargo de los fiscales generales adjuntos Marcelo Vaiani y Rodrigo Caro, pero dirigida a realizar tareas de monitoreo sobre la actividad de los fiscales del distrito e impartir directivas sobre la orientación de las investigaciones que desarrollan.[95]

Por el caso de Unicenter, Novo fue denunciado ante el jurado de enjuiciamiento por el diputado provincial Marcelo Sain. A pesar del paso del tiempo, la denuncia todavía no fue formalmente admitida dado que el presidente de la SCBA que preside el jurado no convocó a la audiencia que da inicio al trámite. La conformación original del tribunal debió modificarse porque los legisladores sorteados terminaron su mandato sin que el trámite avanzara.

En el caso de la histórica inundación de abril de 2013 en La Plata, la procuradora general y el defensor del Departamento Judicial de La Plata, Omar Roberto Ozafrain, en clara afectación de sus funciones, dispusieron que el defensor penal juvenil Julián Axat debía apartarse de las causas judiciales que había promovido para que se investigaran las irregularidades de los registros del gobierno provincial relativos a las muertes causadas por la inundación.[96] A pesar del apartamiento de Axat, el trámite de la causa ante el Juzgado en lo Contencioso Administrativo nº 1 continuó y se pudo acreditar que la cantidad

94 Cfr. Resolución 523/12, del 30 de julio de 2012.

95 En la denuncia, los fiscales sostuvieron que "la verdadera finalidad de la resolución en crisis tiene por norte el sometimiento del Agente Fiscal, mediante la neutralización de su libertad de criterio e independencia funcional, teniendo como verdadero objetivo conducir al Agente Fiscal al aislamiento y a la impotencia funcional". La resolución es tan absurda, que Falbo debió dejarla sin efecto, señalando que "no es el ámbito de capacitación el ajustado para merituar responsabilidades disciplinarias, y mucho menos aún, para aplicar nuevas directivas específicas" (fs. 71) como consecuencia de la "creación de un esquema correctivo transparente que permit[a] controlar las disfuncionalidades" (fs. 72). Resolución de la Procuración General de la SCBA, del 20 de octubre de 2014, en la nota nr. 13 818/14. Las fojas corresponden a citas textuales de la respuesta enviada por Novo a la denuncia de los fiscales.

96 InfoGei, "La duhaldista Falbo desplazó a Axat de la causa por las víctimas de la inundación", 20 de abril de 2013, disponible en <infogei.com.ar/cable/1192/la_duhaldista_falbo_desplazo_a_axat_de_la_causa_por_las_victimas_de_la_inundacion>.

de muertes era superior a la cifra hecha pública por el Ejecutivo.[97] La resolución que decidía arbitrariamente el apartamiento de Julián Axat fue anulada por la justicia contencioso administrativa, a partir de una acción interpuesta por el defensor y el CELS.[98]

Estos ejemplos se contraponen con la ausencia de directivas internas que promuevan o exijan un fuerte compromiso de los fiscales en casos de relevancia como las violaciones de derechos humanos, las investigaciones de fenómenos criminales que generan violencia o graves perjuicios económicos. En el caso de la desaparición de Arruga, las dos fiscales intervinientes, Roxana Castelli y Celia Cejas, fueron denunciadas por la familia, el CELS y la APDH La Matanza ante el jurado de enjuiciamiento por las irregularidades cometidas durante la investigación. La Procuración General también inició actuaciones administrativas, pero les dio un mero trámite formal y no las impulsó. No se pudo avanzar para determinar sus responsabilidades funcionales. En este caso quedaron a la vista graves falencias y violaciones a los deberes de contención y protección de la intimidad de la familia, así como de control de la actuación de la Policía Bonaerense de Lomas del Mirador, denunciada desde el primer momento por hostigar y torturar a Luciano. La causa judicial permitió conocer innumerables irregularidades policiales anteriores y posteriores a la desaparición, que tampoco fueron investigadas por las fiscales.

En general, la Procuración General ha dejado de promover investigaciones para determinar la responsabilidad de los fiscales que no investigaron o encubrieron casos de violencia institucional. Entre otros, por ejemplo, no se sancionó al fiscal de Cámara de La Plata, Héctor Ernesto Vogliolo, por desestimar la investigación del jefe del penal de la Unidad 45 en la que fue asesinado José Luis Burela Sombra. Lo mismo sucede en los casos de fiscales que mantuvieron a personas privadas de su libertad durante tiempos prolongados en causas armadas por la policía, por ejemplo, el de Luz Gómez y Diego Romero.

Los procesos disciplinarios son elocuentes respecto de las decisiones institucionales que sostienen el funcionamiento del Ministerio Público. La Procuración General los ha utilizado para reprimir intentos de cambio y paralizar procesos que cuestionan prácticas arraigadas, lo que ayuda a sostener una cul-

97 Véanse <www.clarin.com/ciudades/Scioli-aseguro-muertos-inundacion_0_898 110 211.html>; <www.lanacion.com.ar/1 570 721-scioli-la-plata-denuncias-muertes-en-la-plata>; <www.lavoz.com.ar/noticias/politica/scioli-plata-hay-otros-37-muertos-pero-no-causa-temporal>; <www.pagina12.com.ar/diario/sociedad/3-217 359-2013-2004-05.html>.

98 Resolución del Juzgado Contencioso Administrativo Nº 1 de La Plata, en la causa "Axat Della Croce Julián c/ Poder Judicial –Procuración General– s/ Pretensión Anulatoria", nº 27 952, del 7 de octubre de 2014.

tura conservadora del funcionamiento institucional y deficiente en su rol de defender los derechos humanos. No existe acompañamiento institucional en aquellos casos en los que se trata de romper el statu quo y desafiar la inercia de indiferencia o complicidad con redes ilegales. Por el contrario, se promueven acciones contra aquellos que con su activismo buscan promover el ejercicio de derechos.[99] Algunas decisiones tomadas en conjunto con el gobierno provincial para la designación de funcionarios en nuevos cargos responden a los mismos criterios.

## 4. PALABRAS FINALES

La procuradora María del Carmen Falbo señaló en una entrevista en la que se le preguntó sobre la selectividad del sistema penal:

> Hay delitos donde ingresan personas mucho más vulnerables y hay delitos en los que ingresa cualquier ciudadano. Imaginate que a veces hay delitos en los que se maneja una suma importante de dinero, y suele ser cometido por gente que no es tan vulnerable. Yo creo que el sistema penal no es selectivo. En todo caso, lo es la sociedad que componemos, y el sistema penal está dentro de esa sociedad.[100]

Mientras el sistema penal es selectivo por definición, la función de conducción del Ministerio Público es, precisamente, dirigir esa selectividad. En sus definiciones político-institucionales y en su funcionamiento cotidiano, es parte de un sistema penal que profundiza la desigualdad y la reproducción de la violencia. Convalida las detenciones arbitrarias y las causas armadas y no cuestiona ni investiga hechos de arbitrariedad y violencia institucional. No disputa el dominio que la policía tiene del territorio y la utilización del sistema penal para manejarlo. El énfasis en la prevención situacional y el trabajo basado en pruebas aportadas por la policía aumentan la sobrecriminalización de los va-

99 En años anteriores hemos denunciado procesos disciplinarios que se iniciaron contra el ex defensor general de San Nicolás Gabriel Ganón, por haberse dirigido en forma agraviante hacia los jueces al llamar la atención sobre su rechazo constante de los hábeas corpus en los que los detenidos denuncian torturas, maltratos o agravamiento de las condiciones de detención.

100 Para más información, véase <www.pensamientopenal.org.ar/falbo-hay-falta-de-recursos-economicos-en-quienes-requieren-defensa-oficial/#sthash.zvauxP6t.dpuf>.

rones jóvenes de los barrios pobres y debilitan las garantías de los imputados. Si la investigación de los mercados y las redes ilegales no avanza y el sesgo se orienta hacia los componentes más débiles de estas estructuras, se habilita la subsistencia de la criminalidad y la reiteración de hechos de violencia. No es, como dice la procuradora general, que las instituciones penales sólo reflejan las desigualdades sociales. Las profundizan y las sostienen. Depende de los objetivos que se plantee como jefa de los fiscales si se direccionan esfuerzos en revertir este funcionamiento violento y desigual.

Por su capacidad de intervención en la definición de políticas sobre protección de derechos, acceso a la justicia, persecución penal y derechos humanos, el Ministerio Público podría ocupar un papel protagónico en la reforma judicial desde una perspectiva inclusiva. Esto exige una mirada estructural de los fenómenos que enfrenta y la promoción de grandes líneas de transformación que estuvieron ausentes en estos años de gestión.

# IX. Nuevos embates al principio de demarcación entre seguridad y defensa
## Lecciones de la historia de la Argentina y de la región*

Durante 2013 y 2014, diferentes iniciativas pusieron en cuestión un principio consolidado en los años de democracia: la separación tajante entre las esferas de seguridad interior y defensa nacional. A partir de las intervenciones punitivistas y de la política de "mano dura" en las discusiones sobre seguridad, estos años han estado marcados por los embates contra el "principio de demarcación".

Durante más de tres décadas, este principio primó en las políticas de los gobiernos democráticos y se mantuvo relativamente estable, con la salvedad de algunos intentos militaristas en la segunda mitad de los años noventa, que se extendieron hasta después de la crisis de 2001-2002.[1] Las apelaciones a un posible rol de las Fuerzas Armadas en la contención de la protesta social o en el combate del terrorismo o del narcotráfico no lograron abrirse camino para modificar las leyes de Defensa Nacional (promulgada en 1988 por el presidente Raúl Alfonsín), Seguridad Interior (de 1992, durante el gobierno de Carlos Menem) e Inteligencia Nacional (promulgada en 2001 por Fernando de la Rúa), que impiden su participación en las actividades de seguridad interior. El consenso suprapartidario sobre la demarcación se sostuvo pese a un ambiente regional que iba en otra dirección.

En los últimos años, asistimos a nuevas iniciativas que relativizan o pretenden modificar ese principio. Por un lado, desde 2007, y con mayor fuerza desde 2011, algunas políticas implementadas por el Poder Ejecutivo –como los operativos Fortín I, Escudo Norte y Fortín II, y el envío de militares, en 2013, a patrullar las fronteras del norte del país por "la amenaza del narcotrá-

* Este capítulo fue escrito por Luciana Pol, integrante del equipo de trabajo del CELS. El caso de Colombia fue elaborado junto con Andrea Rocha, también integrante del equipo. El trabajo es producto de debates sostenidos en el CELS y de discusiones públicas ante anuncios de políticas relacionadas con el involucramiento de las Fuerzas Armadas en tareas de seguridad interior.

1 Paula Canelo, *¿Un nuevo rol para las Fuerzas Armadas? Políticos y militares frente a la protesta social, los derechos humanos y la crisis presupuestaria: Argentina, 1995-2002*, Buenos Aires, CLACSO, 2010.

fico"– implicaron nuevas tensiones. En segundo lugar, en el curso de debates públicos aparecieron propuestas que pretenden disolver esa separación para asignarles a las Fuerzas Armadas funciones de seguridad. Es el caso, por ejemplo, de la intención de legalizar el derribo de aviones cuando se sospeche que transportan sustancias prohibidas. De hecho, se presentaron diferentes proyectos que proponían avanzar en una ley de derribo como las que existen en algunos países de la región.[2] Al mismo tiempo, referentes de distintas fuerzas políticas se posicionaron a favor de sumar a las Fuerzas Armadas a "la lucha contra el narcotráfico" y la inseguridad.[3] Estos hechos de diversa relevancia pusieron un signo de interrogación a la vigencia de la categórica división entre defensa y seguridad que primó en las últimas décadas, en los marcos normativo y discursivo, y en la gestión política.

Desde hace ya varias décadas, existe una tendencia regional en América Latina favorable a involucrar a las Fuerzas Armadas en tareas de seguridad interna debido a una serie de razones, entre las que se destaca la agenda de "lucha contra el narcotráfico", fomentada y alentada por los sucesivos gobiernos de Estados Unidos. Si bien en los ámbitos regionales de defensa se promueve este tipo de políticas para los países latinoamericanos, dentro de su territorio Estados Unidos sostiene un principio claro de separación de funciones, de acuerdo con la ley Posse Comitatus, vigente desde 1878. A diferencia de la Argentina, la mayoría de los países latinoamericanos no tiene establecida claramente en sus leyes la demarcación entre las funciones de seguridad y las de defensa. Varios de ellos involucran a las Fuerzas Armadas en tareas de seguridad interior para cuestiones diversas, como la lucha contra el narcotráfico, la política hacia "grupos insurgentes", la defensa de los recursos naturales, o para sumarlas a funciones sociales o de infraestructura.

Las acciones de las Fuerzas Armadas en cuestiones de seguridad interna han tenido diferentes objetivos en cada país, pero un paneo de la situación actual sugiere que los resultados han sido negativos en múltiples aspectos: el fracaso en la solución del problema de seguridad que originó la medida excepcional, junto con el aumento de los niveles de violencia en el conflicto y graves viola-

2 Proyectos 4817-D-2013 y 7185-D-2013.

3 *La Nación*, "Envían 4000 gendarmes a la provincia de Buenos Aires", 1º de septiembre de 2013; *Clarín*, "Anuncian más gendarmes para el Conurbano en plena campaña", 22 de agosto de 2013; *Clarín*, "Gendarmería seguirá en el Conurbano", 1º de octubre de 2013; *La Nación*, "Iniciativa contra el narcotráfico", 28 de octubre de 2013; *La Nación*, "El derribo de aviones narcos, una propuesta que comparte la oposición", 8 de octubre de 2013; *La Nación*, "Candidatos con propuestas contra la droga", 15 de septiembre de 2013; *El Cronista*, "Macri coincidió con Scioli en rever el rol de las Fuerzas Armadas frente al narcotráfico", 17 de septiembre de 2014.

ciones de derechos humanos; la desprofesionalización de las Fuerzas Armadas respecto de sus funciones primarias; el incremento de hechos de corrupción; su eventual politización y consecuente involucramiento en las dinámicas de política interna. Si bien en la actualidad las Fuerzas Armadas no representan una amenaza directa para las democracias en la región, en general conservan importantes grados de autonomía y peso político, por lo que la superposición de funciones militares y de seguridad puede implicar el fortalecimiento de un actor con capacidad desestabilizadora.[4]

En este capítulo analizaremos el principio de demarcación entre seguridad y defensa en tres niveles. En primer lugar, la racionalidad que supuso asumir en la Argentina el principio de demarcación, y cómo se reflejó en sus leyes. En segundo lugar, las medidas y los debates que en los últimos años cuestionaron ese límite. El tercer nivel se refiere a las tendencias regionales que durante los años noventa alentaron a los Estados a emplear a las Fuerzas Armadas como si fueran el refuerzo de la seguridad. Sobre este último aspecto, revisamos cómo, con qué objetivos y con qué resultados se avanzó en este sentido en países vecinos, así como las consecuencias que tuvo ese desplazamiento, sus impactos en las poblaciones afectadas y algunas de las consecuencias para las propias Fuerzas Armadas y los sistemas políticos.

## 1. EL TRAZADO DE UNA LÍNEA DE DEMARCACIÓN ENTRE SEGURIDAD Y DEFENSA EN LA ARGENTINA

A partir de 1983, el rol de las Fuerzas Armadas estuvo determinado por la necesidad de consolidar institucionalmente a la democracia y, para ello, de apuntalar la subordinación militar al gobierno civil. Uno de los aspectos más importantes del proceso de reinstitucionalización de las Fuerzas Armadas fue la cuestión del rol, las misiones y funciones que debían tener. La existencia de acuerdos políticos amplios sobre principios mínimos resultó una condición necesaria para el avance y sostenimiento de iniciativas democráticas en materia de seguridad.

Desde el primer momento y debido a las características de violencia extrema que había asumido el terrorismo de Estado, se estructuró un acuerdo político mayoritario en favor de la no intervención castrense en los asuntos de seguridad interior, principio que se constituyó en una de las bases del nuevo

4 Francisco Rojas Aravena, "El riesgo de la superposición entre las políticas de defensa y seguridad", *Revista Nueva Sociedad*, nº 213, 2008, pp. 37-38.

sistema político. Este acuerdo se plasmó en tres leyes y un decreto, que fueron sancionados en cuatro gobiernos diferentes.[5] La Ley 23 554 de Defensa Nacional fue sancionada en 1988 por el gobierno de Raúl Alfonsín, producto del acuerdo entre las distintas fuerzas políticas representadas en el Congreso. Un arco similar se estableció en 1991 para la aprobación de la Ley 24 059 de Seguridad Interior, sancionada por el presidente Carlos Menem. Finalmente, la de Inteligencia Nacional fue aprobada también con gran acuerdo, en 2001, en los últimos días de la presidencia de Fernando de la Rúa. Las tres normas precisaron el marco regulatorio, y establecen que la defensa nacional es el ámbito exclusivo de injerencia de las Fuerzas Armadas y desarticulan el conjunto de prerrogativas que tenían en materia de seguridad interior. Años más tarde, en 2006, el armado legal se completó con el decreto reglamentario de la Ley de Defensa, firmado por el presidente Néstor Kirchner.

En la primera de esta serie de leyes ya se establecía que se "deberá tener permanentemente en cuenta la diferencia fundamental que separa a la defensa nacional de la seguridad interior". La Ley de Seguridad Interior mantuvo esa clara diferenciación, con la previsión de que la participación de las Fuerzas Armadas sólo se admitiría en determinadas circunstancias excepcionales: para proveer apoyo logístico a requerimiento del Comité de Crisis y con el acuerdo del/los gobernador/es,[6] o por decisión presidencial, previa declaración del estado de sitio[7] y sin afectar su doctrina, organización, equipamiento y capa-

5 Véase CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe 2011*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2011, pp. 77-80.

6 Ley 24 059, art. 26: "El Consejo de Seguridad Interior establecerá los contactos necesarios con el resto de los organismos nacionales y provinciales cuyos medios se prevea emplear en las operaciones de seguridad interior o situación de desastre, según las normas que reglan la defensa civil, a fin de coordinar su asignación en forma y oportunidad". Y art. 27: "En particular, el Ministerio de Defensa dispondrá en caso de requerimiento del Comité de Crisis que las Fuerzas Armadas apoyen las operaciones de seguridad interior mediante la afectación a solicitud del mismo, de sus servicios de arsenales, intendencia, sanidad, veterinaria, construcciones y transporte, así como de elementos de ingenieros y comunicaciones, para lo cual se contará en forma permanente con un representante del Estado Mayor Conjunto en el Centro de Planeamiento y Control, de la Subsecretaría de Seguridad Interior".

7 Ley 24 059, art. 31: "Sin perjuicio del apoyo establecido en el art. 27, las Fuerzas Armadas serán empleadas en el restablecimiento de la seguridad interior dentro del territorio nacional, en aquellos casos excepcionales en que el sistema de seguridad interior descrito en esta ley resulte insuficiente a criterio del presidente de la Nación para el cumplimiento de los objetivos establecidos en el art. II". Y art. 32: "A los efectos del artículo anterior, el presidente de la Nación, en uso de las atribuciones contenidas en el art. 86, inc. 17, de la Constitución nacional, dispondrá el empleo de elementos de

citación. Se trata de circunstancias excepcionales, que requieren mecanismos institucionales que reconozcan de manera formal la existencia de coyunturas críticas en el marco de acuerdos políticos. Por ejemplo, la conformación del Comité de Crisis se limita a supuestos como el peligro de la vida, la libertad y el patrimonio de los habitantes de una región, o cuando derechos fundamentales se vean gravemente amenazados.[8]

Tras dieciocho años, durante el gobierno de Néstor Kirchner se avanzó en la reglamentación de la Ley de Defensa. El decreto reglamentario establece con mayor precisión la demarcación y las funciones específicas de las Fuerzas Armadas, y limita su ámbito de actuación a los casos de agresiones armadas por parte de otros Estados.[9]

Este límite no sólo hace referencia a sus acciones directas, sino también a todas aquellas actividades previas, o aledañas, como la formación y el entrenamiento, la compra de materiales y equipos. Así, el artículo III establece:

> El Sistema de Defensa Nacional no podrá contemplar en su formulación doctrinaria, en la planificación y adiestramiento, en la previsión de las adquisiciones de equipos y/o medios, como así tampoco en las actividades relativas a la producción de inteligencia, hipótesis, supuestos y/o situaciones pertenecientes al ámbito de la seguridad interior, conforme la misma aparece delimitada en la Ley 24 059 de Seguridad Interior.

El decreto desestima de forma explícita las tendencias internacionales que podrían invocarse para justificar la intervención de las Fuerzas Armadas en tareas de seguridad interior:

> Deben rechazarse enfáticamente todas aquellas concepciones que procuran extender y/o ampliar la utilización del instrumento militar hacia funciones totalmente ajenas a la defensa, usualmente conocidas bajo la denominación de "nuevas amenazas", responsabilidad

---

combate de las Fuerzas Armadas para el restablecimiento de la normal situación de seguridad interior, previa declaración del estado de sitio".

8 En los últimos años, en algunas ocasiones se convocó al Comité de Crisis. Por ejemplo, ante los hechos acaecidos en Santa Cruz, luego de la muerte de Jorge Alfredo Zayago, a principios de 2006. Véanse *Infobae*, "El gobierno forma un comité de crisis por los desmanes de Santa Cruz", 7 de febrero de 2006; *La Nación*, "Mataron a un policía en una protesta", 8 de febrero de 2006. También fue convocado a pedido de la provincia de Buenos Aires; véase *El Día*, "Enviaron gendarmes policiales", 7 de febrero de 2006.

9 Decreto reglamentario 727/06.

> de otras agencias del Estado, organizadas y preparadas a tal efecto, toda vez que la intervención regular sobre tales actividades supondría poner en severa e inexorable crisis la doctrina, la organización y el funcionamiento de una herramienta funcionalmente preparada para asumir otras responsabilidades, distintas de las típicamente policiales.

Sin embargo, en distintas ocasiones, voceros de las fuerzas políticas intentaron militarizar la seguridad interior o presentaron a las Fuerzas Armadas como una solución posible para la contención del orden público. Esto ocurrió sobre todo en períodos de fuerte conflictividad social, como los piquetes realizados en Cutral Co y en Plaza Huincul en 1996. Asimismo, las apelaciones a su involucramiento funcionaron a través de la identificación del narcotráfico como una "amenaza externa" y, por lo tanto, dentro del radio de intervención de las Fuerzas Armadas.[10] Estos intentos nunca lograron construir acuerdos suficientes para desarmar la estructura legal existente, porque una posición mayoritaria la defendió, incluso en los peores momentos de la crisis de diciembre de 2001:

> "Si el Ejército sale a la calle es para tirar, y si el Ejército tira, mata. La situación actual (anoche, a las 22) no da para usar el último recurso del Estado." Un general con peso interno en la fuerza se agregó a la línea de pensamiento, en la que coinciden los militares de las tres fuerzas: "El Ejército no tiene balas de goma, ni escudos, ni palos, ni chalecos antibalas. Si nosotros nos ponemos delante de una turba que nos ataca con piedras, ¿qué hacemos, tiramos con el FAL? Es una respuesta desproporcionada".[11]

## 2. PRINCIPIO EN TENSIÓN: POLÍTICAS ACTUALES QUE EROSIONAN EL LÍMITE ENTRE SEGURIDAD Y DEFENSA

La Argentina y los demás países del Cono Sur mantuvieron a las Fuerzas Armadas ajenas a las cuestiones internas de orden público o de seguridad. Chile y Uruguay también tienen normas que establecen la división entre defensa y

10 Paula Canelo, ob. cit.

11 *La Nación*, "Las Fuerzas Armadas no reprimirán los saqueos", 20 de diciembre de 2001 (cit. en P. Canelo, ob. cit., p. 100).

seguridad y condicionan la actuación militar interna a la existencia de una autorización presidencial, en circunstancias extremas.[12] La mayor especificidad de los sistemas de defensa diferencia a estos países del resto de América Latina, donde el límite no está definido en las leyes.[13] Pese a ello, en 2006 el ex presidente uruguayo Tabaré Vázquez ordenó el alistamiento del Ejército ante la presencia, en Montevideo, de ciudadanos argentinos que protestaban por la instalación de una planta industrial contaminante.

En los últimos años, en la Argentina se implementaron políticas que ponen este límite en tensión. La justificación recurrente es la necesidad de combatir el tráfico de drogas, una cuestión que se presenta como central en la agenda de seguridad y puede analizarse como una recepción tardía de la agenda de las "nuevas amenazas". Sin embargo, no hay una correlación entre ese argumento y los diagnósticos sobre el problema, más allá de que se haya afirmado oficialmente que existe un aumento del narcotráfico.[14]

A mediados de 2011 se lanzó el Operativo Escudo Norte,[15] para incrementar la capacidad de control de los espacios aéreos, fluviales y terrestres en las provincias del norte, mediante la utilización de radares y recursos militares, en articulación con las fuerzas policiales y de seguridad. Este plan se complementa con los operativos del Ministerio de Defensa, Fortín I y Fortín II,[16] encargados a la Fuerza Aérea,[17] y la utilización de otros recursos militares,

12 En casi todos los países de la región se prevé también la intervención interna de las Fuerzas Armadas en algunos supuestos excepcionales, como ante catástrofes naturales o para desarrollar actividades como las fabricaciones militares.

13 George Withers, Lucila Santos y Adam Isacson, *Preach what you practice: The separation of military and police roles in the Americas*, Washington Office on Latin America (WOLA), 2010.

14 *La Nación*, "Arturo Puricelli reconoció que la Argentina tiene una frontera permeable", 14 de noviembre de 2013, y "Berni admitió que el narcotráfico tuvo un crecimiento", 11 de enero de 2013.

15 Decreto 1091/11, prorrogado por un año por el Decreto 296/11, del 30 de diciembre de 2011.

16 Resolución 590/11, del Ministerio de Defensa, del 12 de julio de 2011, disponible en <mindef.gov.ar/info.asp?Id=1934>.

17 Esto es así porque ninguna de las cuatro fuerzas de seguridad federales tiene jurisdicción en el espacio aéreo. El vacío legal se produjo tras la sanción de la Ley 26 102 de Seguridad Aeroportuaria (LSA), en 2006, que reemplazó a la militar Policía Aeronáutica Nacional (PAN) por la civil Policía de Seguridad Aeroportuaria (PSA). Las funciones de seguridad interior relativas a cuestiones aeroportuarias y del espacio aéreo eran competencia de la PAN, por Ley 21 521, de 1977 (arts. 2, 4, 10 y 12). La LSA excluye expresamente a la PSA de las cuestiones relativas al espacio aéreo en materia de defensa nacional (arts. 5 y 91), pero no especifica nada sobre cuestiones de seguridad en ese ámbito. El vacío legal fue llenado por el decreto que estableció el

como los radares de vigilancia táctica (Rasit) del Ejército.[18] A las tareas ya encomendadas a la Fuerza Aérea para el control del espacio aéreo, con los radares Rasit, manejados por efectivos de Inteligencia del Ejército, se agrega el componente terrestre.[19] Además, se establecieron especificaciones normativas que limitan las funciones de las Fuerzas Armadas, entre ellas, que los operativos de identificación sólo pueden ser realizados por las fuerzas de seguridad y que los radaristas del Ejército suministrarán la información sin interpretación ni análisis.

El operativo Fortín II es considerado un éxito por parte del gobierno, por haber detectado setecientos vuelos irregulares, si bien no se ha informado la naturaleza ni el contenido de esos vuelos. En estos primeros programas, se preveía la presencia militar, ya que sólo estos cuerpos podían realizar esa clase de identificación, pero más adelante se amplió la participación castrense a otras tareas en terreno no tan específicas, como el cuidado de las fronteras. En efecto, en agosto de 2013 se decidió la ampliación del Fortín II hacia la vigilancia y control del espacio terrestre y fluvial de las fronteras del norte.[20]

Como parte de esa ampliación, se incrementó el envío de militares a la zona norte del país respecto de los años anteriores, que no habían sido tan intensivos en personal. A principios de 2013, fueron afectados a esas tareas 1476 efectivos, entre oficiales, suboficiales y soldados del Ejército Argentino. Dado que se organizaron en tres grupos que rotan por mes, se estima que un total de 4500 efectivos se encuentran asignados a Fortín II. Estos se sumaron a los aproximadamente 200 encargados del manejo de los radares aéreos y terrestres, que ya permanecían en el terreno, bajo el mando de 16 oficiales de la Fuerza Aérea y el Ejército.[21]

Los operativos Escudo Norte y Fortín I y II debilitan, en los hechos, la separación entre defensa nacional y seguridad interior, que no se ha

---

Sistema Nacional de Vigilancia y Control Aeroespacial (SINVICA), y las resoluciones sobre los operativos Fortín I y II.

18 Los radares Rasit pertenecen al Sistema de Inteligencia del Ejército. Son pequeños radares portátiles para vigilancia terrestre. Su principal función –con un rango de cobertura de veinte kilómetros– es detectar movimientos anormales en la frontera terrestre, tanto de vehículos como de personas a pie. En tiempo real, incorporan la información adquirida en un mapa georreferenciado.

19 Esto es habilitado por el Decreto presidencial 1091/11, al referirse a los espacios de jurisdicción nacional, que abarca los ámbitos aéreo, terrestre y fluvial.

20 Respuesta al pedido de información realizado por el CELS al Ministerio de Defensa, 14 de noviembre de 2013.

21 Íd.

modificado en la normativa. El despliegue territorial puede producir una militarización del ambiente social. Por ejemplo, en algunas regiones fronterizas se han realizado prácticas de tiro que producen temor entre los pobladores, quienes también han empezado a encontrar personal militar armado en zonas rurales cercanas a sus casas. Los patrullajes terrestres, en particular, introducen el riesgo de la presencia de centenares de soldados armados.[22]

Los 4500 militares enviados al norte cubrieron el déficit dejado por los 5000 efectivos de la Gendarmería, la fuerza federal cuya misión originaria es el cuidado de las fronteras, que fueron destinados a realizar tareas de seguridad en partidos del Gran Buenos Aires. Por la centralidad que tuvieron las cuestiones relativas a la seguridad en el contexto electoral de 2013, una lectura posible es que el envío de militares al norte fue una medida subordinada al objetivo principal de reforzar los recursos de seguridad asentados en la Región Metropolitana de Buenos Aires. Sin embargo, este desplazamiento entre funciones de seguridad y defensa no constituye una solución a los problemas de seguridad. Una característica de los discursos y programas de seguridad centrados en el aumento del número de personal es que presentan como solución una medida que, en la práctica, no encuentra límites. De hecho, pocos meses más tarde volvió a formularse la necesidad de otro incremento de recursos y personal para cubrir el Conurbano bonaerense.[23]

La finalización del Operativo Escudo Norte[24] y del fortalecimiento de Fortín II estaba prevista para el 31 de diciembre de 2013,[25] pero las operaciones fueron extendidas hasta el 31 de diciembre de 2014,[26] y el Decreto 2221/13 prorrogó el Operativo.

22 George Withers y otros, ob. cit.

23 En enero de 2014 se anunció la incorporación de 10 000 agentes más a la Policía Bonaerense; véase <eldia.com.ar/edis/20140114/A-fin-ano-egresaran-mil-nuevos-policias-bonaerenses-20140114144849.htm>. Además, el proyecto de Presupuesto de 2015 que intenta aprobar el Poder Ejecutivo de la Provincia de Buenos Aires prevé la incorporación de 25 000 agentes más. Véase <minutouno.com/notas/340091-scioli-sumara-25-mil-agentes-la-policia-bonaerense-2015>.

24 Decreto 296/11.

25 Resolución 207/13.

26 Publicado en el *Boletín Oficial* el 31 de diciembre de 2013.

### 3. SUPERPOSICIÓN ENTRE LOS DISCURSOS PUNITIVISTAS DE SEGURIDAD Y LOS QUE PUGNAN POR LA INTERVENCIÓN MILITAR

El reclamo de dar participación a militares en la seguridad interior es parte de un marco más amplio de propuestas de "mano dura", que muestran la superposición entre los discursos punitivistas de seguridad y los que pugnan por la intervención militar. Ambos planos se cruzan en los programas que se proponen para "luchar contra el narcotráfico". En efecto, en la construcción de las agendas y demandas de seguridad, los actores que reclaman el endurecimiento de la respuesta penal traen al debate también la salida militarista, sin una evaluación de la efectividad que podrían tener estas medidas. Tampoco plantean una consideración por sus riesgos o sus efectos negativos.

Los reclamos actuales para involucrar de manera directa a las Fuerzas Armadas postulan la necesidad de contar con más recursos humanos y materiales en cuestiones de seguridad, y se soslaya que el carácter militar sea el aporte diferencial que se requiere para el orden interno. Es así que se las ve como recursos disponibles para aumentar la presencia de fuerzas del orden en espacios con alta demanda, como las fronteras, pasando por alto las diferencias en la especificidad de la formación de estos cuerpos, y los efectos negativos que podría acarrear la ampliación de sus funciones. En sus declaraciones, tanto Sergio Massa[27] y Daniel Scioli[28] como Mauricio Macri[29] apelan a la necesidad de aumentar el número de efectivos en el territorio, sin una mirada puesta en el origen de este personal, o en la pertinencia de su entrenamiento para la tarea. Tampoco se realizan evaluaciones serias de las políticas de seguridad vigentes y las formas que asume su implementación.

En 2014, distintos actores políticos y sectores sociales redoblaron la presión para lograr el involucramiento de las Fuerzas Armadas en tareas de seguridad interior, mediante diferentes proyectos o propuestas. Desde hace tiempo ya, "la lucha contra el narcotráfico" es una de las justificaciones para la alegada necesidad de que las Fuerzas Armadas intervengan. Sobre esas bases, se presentaron proyectos de ley a favor de que el Estado pueda derribar aviones no identificados que vuelen sobre territorio nacional y no acaten las intimaciones a identificarse y aterrizar. Legisladores del Frente

27 *Megafononline*, "Massa propuso que las Fuerzas Armadas se sumen en la lucha contra la inseguridad", disponible en <megafononline.com/?p=8560>.

28 Véase <www.infobae.com/2014/01/16/1537501-ante-el-avance-del-narcotrafico-daniel-scioli-pidio-revisar-el-rol-las-fuerzas-armadas>.

29 *La Nación*, "Mauricio Macri coincidió con Daniel Scioli sobre la posibilidad de que las Fuerzas Armadas luchen contra los narcos", 17 de enero de 2014.

Renovador,[30] de la UCR,[31] del PRO y del Peronismo Federal[32] presentaron diferentes proyectos de ley y un arco diverso de funcionarios se pronunció a favor de considerar la medida, como el gobernador de la provincia de Buenos Aires, Daniel Scioli,[33] y el gobernador de Córdoba, José Manuel de la Sota. El propio ministro de Defensa, Agustín Rossi, así como autoridades del Ministerio Público Fiscal y referentes del oficialismo, se opusieron[34] por considerar que la medida es inconstitucional, e implica una modalidad de pena de muerte, agravada porque se ejecuta sin juicio previo, contraria a los tratados internacionales con rango constitucional.[35]

Los únicos países de la región que han derribado aviones en el marco de leyes de este tipo son Perú y Venezuela, si bien existen normativas similares también en Brasil, Bolivia, Chile y Uruguay. En 2001, un operativo conjunto de la Fuerza Aérea peruana y la CIA y la DEA derribó un avión en el que viajaba una familia de misioneros norteamericanos y un piloto; Veronica Bowers y su beba de siete meses perdieron la vida. El operativo fue un error, ya que no había ningún elemento ilegal en la nave, pero hubo equivocaciones en la comunicación y el avión fue derribado. Después de este hecho, Perú y Colombia suspendieron programas respaldados por Estados Unidos para interceptar vuelos del narcotráfico sobre los Andes, pero a los pocos años los reanudaron. Bajo su ley, Venezuela derribó treinta aviones. El último desató un conflicto diplomático con México, que llegó a cuestionar la legitimidad de la medida. La ineficacia de esta táctica para limitar el narcotráfico resulta evidente al analizar la situación de cada uno de los países.[36] Al mismo tiempo, experiencias como la de Perú muestran que el derribo de aviones, dado el modo súbito en que se toma la decisión y los factores tecnológicos involucrados, da amplio lugar a cometer errores.

En la Argentina, los intentos frontales para ampliar la injerencia de las Fuerzas Armadas en la seguridad interior del país encontraron resistencia en

30 Proyecto del diputado de UNIR, Alberto Asseff, actualmente integrante del Frente Renovador.

31 Proyecto de los senadores Luis Naidenoff y Eugenio "Nito" Artaza.

32 Proyecto del diputado Francisco de Narváez.

33 *Clarín*, "Scioli admitió que la ley de derribo es un debate que hay que dar", 15 de noviembre de 2013.

34 Entre las personas que se pronunciaron en contra de la idea figuran el ministro de Defensa Agustín Rossi, la procuradora general de la nación Alejandra Gils Carbó, la ex ministra (de Defensa y, luego, de Seguridad) Nilda Garré, el entonces titular de la Procunar Félix Crous, y el entonces senador Aníbal Fernández, entre otros.

35 Nilda Garré, "Una ley de derribo es inconstitucional", *Página/12*, 18 noviembre de 2013.

36 Juan Gabriel Tokatlian, "El mito perpetuo", *Página/12*, 2 de mayo de 2014.

otros actores, y en el propio gobierno nacional, que no se manifestó dispuesto a avanzar en un replanteo del ordenamiento jurídico en la materia.[37] Por otro lado, miembros de la comunidad académica, junto con un amplio arco de intelectuales, políticos, periodistas y dirigentes de derechos humanos de diferentes posiciones políticas –entre ellos, las autoridades del CELS–, se pronunciaron en defensa del principio general de demarcación, en un documento público que analiza y critica las iniciativas que buscan llevar a las Fuerzas Armadas a colaborar en la "lucha contra el narcotráfico".[38]

## 4. LAS EXPERIENCIAS DE OTROS PAÍSES. AMENAZAS A LOS DERECHOS HUMANOS Y OTRAS CONSECUENCIAS NEGATIVAS DEL USO DE LAS FUERZAS ARMADAS EN ASUNTOS DE SEGURIDAD INTERNA

En muchos países de América Latina, las Fuerzas Armadas intervienen cada vez más en cuestiones internas. Hoy las únicas excepciones son la Argentina, Chile y Uruguay. Sin embargo, la militarización de la seguridad interior constituye el tipo de intervención doméstica más peligrosa debido a las violaciones a los derechos humanos que produce en forma inevitable. Los policías y militares difieren en sus objetivos de intervención y, por lo tanto, en su formación respecto del uso de la fuerza. Además de mayor poder de fuego, los militares no están entrenados en el modo gradual de uso de la fuerza,[39] ya que el principio de proporcionalidad no está presente en su entrenamiento, por lo que sus intervenciones tienen un mayor grado de letalidad.

La perspectiva de que las Fuerzas Armadas cumplan un rol en el mantenimiento del orden público responde a tradiciones regionales, e históricamente se relacionó con su papel en los procesos de conformación de los Estados-nación. En algunos casos, como Brasil, esta perspectiva sobre la función de los militares está reconocida en la Constitución nacional. En general, la participación de las Fuerzas Armadas en la seguridad interior se justifica en la preserva-

37 *El Intransigente*, "Rossi rechazó la propuesta de Massa sobre las Fuerzas Armadas", 17 de septiembre de 2014.

38 El documento se encuentra disponible en <ffaayseguridadarg.blogspot.co.uk/2014_10_01_archive.html>. Véase también < pagina12.com.ar/diario/elpais/1-257-780-2014-2010-18.html>.

39 El respeto del principio de gradualidad en el uso de la fuerza en las prácticas policiales es un objetivo aún no logrado en la Argentina y en Latinoamérica, conforme los altos niveles de letalidad de las acciones policiales. Este problema sería mayor en el caso de los militares, dado que su formación en relación con el uso de la fuerza no se basa en estos principios.

ción de un orden amenazado. La naturaleza de la amenaza varía: mientras que en el pasado refería al "comunismo" y la "subversión", en el presente refiere al "crimen organizado" y el "narcotráfico".

La promoción de Estados Unidos de ese rol de las Fuerzas Armadas en la región explica en gran medida esta tendencia. Estados Unidos fomenta la participación militar en las cuestiones domésticas desde la década del cincuenta, con mayor fuerza desde los años noventa, en relación con lo que se identifica como "nuevas amenazas", entre las que se incluyen cuestiones tan diversas como el narcotráfico, las guerrillas, el terrorismo, los conflictos étnicos, raciales, nacionalistas o religiosos, asuntos que conformaron la denominada "nueva agenda de seguridad". En el marco institucional argentino, este conjunto inespecífico de "nuevas amenazas" refiere a problemáticas del ámbito de la seguridad interior.[40]

La postura de Estados Unidos responde también a razones prácticas. En primer lugar, a que, en líneas generales, sus gobiernos han percibido a los militares como una burocracia eficaz, tanto por su despliegue territorial como porque consideran que la estructura jerárquica favorece la capacidad de acción y los menores niveles de corrupción. En segundo lugar, por motivos geoestratégicos. Para Estados Unidos, es muy conveniente una América del Sur que represente la menor amenaza posible, de manera tal de no requerir mayores esfuerzos de su Comando Sur, dados otros despliegues prioritarios. En este sentido, las Fuerzas Armadas dedicadas a cuestiones internas y policiales resultan funcionales a la hegemonía global de Estados Unidos.[41]

En Bolivia,[42] Venezuela o Ecuador, las Fuerzas Armadas actúan como soporte de capacidades estatales, una burocracia complementaria o sustituta en una amplia variedad de intervenciones de gobierno. El personal militar participa en la provisión de planes sociales y de infraestructura. Y, en otros casos, hay militares que ocupan cargos públicos de gestión, como el manejo de empresas públicas.

Otro factor importante para explicar esta tendencia es el escenario actual de ausencia de amenazas en la región.[43] Hasta hace unos cuarenta años, eran

40 Marcelo Sain, "Las Fuerzas Armadas, la seguridad interior y las nuevas amenazas: El caso argentino (1983-2000)", disponible en <www.insumisos.com/lecturasinsumisas/Las%20Fuerzas%20Armadas%20y%20seguridad%20interior%20en%20Argentina.pdf>.

41 La promoción de estas funciones también refuerza la injerencia estadounidense a través de programas de capacitación y colaboraciones.

42 El argumento de que el Estado boliviano se encuentra ausente en vastas áreas de su territorio se invocó para potenciar el rol militar en el control de rutas y fronteras. A ello se agregó, en 2008, el involucramiento de las Fuerzas Armadas en la lucha contra el contrabando y el narcotráfico.

43 El "déficit de amenazas" se define como un escenario estratégico en el que

múltiples las hipótesis de conflicto. Por lo general, se trataba de tensiones latentes entre países limítrofes, originadas en disputas territoriales y de recursos. Si bien, salvo erupciones breves y aisladas entre Perú y Ecuador, en general, no se produjeron enfrentamientos bélicos, fue una paz frágil. A partir de la década del ochenta, y más claramente en los años noventa, estas disputas se canalizaron por otras vías. Al mismo tiempo, las alianzas entre países fortalecieron los lazos comerciales y de colaboración multilateral. Así, las experiencias del Mercosur y, más tarde, de la Unasur[44] y del Consejo de Defensa Sudamericano dieron lugar a dinámicas efectivas de resolución de las diferentes crisis. En la actualidad, la región ha avanzado por la vía de la negociación, en todos sus conflictos limítrofes, y es una de las más pacíficas del mundo.

Ese nuevo escenario regional ha impuesto la pregunta por el rol de las Fuerzas Armadas en un contexto en el que no existen amenazas externas. En lugar de profundizar el debate estratégico sobre defensa, la respuesta habitual ha sido movilizar a los militares para realizar misiones internas. De esta manera, se incrementó la participación de las Fuerzas Armadas en cuestiones domésticas no vinculadas a su misión principal.

Las intervenciones en el ámbito interno se justifican por el supuesto rol de las Fuerzas Armadas como garantes del orden público, su mayor capacidad para "repeler las amenazas internas" y la formación de estructuras burocráticas sustitutivas, que desarrollan tareas sociales o económicas. Muchas de estas funciones supuestamente nuevas se desarrollaron en el contexto de déficit de las amenazas de defensa y con el apoyo estratégico de Estados Unidos, materializado en colaboración, entrenamiento y apoyo financiero.

El debate sobre la misión de las Fuerzas Armadas en este contexto geopolítico no tuvo un desarrollo muy destacado en la esfera pública, al menos en la Argentina en los últimos años. En países sin restricciones legales sobre los ámbitos de actuación militar, directamente se las involucró en misiones de seguridad interna. Esta solución ofrece una vía rápida para incrementar las acciones y el presupuesto de Defensa, como lo demuestra el caso mexicano (que se analiza más adelante).

La cuestión no se limita a la prohibición legal, sino a la lógica que condujo a sancionarla sobre la base de la experiencia previa argentina, ratificada por episodios posteriores en países vecinos, en especial en tareas asociadas a la

---

desaparecen, o se debilitan, las percepciones de amenaza a la defensa de un Estado, y no son reemplazadas por otras.

44 La Unasur fue efectiva en la solución de conflictos y tensiones entre los países miembros. Véase Jorge Battaglino, "The coexistence of peace and conflict in South America: Toward a new conceptualization of type of peace", *Revista Brasileira de Política Internacional*, vol. 55, nº 2, julio-diciembre de 2012.

seguridad en las fronteras y en relación con el tráfico de drogas. Un repaso por la historia reciente muestra que la intervención de las Fuerzas Armadas en la seguridad interior en algunos países latinoamericanos no resulta efectiva y, en contrapartida, incrementa los niveles de violencia. Por un lado, porque los militares no están preparados en estrategias en las que el objetivo no sea la eliminación del enemigo. Por otro lado, porque los grupos criminales aumentan su armamento para confrontar con las Fuerzas Armadas.

### 4.1. MÉXICO Y LA "GUERRA CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA"

En 2006, desde el inicio de la llamada "guerra contra la delincuencia organizada", los niveles de inseguridad y de violencia en México aumentaron de manera significativa. Según organizaciones locales de derechos humanos, como la Comisión Mexicana por la Promoción y Protección de los Derechos Humanos, el incremento de las tasas de crimen y las violaciones a los derechos humanos han sido una consecuencia directa de la militarización de la seguridad pública implementada por el presidente Felipe Calderón, con el objetivo declarado de combatir la delincuencia organizada y los carteles de la droga. Desde entonces, se ha privilegiado un enfoque belicista, por encima de todo principio de seguridad ciudadana. El abordaje militar implicó la muerte de más de 80 000 personas, la desaparición de más de 25 000 y el desplazamiento de al menos 250 000 habitantes.[45]

Alrededor de 96 000 efectivos han sido desplegados para realizar tareas de seguridad, como detenciones, patrullajes, inspecciones y cateos. Esta intervención derivó en un aumento exponencial de las violaciones a los derechos humanos por parte de militares, entre ellas, torturas, desapariciones y ejecuciones.

La militarización de la seguridad pública también impactó en la tasa de homicidios del país. Según cifras oficiales, en 2005 murieron 1537 personas por violencia relacionada con el narcotráfico, y en 2010 esa cifra ascendió a 15 273. Ese incremento interrumpió una tendencia de casi veinte años, en los que ese indicador había disminuido hasta un mínimo histórico, en 2007, de alrededor de 8 homicidios cada 100 000 habitantes. En 2011, esa tasa llegó a 24, y según los registros del INEGI, entre 2007 y 2011 se reportaron 95 646 homicidios: más de 50 personas por día. Estas cifras muestran un incremento

45 Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, "Ejecuciones extrajudiciales en el contexto de la militarización de la seguridad pública", informe presentado con motivo de la visita del relator especial de las Naciones Unidas sobre Ejecuciones Extrajudiciales, Sumarias o Arbitrarias, abril de 2013.

promedio anual de un 24%.[46] Como dijo el ex juez de la Corte Suprema de Justicia argentina Raúl Zaffaroni, las sobredosis de cocaína hubieran requerido siglos para provocar la misma cantidad de víctimas.[47]

La prevalencia de la jurisdicción militar permitió que, en diferentes ocasiones, el personal castrense mexicano manipulara las pruebas y la escena inmediatamente después de que se produjeran violaciones a derechos humanos. Fueron documentados casos en los que personal militar ocultó o destruyó evidencias para proteger a soldados responsables de asesinatos, desapariciones forzadas o torturas.[48] Las quejas presentadas ante la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) por violaciones de derechos humanos cometidas por efectivos de las Fuerzas Armadas se incrementaron un 1000% durante los últimos seis años. Estas denuncias no son investigadas y hasta el momento ni un solo miembro fue condenado por un juez civil,[49] ya que se les aplica la jurisdicción militar.[50]

El Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias (GTDFI), de las Naciones Unidas, señaló que más de 3000 personas habrían sido desaparecidas entre 2006 y 2012, y el aumento de los casos responde directamente a la estrategia de seguridad pública de Calderón. El GTDFI sostiene que el despliegue de miles de militares fomentó la comisión de delitos por parte de las Fuerzas Armadas.[51] Se han identificado cuatro grandes grupos muy vulnerables a la práctica de las desapariciones forzadas: defensores de

46 Cifras oficiales, Presidencia de la República, disponible en <presidencia.gob.mx/base-de-datos-de-fallecimientos>.

47 *Página/12*, "América Latina protagoniza un genocidio por goteo", 16 de noviembre de 2014, disponible en <pagina12.com.ar/diario/elpais/subnotas/259979-970462-2014-2011-16.html>.

48 Human Rights Watch, "México: Carta al Senado sobre reformas al fuero militar", Nueva York, 2012, disponible en <hrw.org/es/news/2012/04/10/m-xico-carta-al-senado-sobre-reformas-al-fuero-militar> y Human Rights Watch, y "Ni seguridad ni derechos: Ejecuciones, desapariciones y tortura en la 'guerra contra el narcotráfico' de México", Nueva York, noviembre de 2011, pp. 185-187.

49 Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, "Jurisdicción militar: Impunidad y violaciones a los derechos humanos", enero de 2013, disponible en <cmdpdh.org/wp-content/uploads/2013/07/Briefing-Enero-2013-justicia-militar-SK.pdf>.

50 El fuero militar ha favorecido que violaciones a derechos humanos cometidas por el Ejército permanezcan en la impunidad. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ordenó al Estado mexicano que realice cambios legislativos para asegurar que estos hechos sean investigados y juzgados por la justicia civil.

51 Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, "Jurisdicción militar: Impunidad y violaciones a los derechos humanos", art. cit.

derechos humanos, personas con militancia política o social, inmigrantes y habitantes de lugares en los que se ha incrementado la violencia por la acción de los cuerpos de seguridad y la delincuencia organizada.

Al aumento en los niveles de violencia y las violaciones a los derechos humanos se suma la participación de personal militar en casos de corrupción relacionados con el narcotráfico.[52] La pretensión de utilizar a las Fuerzas Armadas como reemplazo de policías permeadas por el crimen organizado derivó en la penetración de las redes criminales también en el ámbito militar.

En 1997 desertó un cuerpo de elite de 31 oficiales del Ejército mexicano, el Grupo Aeromóvil de Fuerzas Especiales (GAFES). Una vez fuera de la institución y utilizando sus conocimiento y formación, comenzaron a trabajar como sicarios, guardaespaldas y transportistas para el Cartel del Golfo. Cinco años más tarde se independizaron y armaron su propia red de tráfico de drogas, armas y personas: el Cartel de los Zetas, que es reconocido por la utilización de tácticas militares, y por el empleo de la violencia extrema en sus acciones.[53]

En México, en definitiva, la duplicación del presupuesto destinado a Defensa y Seguridad en los últimos años no sólo no solucionó ni redujo el tráfico ilegal de sustancias, sino que tampoco mejoró la seguridad.[54] Las reiteradas denuncias y casos que involucran a personal militar en actos de violencia o corrupción han deteriorado la imagen de los militares mexicanos en la opinión pública local[55] y en el exterior.[56]

52 Véase <noticias.univision.com/narcotrafico/noticias/article/2012-2008-02/militares-mexico-niegan-acusaciones-nexos-narco#axzz2lOsFU6O8>.

53 "Los Zetas no compran sus alianzas sino que más bien aterrorizan a sus enemigos. Ellos torturan a sus víctimas, cuelgan cuerpos y masacran indiscriminadamente […]. En lugar de forjar alianzas, los Zetas prefieren tomar el control del territorio al estilo militar, manteniendo el control a través de la fuerza bruta. La intimidación parece ser su táctica preferida. Tal vez no sea exagerado decir que los Zetas es uno de los carteles de la droga más despiadados de la historia". Véase <es.insightcrime.org/grupos-mexico/zetas>.

54 *The New York Times*, "Mexico soldiers held in trafficking", 4 de marzo de 2011, disponible en <nytimes.com/2011/03/05/world/americas/05briefs-Mexico.html?_r=0>.

55 "Guerra contra el narco deteriora la imagen de los militares en México", disponible en <culturadelalegalidad.org.mx/recursos/Contenidos/ServicioPblicoyAdministracinPblica/documentos/Guerra%20contra%20narco%20deteriora%20la%20imagen%20de%20los%20militares%20en%20Mexico%20-%20Demotecnia.pdf>.

56 Véanse <eluniversal.com.mx/nacion/197062.html>, y <mexico.cnn.com/nacional/2011/04/08/eu-denuncia-que-las-fuerzas-armadas-mexicanas-actuan-fuera-de-la-ley>.

### 4.2. COLOMBIA Y LA EXPERIENCIA DE DÉCADAS DE CONFLICTO ARMADO INTERNO[57]

Colombia ha pasado largas décadas de conflicto armado interno, que coincidieron con el borramiento de las fronteras entre cuestiones de seguridad y de defensa. El último informe de la alta comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos indica que ese organismo recibe "denuncias de violaciones al derecho a la vida y la integridad personal relacionadas con el uso excesivo o indebido de la fuerza por parte de los militares",[58] información coincidente con numerosos informes de organizaciones de derechos humanos del país.[59]

El descubrimiento en 2008 de los denominados "falsos positivos" es la evidencia más dramática e ilustrativa de los estímulos perversos que produce la militarización, el recrudecimiento de situaciones de violencia y los reportes de efectividad basados en la cantidad de "bajas". Los "falsos positivos" son civiles asesinados por el Ejército con el objetivo de hacerlos pasar por bajas en el combate contra los grupos armados o de narcotraficantes. Se trata de cerca de 5000 casos de ejecuciones sumarias,[60] que motivaron la puesta en funcionamiento de una comisión investigadora, en el Ministerio de Defensa. Sin embargo, según la oficina del fiscal de la Corte Penal Internacional, la acción del Estado para esclarecer y prevenir esos casos ha sido insuficiente. La Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos señaló que muchos de los altos funcionarios vinculados a esos crímenes continúan en servicio activo e incluso reciben promociones.[61]

En 2012, el Congreso aprobó un Acto Legislativo que modificó la Constitución en lo relativo al fuero penal militar, y amplió el alcance de la justicia castrense,[62] por lo que fue duramente criticada por organismos de de-

57 Andrea Rocha, integrante del Equipo de Investigación del CELS, es coautora de esta sección.

58 Informe de la alta comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación en Colombia, presentado en el 22º período de sesiones del Consejo de Derechos Humanos, 7 de enero de 2013.

59 Amnistía Internacional, Informe "Colombia", disponible en <amnesty.org/es/library/asset/AMR23/005/2013/es/3aaa9d53-02f5-459b-8864-dbc5e367fda7/amr230052013es.html>.

60 Informe de la alta comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación en Colombia, cit.

61 Íd.

62 La Constitución colombiana, en su art. 221, establece que en ningún caso la justicia militar conocerá de los crímenes de lesa humanidad, ni de los delitos de genocidio, desaparición forzada, ejecución extrajudicial, violencia sexual, tortura y desplazamiento forzado. Hay, sin embargo, choques continuos entre la jurisdicción ordinaria y la militar. Algunos tribunales, como el Consejo de Estado, han interpretado que los delitos cometidos en lugares

rechos humanos. Los representantes de los Procedimientos Especiales[63] del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas enviaron una carta a los representantes legislativos:[64]

> Consideramos que, si se aprueba esta reforma, existe un riesgo real de que se incumplan las obligaciones de Colombia contraídas en el derecho internacional humanitario y de los derechos humanos, y supondría un retroceso significativo en los esfuerzos realizados por el Estado colombiano por superar y prevenir la repetición de las notorias violaciones a los derechos humanos cometidas en el pasado, especialmente entre 2003 y 2008, por miembros de la fuerza pública. […] Enviaría un mensaje equivocado a los miembros de la fuerza pública sobre las consecuencias de participar en la comisión de violaciones a los derechos humanos y el derecho internacional humanitario.[65]

La alta comisionada para los Derechos Humanos criticó también la reforma al fuero militar, por vulnerar la separación básica entre los poderes, y porque la reforma pretendía ampliar el alcance de la justicia castrense.[66]

Luego de una vasta movilización social, esta reforma fue declarada inconstitucional por la Corte Constitucional, en octubre de 2013, por vicios de forma, ya que no fue garantizada la calidad del debate. Luego de ese fallo, los tribunales militares no tienen competencia para investigar los "falsos positivos".

Aun luego del fallo de la Corte contra la reforma del fuero penal militar, en Colombia persisten proyectos de ley que intentan blindar a las Fuerzas Armadas de las consecuencias que acarrean sus actos. Uno de ellos fue presentado[67] por el partido Puro Centro Democrático, comandado por Álvaro

---

declarados como "zonas de operaciones" son de conocimiento de la justicia militar.

63 Los procedimientos especiales son mecanismos establecidos por el Consejo de Derechos Humanos para hacer frente, o bien a situaciones concretas en los países, o a cuestiones temáticas en todo el mundo. Véase <ohchr.org/spanish/bodies/chr/special>.

64 Disponible en <ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=12683&LangID=S>.

65 Carta abierta de titulares de mandatos de los Procedimientos Especiales del Consejo de Derechos Humanos al Gobierno y a los representantes del Congreso de la República de Colombia, disponible en <ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=12683&LangID=S>.

66 Informe de la alta comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación en Colombia, cit.

67 Se trata del Acto Legislativo 09. El período de los delitos objeto de revisión iniciaría el 1º de enero de 1980. Los nueve magistrados que conformarían esa instancia serían elegidos por decanos de las facultades de Derecho, los

Uribe, en busca de crear un tribunal nacional para la fuerza pública, el cual tendría una vigencia de doce años y su función sería revisar, en única instancia, las sentencias condenatorias proferidas por los tribunales ordinarios contra miembros del Ejército. Por parte del gobierno, hay un proyecto de ley[68] que busca implantar el sistema acusatorio en la justicia militar. También existe otra propuesta que reactiva el fuero penal, no muy distinta de la que rechazó la Corte Constitucional.[69]

El rol de las Fuerzas Armadas colombianas también quedó cuestionado por algunos escándalos de corrupción, en los que aparecían militares involucrados en las redes de narcotráfico o en la compra de armamento o equipamiento.

Las violaciones a los derechos humanos denunciadas y los "falsos positivos", junto con esos hechos, motivaron sucesivos procesos de purga de personal militar, que confirmaron los problemas surgidos de haber involucrado a las Fuerzas Armadas en esas actividades. En 2000, el entonces ministro de Defensa, Luis Fernando Ramírez, destituyó a 388 militares por su vinculación a hechos de graves violaciones a los derechos humanos. Esta fue considerada la depuración más amplia de las fuerzas militares en la historia del país.[70] En 2004, hubo una segunda limpieza, aun mayor, por casos de corrupción relacionados con la existencia de negocios entre las Fuerzas Armadas y los grupos paramilitares. Por la presunta conformación de un "cartel de drogas" dentro de las fuerzas, fueron expulsados más de 500 militares, entre los que se contaban 67 oficiales.[71]

Hacia fines de 2008, un informe presentado por la Fiscalía General de la Nación colombiana reveló el incremento del número de personal militar involucrado en casos de "falsos positivos", que ascendió a 803, entre militares y policías.[72] En esta oportunidad, el hecho que determinó la purga fue la de-

---

colegios de abogados y por oficiales en retiro. Es posible que las propuestas del uribismo, por tratarse de reformas constitucionales, no prosperen, ya que necesitan ser aprobadas en cuatro debates, durante un semestre, y ese partido no es mayoría.

68 Acto Legislativo 085.

69 Acto Legislativo 010.

70 Noticias disponibles en <eltiempo.com/archivo/documento/MAM-1297429>, <lanacion.com.ar/37249-purga-sin-precedente-en-las-fuerzas-armadas-de-colombia> y <edant.clarin.com/diario/2000/10/17/i-03101.htm>.

71 *The New York Times*, "Columbia purges over 500 troops", disponible en <nytimes.com/2004/07/13/world/colombia-purges-over-500-troops.html> y *La Vanguardia de Colombia*, "Investigación interna por escándalo de drogas en el Ejército", disponible en <vanguardia.com/actualidad/colombia/188379-investigacion-interna-por-escandalo-de-drogas-en-el-ejercito>.

72 *La Nación*, "Purga sin precedente en las Fuerzas Armadas de Colombia", 30 de octubre de 2008; *La República*, "Purga militar en Colombia por una

saparición de al menos 16 hombres, entre diciembre de 2007 y agosto de 2008, en el municipio de Soacha, Cundinamarca, cuyos cuerpos

> aparecieron, inexplicablemente, a 700 kilómetros de distancia de Soacha, enterrados como NN [sin nombre], en una fosa común de Ocaña [Norte de Santander], reportados falsamente por el Ejército como delincuentes, paramilitares o guerrilleros muertos en combate.[73]

En 2014, el presidente Juan Manuel Santos anunció cambios en la cúpula militar por casos de corrupción en contrataciones del Ejército.[74] Como parte de esos cambios, se decidió la creación de una oficina de transparencia.[75] Además, se continúa con la destitución de militares implicados en casos de "falsos positivos".[76]

### 4.3. BRASIL Y LA MILITARIZACIÓN DE LA SEGURIDAD INTERIOR

Las políticas de seguridad en Brasil atravesaron distintos procesos de militarización:

> Las actividades del Ejército están cada vez más entremezcladas con las de la Policía; el proceso de politización de las Fuerzas Armadas se da simultáneamente con la militarización de la Policía.[77]

---

masacre de jóvenes", disponible en < larepublica.pe/18-09-2008/purga-en-fuerzas-armadas-de-colombia>, y *El País*, "El Gobierno colombiano ordena una purga sin precedentes en el Ejército", disponible en <elpais.com/diario/2008/10/30/internacional/1225321209_850215.html>.

73 "Colombia. La guerra se mide en litros de sangre. Falsos positivos, crímenes de lesa humanidad: más altos responsables en la impunidad, Federación Internacional de Derechos Humanos (FIDH)", p. 7, disponible en <fidh.org/IMG/pdf/colombie589e.pdf>.

74 "Colombianos piden purga en las Fuerzas Armadas tras escándalos de corrupción", disponible en <telesurtv.net/articulos/2014/02/19/colombianos-piden-una-purga-a-las-fuerzas-militares-tras-escandalo-de-corrupcion-4013.html>.

75 *El Tiempo*, "Por escándalos de corrupción, FF.MM. crean oficina de transparencia", disponible en <eltiempo.com/justicia/corrupcion-en-el-ejercito_13530035-034>.

76 *Infobae*, "Colombia: destituyen a 7 militares por dos casos de 'falsos positivos'", disponible en <infobae.com/2014/02/28/1546997-colombia-destituyen-7-militares-dos-casos-falsos-positivos>.

77 Jorge Zaverucha, "La militarización de la seguridad pública en Brasil", *Revista Nueva Sociedad*, nº 213, enero-febrero de 2013.

La participación militar en el mantenimiento del orden público está consagrada constitucionalmente y ha sido reafirmada por distintas decisiones presidenciales de los últimos años. Pero las definiciones constitucionales no son el único factor que contribuye a la militarización de las cuestiones de seguridad pública. Existe, además, una demanda de la sociedad y de los políticos para que los militares se involucren en actividades de seguridad pública, sobre todo en intervenciones en las favelas y en el combate al narcotráfico. En 2001, el presidente Fernando Henrique Cardoso reguló el poder de policía del Ejército, mediante un decreto que estableció instrucciones sobre el despliegue de las Fuerzas Armadas para garantizar el orden. Transfirió al Ejército el poder de policía para actividades que hasta ese momento estaban a cargo de la Policía Militar. Sin embargo, en los hechos, el Ejército ya actuaba en operaciones de ese tipo, como el empleo de sus helicópteros en operaciones realizadas en Río de Janeiro en 1994 y 1995, y en Salvador de Bahía en 2001.[78]

Las Fuerzas Armadas de Brasil actúan en misiones de seguridad pública y esta función está definida como una actividad militar sujeta al Código Militar. Los miembros de las bandas criminales son definidos como "enemigos" o "combatientes".

En marzo de 2006, una unidad del Ejército fue atacada en Río de Janeiro por siete hombres armados que robaron sus fusiles. La reacción fue desmedida e inmediata. Unos 1600 militares del Ejército ocuparon siete favelas y pusieron en práctica la Operación Asfixia. El fundamento legal para llevarla a cabo hizo hincapié en que el robo de armas constituye un delito previsto en el Código Militar. La oficina del procurador fiscal de la nación investigó las irregularidades cometidas por personal militar y radicó las denuncias correspondientes: se trataba de casos de abusos cometidos contra habitantes de favelas; golpes, amenazas, e irrupción en domicilios y comercios. También se denunciaron casos de heridas de bala y la muerte de un estudiante de 16 años, Eduardo dos Santos, por un disparo en el pecho.[79]

En el contexto de las Olimpíadas y del Campeonato Mundial de Fútbol se reforzaron acciones para el "mantenimiento del orden". En particular

78 La Constitución de 1988 establece que las Fuerzas Armadas "están destinadas a defender a la nación, garantizar las facultades constitucionales y, en virtud de cualquiera de estas últimas, a asegurar el orden y el cumplimiento de las leyes". De acuerdo con la Constitución, las fuerzas militares tienen la facultad constitucional de garantizar el funcionamiento de los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, el Estado de derecho y el orden interno. La Constitución no especifica en qué momento y quiénes infringirán la ley y el orden. En la práctica, las Fuerzas Armadas deciden si se han violado la ley y el orden y quiénes son los responsables (Jorge Zaverucha, "La militarización…", cit.).

79 Íd.

para la prevención de "actos terroristas",[80] durante la Copa del Mundo se involucró a militares en los esquemas de seguridad de aeropuertos, estadios, hoteles y para los equipos de fútbol. La participación militar también tuvo lugar como soporte o reemplazo de las policías. El gobierno federal afectó al ejército para reforzar el trabajo de las Unidades de Policía Pacificadoras (UPP) en Río de Janeiro, tras algunos episodios de ataques a la policía en los complejos de favelas da Maré y do Alemão.[81]

Las UPP son un proyecto de la Secretaría de Seguridad de Río de Janeiro iniciado en 2008, que tiene el objetivo de ocupar territorios –usualmente favelas– como forma de desarticular grupos criminales con poder y control territorial. Aunque las UPP no están exentas de violencia legal e ilegal,[82] representan un modelo de policía de proximidad orientado a reducir la violencia que contrasta con la nueva convocatoria a la participación del ejército.

De acuerdo con el sociólogo e investigador Ignacio Cano, las UPP implican un aumento en la inversión en presencia estatal en estos barrios,[83] y contienen un fuerte elemento simbólico que las diferencia de las intervenciones tradicionales, guiadas por el uso de la fuerza policial y militar. En términos generales, produjeron una reducción importante de la letalidad y de la presencia de armamento pesado en los territorios afectados. Según Cano:

> La decisión de mandar al Ejército es una señal clara de retroceso. Con ella se está reconociendo que estamos en una situación de emergencia y descontrol, y que se necesita una respuesta inmediata. Esta medida no va a cambiar nada, ya que es de carácter cortoplacista y está motivada por la llegada de la Copa del Mundo.[84]

80 Véase <http://exame.abril.com.br/brasil/noticias/exercito-e-gdf-definem-acoes-de-seguranca-para-copa-do-mundo>.

81 Véase <http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/2014/04/forcas-armadas-assumem-ocupacao-de-15-comunidades-da-mare-rio.html>.

82 El ingreso de las UPP es precedido por una incursión del Batallón de Operaciones Especiales de la Policía Militar (BOPE), se han denunciado prácticas de uso abusivo de la fuerza, y hasta la desaparición y tortura seguida de muerte de Amarildo de Souza en Rosinha.

83 Se estima que la la presencia de policía por habitante pasa de 2,3 oficiales cada 1000 habitantes a 18 oficiales cada 1000 habitantes. Véase *Os donos do morro: Uma avaliacão exploratória do impacto das unidades da Polícia Pacificadora (UPPs) no Rio de Janeiro*. Fórum Brasileiro de Segurança Pública, mayo de 2012.

84 *El País*, "El Ejército vuelve a las favelas de Río a cuatro meses del Mundial", 21/03/2014, disponible en <http://internacional.elpais.com/internacional/2014/03/21/actualidad/1395435242_941105.html>.

## 5. LECCIONES DE LA EXPERIENCIA DE LOS PAÍSES DE LA REGIÓN

La experiencia en distintos países muestra que la intervención de las Fuerzas Armadas en tareas de seguridad no resuelve los problemas que se invocan para justificar su involucramiento. Por el contrario, su formación, doctrina y prácticas tienden a incrementar los niveles de violencia y las violaciones a derechos humanos. Las consecuencias negativas de debilitar la demarcación entre funciones también abarcan otros aspectos, entre los que se destacan la desprofesionalización, la corrupción y la politización.

El ingreso de las Fuerzas Armadas en actividades internas se inserta en una agenda general de endurecimiento de las políticas de seguridad. El entrenamiento en el uso letal de la fuerza, el tipo de armamento empleado, la carencia de formación en seguridad ciudadana y el ambiente político de fomento de la "mano dura" hacen que se intensifique la violencia de sus intervenciones. Al mismo tiempo, en Estados Unidos se verifica un proceso de militarización de las fuerzas policiales estaduales y municipales, las que fueron pertrechadas con carros y poderosas armas de guerra descartados por las Fuerzas Armadas, de acuerdo con el Programa 1033 del Pentágono.[85]

El rol militar en el ámbito interno, en particular en el combate al narcotráfico, ha dado lugar a diferentes modos de corrupción, que implican colaborar o proteger a grupos de traficantes, hasta participar directamente en las actividades que deben combatir. También se ven involucrados en los negocios de la seguridad vinculados con la compra de equipamientos y armamento.

Desviar las actividades del Ejército, la Marina o la Armada hacia funciones internas puede conducir a su desprofesionalización, como se comprobó, a un altísimo costo, hace tres décadas. La función primaria de estas fuerzas es la protección de la soberanía del país contra amenazas externas de origen estatal. Cuando los militares intervienen en cuestiones domésticas, distorsionan ese fin primario y principal. En particular, cuando esa intervención consiste en el combate del narcotráfico o del crimen organizado, las Fuerzas Armadas modifican su entrenamiento, organización, doctrina y tipo de armamento, y al hacerlo se desprofesionalizan en cuestiones de defensa, ya que pierden capacidades materiales y habilidades profesionales para participar en un conflicto bélico contra otro Estado.[86]

85 *The Washington Post*, "School police across the country receive excess military weapons and gear", 16 de septiembre de 2014, y "Pentagon pursuing changes in surplus gear program", 13 de noviembre de 2014.

86 Francisco Rojas Aravena, "El riesgo de la superposición entre las políticas de defensa y seguridad", *Nueva Sociedad*, nº 213, enero-febrero de 2008.

Lidiar con la delincuencia organizada es una tarea por completo diferente a enfrentar a una fuerza armada de otro país. En algunos casos, poco a poco los militares se han transformado en una fuerza policial de altísimo poder de fuego. El equipamiento que se adquiere es progresivamente más liviano, ya que un avión o un tanque no son medios adecuados para incursionar, por ejemplo, en una favela. Si la práctica de los "falsos positivos" en Colombia evidencia los peligros extremos que pueden ocasionarse en términos de derechos humanos, la historia de los Zetas en México muestra el camino que las Fuerzas Armadas pueden llegar a transitar en términos de corrupción y escalamiento de la violencia, así como los riesgos de la utilización de estructuras y técnicas militares por parte de las organizaciones delictivas. La penetración de las filas de las Fuerzas Armadas es difícil de evitar, considerando las ganancias desmesuradas que generan los mercados ilícitos.

Si bien una de las razones alegadas para justificar la participación de las Fuerzas Armadas en cuestiones de seguridad y lucha contra estructuras criminales organizadas ha sido su menor contaminación y corrupción con el medio, los casos descriptos muestran que eso cambia una vez que comienzan a intervenir. Los casos de violaciones a derechos humanos y la violencia con la que actúan, la corrupción y su participación directa en el tráfico produjeron la progresiva pérdida de legitimidad y prestigio de los militares, con algunas variaciones según las áreas y países. En este sentido, el informe *Basta ya* de Colombia concluye:

> La legitimidad del Estado y de sus funcionarios, así como la credibilidad en las entidades encargadas del orden, la ley y la protección ciudadana fueron sacrificadas. Esta circunstancia ha significado un daño profundo y duradero para la democracia del país.[87]

La intervención militar en cuestiones internas, aun cuando se trate de tareas sociales o ajenas a la seguridad, también trae aparejada la politización del personal militar. En algunos países, como Venezuela, Bolivia o Ecuador, los militares han asumido tareas no relacionadas con la seguridad y actúan como una estructura burocrática adicional del Estado (por ejemplo, se encargan de tareas sociales, aprovechando su amplia cobertura territorial, o intervienen como directrices de empresas estatales). Estos roles pueden llevar a las instituciones militares a fortalecer su carácter de actor político, dado que, en ese contexto, las decisiones de política interna cobran mayor relevancia para

87 Centro Nacional de Memoria Histórica, "*¡Basta ya!*" *Colombia: memorias de guerra y dignidad*, Bogotá, Imprenta Nacional, 2013, capítulo IV, p. 287.

la institución respecto de sus actividades, el alcance que tendrán y las asignaciones presupuestarias que las acompañan. El desarrollo de estos intereses corporativos en relación con las decisiones de las actividades y estructura del Estado puede derivar en la politización de las fuerzas, que entran así a la vida política como un actor de peso, con intereses propios.

El experto en relaciones internacionales Juan Gabriel Tokatlian, miembro de la Comisión Directiva del CELS, encuentra una parábola común entre los casos de Colombia y México, que comenzó con la indiferencia del Estado, durante años, frente al crecimiento del narcotráfico y el emporio lucrativo de las sustancias ilegales. Cuando se decidió actuar ante un fenómeno que amenazaba la seguridad nacional, los Estados ya estaban penetrados por la narcocriminalidad y algunas de sus agencias oficiales, cooptadas por el narcotráfico. Se enfrentó el denominado "flagelo de las drogas" con "mano dura".[88] Las filas policiales, infiltradas por las redes criminales, fueron ineficaces ante el avance de esos grupos, que ya tenían el control de territorios y hasta de poblaciones enteras:

> A esa altura, el Estado sólo podrá demostrar su "compromiso" contra las drogas, de acuerdo con lo que ahora se exige interna y externamente, mediante la participación directa de las Fuerzas Armadas en el combate antinarcóticos.[89]

Los militares cumplen con la misión de manera deficiente, y eso los ha llevado a la desmoralización y la evidencia de que no fueron preparados para estas tareas. A su vez, aumenta el desprestigio público de la institución. En el camino, las violaciones a derechos humanos se agravaron y los niveles de impunidad son muy altos. En algunos espacios, incluso, se crearon las denominadas "autodefensas", grupos armados parainstitucionales que pretenden proteger del narcotráfico a la comunidad. Pese al evidente deterioro de la situación real y el incremento de los niveles de violencia, los gobiernos aún insisten en que hay progresos en la "lucha contra el narcotráfico". Las fronteras entre lo legal y lo ilegal se han borroneado y favorecen las posibilidades de negocios muy rentables, que multiplican la magnitud de esas actividades en la estructura económica.

88 *La Nación*, "Los riesgos de la 'guerra contra la droga'", 21 de enero de 2014.
89 Íd.

## 6. CONCLUSIONES

Las principales voces que en el contexto argentino actual pugnan para que los militares tengan un rol activo en la dinámica interna de la seguridad son actores civiles del campo político. Esto sucede de dos formas. Una de ellas son los llamados a la "colaboración de las Fuerzas Armadas" en la lucha contra el narcotráfico por parte de referentes del oficialismo y de la oposición. Aquí también pueden incluirse iniciativas como los proyectos de ley de derribo o de reinstauración del servicio militar obligatorio, estas últimas, rechazadas por las autoridades del gobierno nacional.[90] Pero esta tensión se manifiesta, asimismo, en las funciones de las Fuerzas Armadas dispuestas por el gobierno. Los planes de Escudo Norte, Fortín I y II, y el refuerzo de 4500 militares para la frontera norte, decidido en 2013, son iniciativas que transitan el límite de nuestro ordenamiento normativo. Además, transmiten a los mandos de las fuerzas un mensaje respecto de la posibilidad de la ampliación gradual de sus espacios de influencia y su intervención en el orden interno.

Ambas formas refuerzan y complejizan la elasticidad de los límites entre los ámbitos de seguridad y defensa. En algunos momentos, esos llamados a la intervención de las Fuerzas Armadas para resolver problemas propios de la gestión pública parecen promover la ilusión de que este actor resolverá fuertes demandas sociales.

Sin embargo, los problemas de seguridad no se resuelven con apelaciones castrenses, ni dejándose seducir por discursos facilistas que proponen arrastrar la agenda de seguridad hacia una política de militarización. La experiencia regional ha demostrado que esto sólo se traduce en mayores pérdidas de vidas humanas. Las coyunturas de la agenda de seguridad, las demandas por fugar hacia endurecimientos constantes del sistema y el aumento de efectivos en las calles no pueden implicar la regresión de un ordenamiento jurídico construido con sumo cuidado, con el acuerdo de la mayoría de las fuerzas políticas y en consideración de la historia argentina.

No se trata de minimizar los diversos daños asociados al tráfico de drogas ilícitas y de otros mercados ilegales como el de las armas, sino de poner en evidencia que las reacciones políticas y mediáticas no están orientadas por diagnósticos rigurosos, y las soluciones que prescriben se basan en visiones interesadas y peligrosamente simplificadoras. La llamada "guerra contra el narcotráfico" se presenta como una irrupción urgente que habilita, bajo un supuesto estado de excepción, propuestas regresivas que combinan mayores

90 Véase <infonews.com/2014/04/28/politica-141 533-rossi-el-que-gane-la-primaria-sera-el-candidato-de-todos.php>.

atribuciones policiales con una agenda crecientemente militarizada, que incluye la movilización de recursos de las Fuerzas Armadas y debates sobre la legalización de la pena de muerte a través de una ley de derribo.

En suma, los diferentes modos de intervención militar en seguridad interior han mostrado ser ineficaces y acarrean graves consecuencias para la vigencia de los derechos humanos. Buscar la respuesta a las demandas sociales de seguridad y a las dinámicas de criminalidad compleja mediante la intervención militar resulta una estrategia destinada al fracaso y evita debatir una agenda sobre cómo mejorar la capacidad de intervención del Estado en estos temas, desde las agencias policiales, judiciales y de inteligencia.

Las experiencias de países vecinos y la propia historia argentina revelan con claridad los riesgos de esta decisión, tanto para el sistema político como para la solución de los problemas a resolver. En la Argentina, durante la transición a la democracia, amplios acuerdos intentaron terminar con la participación de las Fuerzas Armadas en la política interna, para concentrarse en sus funciones primarias. El riesgo de su politización y autonomización plantean, como entonces, desafíos en términos de gobierno y control civil. Este conjunto de experiencias revaloriza la importancia de sostener la demarcación como un hecho fundacional y estructurador de la democracia argentina y la trascendencia de defenderlo.

PARTE III

# Derechos económicos, sociales y culturales

# X. El Sistema Interamericano en el escenario actual de la región
## El principio de subsidiariedad en el contexto de Estados democráticos*

En los últimos años, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) atravesó un intenso proceso de debate en torno a su rol y facultades fundamentales. Diversos Estados plantearon la necesidad de reevaluar la labor del organismo a la luz de la realidad actual del continente, marcada por una extendida estabilidad democrática. Además de las discusiones en torno a sus herramientas, se cuestionó su agenda estratégica y sus alianzas prioritarias. Este proceso decantó en la reforma del "Reglamento, prácticas y políticas institucionales", de la Comisión, y culminó con la celebración de la 44ª Asamblea General Extraordinaria (AGE) de la Organización de Estados Americanos (OEA), cuya resolución final logró mantener inalteradas sus competencias y evitó un escenario de potencial desintegración del sistema de protección regional.[1]

Aun cuando pueda entenderse que el llamado "proceso de fortalecimiento" de la Comisión tuvo su cierre formal en el marco de la última AGE, es claro que el proceso político de debate en torno a las competencias y facultades de la CIDH sigue vigente y no está allanado de riesgos y tensiones. En este camino, resultará crítico el papel que desempeñen los distintos actores del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos (SIDH).

Un punto central del debate fue el alcance del principio de subsidiariedad de los mecanismos internacionales de protección como forma de resguardo de las decisiones soberanas de los gobiernos actuales frente al accionar de la CIDH. En este capítulo, revisitamos las interpretaciones tradicionales de ese

* Este capítulo fue elaborado por Gabriela Kletzel, Pétalla Timo y Edurne Cárdenas, integrantes del Equipo de Trabajo Internacional del CELS, junto con Gastón Chillier, director ejecutivo.

1 Véanse Resolución OEA/Ser.P AG/RES. 1 (XLIV-E/13), rev. 1, "Resultado del proceso de reflexión sobre el funcionamiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para el fortalecimiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos", disponible en <scm.oas.org/doc_public/SPANISH/HIST_13/AG06212S06.doc>, y CELS, "Asamblea Extraordinaria de la OEA sobre la CIDH: La salida del consenso", disponible en <www.cels.org.ar/comunicacion/?info=detalleDoc&ids=4&lang=es&ss=46&idc=1606>.

principio para abordarlo desde una perspectiva que abarque no sólo su cara procedimental sino, sobre todo, su faz sustantiva.

El capítulo se divide en tres secciones. En la primera, presentamos un breve repaso del estadio actual del proceso en torno al SIDH en la OEA y frente a la nueva arquitectura institucional en derechos humanos de América Latina. Dar cuenta de los núcleos del debate sobre el funcionamiento de la CIDH, así como de los diversos foros en los que la discusión tuvo una importante presencia, permite identificar las principales amenazas que aún acechan sus competencias.

En la segunda sección, caracterizamos el contexto regional de democracias constitucionales para poner en foco una dimensión muy relevante de las discusiones, aunque hasta ahora bastante silenciada: la importancia de darle un alcance amplio al principio de subsidiariedad. Llamamos la atención sobre las consecuencias significativas de este principio frente a los argumentos que, en virtud de la preeminencia sostenida de democracias en la región, reclaman un mayor resguardo de la soberanía nacional ante la intervención externa. Para ello, identificamos obligaciones positivas fundamentales, que los Estados deben cumplir para poder presentarse, no como democracias meramente formales, sino con, al menos, aspiraciones sustantivas.

El marco político-institucional actual de la región demanda diversificar y complejizar los canales de actuación de la Comisión para responder de forma adecuada a las violaciones de los derechos humanos que tienen lugar en el hemisferio. Por ello, en la tercera sección sugerimos el desarrollo de una estrategia propositiva por parte de la CIDH, con eje en su agenda temática, sus modalidades de intervención y la construcción de una nueva base social de sustentación, que contrarreste nuevos escenarios de riesgo para su valiosa tarea de resguardo de los derechos humanos.

## 1. EL CIERRE FORMAL DE LOS DEBATES

La resolución final de la AGE clausuró formalmente el "proceso de fortalecimiento" del SIDH, que respondió a la demanda de varios Estados de evaluar la actuación de este órgano a la luz de la actualidad del continente. En el pasado, el SIDH debió lidiar con diversas amenazas que, una y otra vez, se diluyeron por estar lideradas por Estados que no tenían el peso suficiente y porque las críticas y propuestas carecían de legitimidad para imponerse.[2] En

2 El proceso de debate en torno a las competencias, funciones y labor de los

2011, a diferencia de episodios anteriores, surgieron intensas discusiones en las que confluyeron posiciones de distintos Estados con capacidad de influencia y tracción. Los cuestionamientos a las facultades de la CIDH por parte, principalmente, de Brasil, Ecuador, Bolivia, Nicaragua, Venezuela y Colombia[3] generaron el contexto para un escenario de reforma. El debate se tornó complejo por la diversidad de actores e intereses en juego, y porque aparecieron entremezcladas críticas legítimas a la labor de la Comisión con propuestas que apuntaban a limitar sus competencias.[4]

En el centro de las discusiones se ubicó precisamente el sentido de la protección internacional de los derechos humanos y su coexistencia –a veces conflictiva– con decisiones soberanas de Estados democráticos. Esta cuestión se evidenció en particular en el debate sobre la competencia de la CIDH para otorgar medidas cautelares. Algunos Estados llegaron a caracterizarlas como medidas de "injerencia indebida", que afectaban directamente su soberanía, por ejemplo, para decidir sobre sus proyectos nacionales de desarrollo.[5] Esto condujo a que algunas naciones plantearan la necesidad de que la CIDH prio-

---

órganos del SIDH que se dio entre principios de 2011 y marzo de 2013 no fue el primero. Véase Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos (CAJP), "Resultados del proceso de Reflexión sobre el Sistema Interamericano de Promoción y Protección de los Derechos Humanos (2008-2009)", CP/CAJP-2665/08, rev. 8, corr. 3, 18 de marzo de 2009.

3 La posición de la Argentina no fue unívoca. Al principio de los debates, si bien no apoyó propuestas de debilitamiento de las competencias de la Comisión, no hizo los esfuerzos de búsqueda de apoyo irrestricto al SIDH que solían caracterizarla. En audiencias durante octubre de 2012, incluso presentó cuestionamientos que generaron preocupación, como el de la competencia de la CIDH para dictar medidas cautelares. Pero en presentaciones posteriores reencauzó su posición y destacó la labor de la Comisión y la necesidad de resguardar su autonomía e independencia. Terminó proponiendo un aporte voluntario de 400 000 dólares a la Comisión. Véase CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe 2013*, Buenos Aires, Siglo XXI, p. 443.

4 Véase CELS, íd. Allí se describen las acciones del CELS en alianza con un grupo de organizaciones de la región para incidir en los debates y resguardar las competencias del organismo.

5 Brasil tuvo una dura reacción cuando la CIDH otorgó medidas cautelares para frenar la construcción de la usina hidroeléctrica de Belo Monte. Luego de decisiones que la CIDH fue adoptando –como la restricción del alcance original de estas medidas–, la posición de Brasil sobre el grado de las reformas que debían alcanzarse se fue morigerando. A diferencia de otros Estados, como Nicaragua o Ecuador, apoyó la propuesta de reforma del Reglamento, que mantiene en plena vigencia la competencia de la CIDH para dictar medidas cautelares, pero regula con mayor precisión las características y el nivel de fundamentación que debe presentar su resolución de otorgamiento. Véase CELS, ob. cit.

rizara su rol de *promoción* por sobre las acciones de *protección* y tutela individual y colectiva de derechos.[6]

También colaboraron para que el proceso decantase los cambios en el escenario geopolítico y la intención de algunos Estados, como Bolivia, Ecuador, Nicaragua y Venezuela, de despegarse de la influencia de Estados Unidos,[7] que veían plasmada en la agenda temática, el análisis de la situación de determinados países y los métodos de trabajo de la Comisión.

En estas discusiones tuvo un lugar central el capítulo IV del *Informe anual* de la CIDH sobre la situación de los derechos humanos en algunos países específicos, que por su gravedad merecen cada año la atención particular del órgano de protección regional. Venezuela impulsó los cuestionamientos sobre los fundamentos y criterios para la selección de casos a ser incluidos en el capítulo IV. Colombia, que suele ser señalado en este capítulo por las graves violaciones a los derechos humanos en el conflicto armado, también fue un gran crítico de esta labor de la CIDH.[8]

En paralelo, las tensiones Norte-Sur se reflejaron en las discusiones sobre la labor de las relatorías temáticas de la CIDH. Ecuador encabezó las críticas sobre la asimetría de recursos y estructura de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, frente a las demás instancias de análisis temático de las

6 Durante el proceso, algunos Estados propusieron la eliminación de las facultades de la CIDH para dictar medidas cautelares o su función de tramitar denuncias de violaciones a los derechos humanos, ya que, dada la estabilidad de los gobiernos democráticos, la CIDH no debería ocuparse de asuntos que pudieran entenderse propios de la esfera de deliberación y acción doméstica. Véase CELS, ob. cit., pp. 457-460.

7 En la inauguración de la Asamblea General de la OEA de 2012, en Cochabamba, Bolivia, el presidente de Ecuador dio un fuerte discurso en el que denunció la falta de independencia de la CIDH, por entender que se encontraba influenciada por los países hegemónicos y organizaciones de la sociedad civil que estarían al servicio de intereses extranjeros. Remarcó el financiamiento internacional como condicionante de la Comisión e hizo especial hincapié en que la sede estaba en Washington DC aun cuando Estados Unidos no ha ratificado la Convención Americana. Solicitó que se analizara la reforma del SIDH "para adecuarlo a los nuevos tiempos de la región" y exhortó a "respetar la soberanía de nuestros países". Véase Telesur, "La OEA debe estar al nivel de los cambios en América Latina, afirma Ecuador", disponible en <www.telesurtv.net/articulos/2012/06/04/correa-la-oea-debe-estar-al-nivel-de-los-cambios-en-america-latina-1823.html>.

8 Durante el proceso de reforma, Colombia decidió cambiar su estrategia y procurar que la Comisión realizara una visita al país para salir del capítulo IV del *Informe anual* y ubicarse en los acápites de seguimiento a visitas *in loco*. La visita finalmente tuvo lugar entre el 3 y el 7 de diciembre de 2012. Las "Observaciones preliminares" de la CIDH están disponibles en <www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2012/144A.asp>.

problemáticas regionales. Esta disparidad también devino en una discusión sobre las fuentes de financiamiento del SIDH y, en especial, el peso de las contribuciones voluntarias con asignación específica a temas determinados de la agenda de la Comisión.

A ello se sumó la crítica a la falta de universalidad del Sistema Interamericano con eje en el injustificable hecho de que ni Estados Unidos ni Canadá[9] hubiesen ratificado aún la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Convención Americana o CADH).[10]

El proceso culminó con una reforma del "Reglamento, prácticas y políticas institucionales",[11] encabezada por la propia CIDH, en el marco de su autonomía e independencia, que fue luego respaldada por los consensos alcanzados en la AGE. De esta manera, la resolución adoptada logró resguardar sus competencias no sólo para la promoción, sino también para la protección de los derechos humanos en la región.

Aun cuando pueda entenderse que la AGE representó el cierre formal del proceso, también evidenció que, al menos en su trasfondo, el debate político sigue vigente. Así lo refleja el texto de la resolución final, que concedió mandato al Consejo Permanente de la OEA para "continuar el diálogo sobre los aspectos fundamentales para el fortalecimiento del SIDH". Estas líneas res-

9 Estados Unidos firmó la CADH en 1977, pero nunca llegó a ratificarla. La CIDH ha hecho un esfuerzo importante por acercarse a las problemáticas de derechos humanos en los Estados que aún no han ratificado la CADH (parte del Caribe, Canadá y Estados Unidos) y plasmarlos en informes temáticos, de países, opiniones consultivas, medidas cautelares e informes sobre casos individuales. Asimismo, la CIDH es el único foro, tanto en el ámbito regional como global, en el que se examinan peticiones individuales y medidas cautelares presentadas contra Estados Unidos (por ejemplo, por las personas privadas de libertad en la Base Naval de Guantánamo). En su último período de sesiones, la CIDH trató el incumplimiento de Estados Unidos de la Medida Cautelar 259/02, a favor de las personas allí detenidas. Véase el anexo al comunicado de cierre de sesiones, del período nº 149, octubre de 2013, disponible en <www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2013/083A.asp>.

10 En su discurso ante la Asamblea General de la OEA, en Bolivia, Evo Morales destacó: "Para la refundación de la OEA es importante la universalización de la Comisión Interamericana, para supervisar la vigencia de los derechos humanos no sólo en América Latina, sino también en Estados Unidos, y si no quieren cuidar los derechos humanos en Estados Unidos, mejor que desaparezca la CIDH". Véase "Evo exige refundar la OEA para que no esté sometida a EEUU", disponible en <www.la-razon.com/nacional/Evo-refundar-OEA-sometida-EEUU_0_1626437377.html>.

11 Véanse Resolución 1/13, sobre la Reforma del reglamento, políticas y prácticas, disponible en <www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion1-2013esp.pdf>, y Comunicado de Prensa de la OEA del 1º de agosto de 2013, "Entran en vigor las modificaciones al reglamento de la CIDH", disponible en <www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2013/057.asp>.

pondieron a la salida conciliadora que se encontró para alcanzar un consenso multilateral frente a la posición irreductible, aunque aislada y minoritaria, de los países de la Alianza Bolivariana para los Pueblos de nuestra América (ALBA). En particular, Bolivia, Ecuador y Nicaragua amenazaron con seguir la lamentable decisión de Venezuela y denunciar a la CADH[12] si el debate sobre las funciones y límites al trabajo de la CIDH no se mantenía en la agenda.[13]

Una de las características distintivas de este último proceso de reforma, que permite diferenciarlo de las discusiones anteriores sobre la labor de los órganos de protección regional, reside en la multiplicidad de foros en los que se debatió y aún se debate sobre el Sistema Interamericano. En los últimos años, al compás del declive de la OEA,[14] la institucionalidad regional adquirió nuevas capas, a partir del impulso y la creación de mecanismos subregionales que cuentan con espacios de decisión política con actual o potencial impacto en derechos humanos. Estas instancias cobraron especial visibilidad y relevancia en el marco de los debates recientes sobre la CIDH.

### 1.1. LA DIVERSIFICACIÓN DE LOS FOROS DE DISCUSIÓN

Dar cuenta del panorama completo del último proceso demanda considerar las discusiones sobre el rol y devenir de la CIDH que se suscitaron en las instancias subregionales. Merecen especial atención tanto las iniciativas en el ámbito de la Unión de Naciones Suramericanas (Unasur) para la creación de un nuevo mecanismo con mandato en derechos humanos, como el análisis de la labor y las discusiones que se dieron sobre el SIDH en el marco de la Reunión de Altas Autoridades en Derechos Humanos del Mercosur (RAADH). Aun cuando parecería tratarse de convocatorias ad hoc para lograr resultados que no era posible consensuar en la OEA, deben mencionarse los ejes de trabajo de las llamadas "Conferencias de Estados Parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos".

Fue así como, en 2011, empezaron a tener lugar algunas discusiones sobre la posible creación de un mecanismo interestatal en el marco de la Unasur, que pudiera lidiar con las problemáticas de derechos humanos en la región,

12 El 6 de septiembre de 2012, la República Bolivariana de Venezuela explicitó sus razones para la denuncia de la CADH, en un documento dirigido al secretario general de la OEA.

13 Finalmente, la Argentina jugó un papel clave al presentar un texto alternativo que permitió acercar posiciones y lograr una salida de consenso.

14 Existe una contradicción entre el SIDH, en tanto sistema efectivo y prestigioso, y la organización de la que forma parte, cuyo nivel de descrédito e ineficacia se mantiene elevado. Véase CELS, ob. cit., capítulo VI.

incluso con la posibilidad de recibir y tramitar denuncias de violaciones de derechos humanos.[15] Diversos Estados y organizaciones sociales vieron esta propuesta con gran preocupación al entender que se impulsaba un reemplazo directo del SIDH, o al menos indirecto, por vía de la deslegitimación. Parecía que se intentaba reemplazar un mecanismo integrado por expertos independientes que evalúa casos remitidos por víctimas de violaciones de derechos humanos por otro sistema con un enfoque distinto e integrado únicamente por representantes estatales.

En las reuniones de estudio de la propuesta prevaleció la idea de "evitar la duplicación de desarrollos normativos y de órganos de protección, supervisión o coordinación ya existentes a nivel universal o regional".[16] Se concluyó que un sistema de la Unasur útil para el tratamiento de los derechos humanos debería, sobre todo, apuntar a aprovechar al máximo las potencialidades de un órgano de concertación política entre gobiernos, antes que reemplazar instancias con décadas de trabajo para la promoción y protección de los derechos humanos en la región. Así, se dispuso sugerir la constitución de un "Grupo de Alto Nivel de Cooperación y Coordinación en Derechos Humanos de Unasur",[17] que fue finalmente aprobado por las y los jefes de Estado en la reunión del bloque de Paramaribo, a fines de agosto de 2013.

15 Esta iniciativa estuvo tan directamente vinculada a los debates que, al mismo tiempo, se estaban dando respecto al SIDH que la propuesta original de Ecuador enfatizó en sus fundamentos: "Los organismos dedicados a vigilar el cumplimiento de los derechos humanos en América han dejado de lado el que debería ser su objetivo principal, como lo es la promoción y el desarrollo de mecanismos que ayuden al desarrollo social, pero sobre todo humano de nuestros pueblos. Estos organismos actualmente tienen como actividad prioritaria la recepción de peticiones, análisis de casos y juzgamiento de los mismos, pero la realidad y necesidad de nuestros pueblos va mucho más allá de conocer un informe anual con recomendaciones a los Estados, que pueden o no ser cumplidas. La creación de un espacio enfocado a la protección, desarrollo y, sobre todo, la práctica de derechos humanos a nivel de Unasur, resulta imperativo en este momento". Véase "Propuesta para la creación de una Coordinación Sudamericana de Derechos Humanos", del Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración de Ecuador.

16 Acta de la Iª Reunión del GT para estudiar una Propuesta para el Tratamiento y Promoción de los Derechos Humanos en Unasur, párr. 3.

17 "Esta instancia estaría encargada de coordinar la cooperación entre los Estados en el cumplimiento de sus obligaciones de promoción, protección, garantía, respeto y desarrollo de los derechos humanos a través de estrategias y acciones conjuntas para fortalecer sus políticas públicas, de acuerdo con sus realidades". Acta de la IIª Reunión del GT para estudiar una Propuesta para el Tratamiento y Promoción de los Derechos Humanos en Unasur, 17 y 18 de enero de 2013.

De este modo, se evitó el riesgo de sustitución del SIDH, pero sólo con el tiempo podrán evaluarse los efectos de este espacio de coordinación intergubernamental.[18] Las organizaciones sociales de la región tienen un rol que cumplir en el impulso de una agenda estratégica que canalice su potencial y despeje los temores sobre el reemplazo o duplicación de mecanismos de derechos humanos. El desafío reside en identificar y desarrollar formas posibles de complementariedad entre el SIDH y otros mecanismos subregionales con mandato en derechos humanos, como la RAADH.

La RAADH permite un intercambio abierto entre las principales autoridades políticas en materia de derechos humanos en el Mercosur, con potencialidad para articular políticas públicas en el ámbito doméstico, así como decisiones de política exterior en derechos humanos. A pesar de que ya se han sucedido veinticuatro sesiones ordinarias y, por lo menos, cinco extraordinarias, la labor ha enfrentado diversos obstáculos de carácter burocrático e institucional, que han impedido que la Red se convierta en un órgano activo de coordinación de políticas con impacto efectivo y directo. Estas limitaciones se explican, entre otras razones, por la falta de una adecuada priorización del espacio por parte de los Estados y la consecuente ausencia de planificación estratégica de su agenda, lo que ha redundado en que, hasta hace poco, sus principales decisiones fueran, en su gran mayoría, meras reiteraciones de declaraciones adoptadas en los encuentros de jefes de Estado.

La intensa labor del Instituto de Políticas Públicas en Derechos Humanos del Mercosur (IPPDH)[19] ha permitido resolver algunas de estas dificultades, con la discusión y adopción de diversas iniciativas relevantes.[20] Si bien resta mucho por refinar y ajustar en la agenda de trabajo de la RAADH, es claro que se ha constituido en un ámbito de peso en las discusiones en torno al SIDH, y

18 En su primer año, la presidencia del GT quedó en manos de Perú, que no realizó ninguna convocatoria en su marco. Luego del ímpetu alrededor de su creación, aún no fue puesto en marcha. Surgen así dudas sobre la relevancia del espacio.

19 El Instituto de Políticas Públicas en Derechos Humanos del Mercosur (IPPDH) es un organismo regional creado en 2009, con sede permanente en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Tiene como funciones principales la cooperación técnica, la investigación, la capacitación y el apoyo a la coordinación de políticas regionales en derechos humanos.

20 Entre ellas, la solicitud de una opinión consultiva a la Corte IDH sobre niñez migrante, la gestación de una Guía de Archivos sobre Coordinaciones Represivas del Cono Sur, y decisiones de coordinación en política exterior sobre posiciones ante el Consejo de Derechos Humanos de la ONU, que han incluido, por ejemplo, el impulso conjunto de una relatoría especial sobre derechos de los adultos mayores.

ha entrado en diálogo con los debates que se sucedían en las Conferencias de Estados parte de la Convención Americana.

A fines de 2012, los debates sobre la CIDH comenzaron a tener lugar en la agenda de la RAADH. En la IV Reunión Extraordinaria de Brasilia, al discutirse las competencias de los órganos de protección regional, la delegación uruguaya propuso la adopción de una declaración de respaldo al SIDH.[21] Las altas autoridades de Brasil y la Argentina no estaban presentes y habían delegado la representación en funcionarios de menor rango. Venezuela, que acababa de incorporarse como miembro permanente del bloque,[22] había enviado a un funcionario que no tenía autoridad para tomar decisiones. Frente a la imposibilidad de profundizar una discusión política que condujera a un posicionamiento regional, se acordó que Uruguay convocaría a una reunión especial para discutir la posición del órgano del Mercosur antes de la Asamblea General.[23] El 14 de marzo de 2013, se realizó la V Reunión Extraordinaria de la RAADH, con la actualidad de la CIDH como tema excluyente de la agenda. Para ese entonces ya era pública la "Declaración de Guayaquil", resultado de la I Conferencia de Estados Parte de la Convención, realizada a partir de la convocatoria de Ecuador.[24] De este modo, quedaron entrecruzadas las iniciativas de Guayaquil y las decisiones de la sesión extraordinaria de la RAADH.

La propuesta de Ecuador, de llevar adelante una conferencia reservada únicamente a los Estados parte de la Convención, procuró concentrar los debates sobre el SIDH sólo entre aquellos que entendía debían considerarse sus legítimos actores, en tanto mantenían una plena relación con los órganos del SIDH por su efectiva ratificación del tratado marco del sistema. De este modo, la

21 El borrador de declaración, elaborado con apoyo de la sociedad civil presente, destacaba los principios de autonomía e independencia de los órganos del Sistema, valoraba los impactos concretos de la CIDH y de la Corte IDH, tanto en tiempos de dictadura como en democracia, y destacaba la complementariedad entre espacios como la RAADH y la labor de los órganos regionales de protección de los derechos humanos. Véase Anexo VIII, Acta IV, Reunión Extraordinaria de la RAADH, Brasilia, noviembre de 2012.

22 Venezuela se incorporó como miembro permanente del Mercosur a mediados de 2012. Una semana después, denunció a la Convención Americana sin consultarlo con los demás miembros de la organización subregional. A pesar de su nuevo estatus como miembro permanente del bloque, no se generaron gestiones políticas de peso para revertir una decisión que debilita el esquema de protección con el que cuentan las personas bajo la jurisdicción de ese país.

23 Véase Acta de la IV Reunión Extraordinaria de la RAADH, Brasilia, noviembre de 2012.

24 La I Conferencia de Estados Parte de la CADH se realizó el 11 de marzo de 2013.

convocatoria pretendió excluir de las discusiones a Estados Unidos y Canadá. Los temas que se trataron, primero en la reunión de Guayaquil y luego en Montevideo, fueron el supuesto desbalance entre las labores de protección y promoción de los derechos humanos a cargo de la CIDH, las fuentes de financiamiento del sistema, la tarea de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión y la posible reubicación de la sede de la Secretaría Ejecutiva de la CIDH.

Si bien se temió la eventual afectación de competencias básicas de la Comisión porque estas discusiones se impulsaban fuera del ámbito del Consejo Permanente de la OEA, sus resultados no confirmaron ese escenario. La Declaración de Guayaquil, luego retomada por la V RAADH Extraordinaria, alcanzó un consenso intermedio. Por ejemplo, en lugar de adoptar una decisión que pudiera debilitar el trabajo de la única Relatoría Especial, se optó por destacar la necesidad de que todas las relatorías contaran con los recursos necesarios para cumplir cabalmente con su labor. Una vez que aquella Declaración fue considerada por el Mercosur, se generó un escenario de oportunidad, aún inexplorado, por el que se incorporó la "superación de las dificultades que existen en relación con la implementación de decisiones e incorporación progresiva de estándares de los órganos del SIDH" como tema prioritario de acción de la RAADH.[25]

A estas instancias inmediatamente anteriores a la AGE de la OEA, deben sumarse otros momentos de debate posteriores a marzo de 2013, en los que los intentos de reforma del Sistema se mantuvieron en agenda. En mayo de 2013, Bolivia convocó a la II Conferencia de Estados Parte de la CADH. Allí, la agenda estuvo nuevamente signada por las discusiones sobre la universalidad del SIDH, con la paradójica falta de toda gestión en torno a la situación de Venezuela, que estaba aún en condiciones de retractarse de su decisión de denunciar a la Convención Americana.[26] Los otros dos ejes de trabajo fueron la reubicación de la sede y las fuentes de financiamiento de la Comisión. Estos temas volvieron a tratarse en las dos sesiones posteriores de la RAADH, realizadas en junio y noviembre de 2013, ya sin grandes anuncios.

25 Véase Acta de la V RAADH Extraordinaria, realizada en Montevideo, el 14 de marzo de 2013.

26 Conforme el art. 78.1. de la CADH, la denuncia de Venezuela y su retiro del ámbito de jurisdicción de la Corte IDH se aplican desde el 10 de septiembre de 2013. Su denuncia no impide la jurisdicción de la CIDH, así como la competencia de la Corte IDH sobre casos de violaciones que tuvieron lugar antes de su entrada en efecto. Véase Comunicado de Prensa de la OEA, del 10 de septiembre de 2013: "CIDH manifiesta su profunda preocupación por efecto de la denuncia de la Convención Americana por parte de Venezuela", disponible en <www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2013/064.asp>.

El traslado de la sede se debatió en la III[a] Conferencia de Estados parte, en Montevideo, en enero de 2014. Allí se analizó un informe preparado por el grupo de trabajo "Desafíos presupuestarios, reglamentarios y funcionales para el cambio de sede de la CIDH", conformado por Uruguay y Ecuador en la II Conferencia, en Cochabamba. Las deliberaciones previas indicaban que podría concluirse con alguna decisión. Sin embargo, la propuesta presentó debilidades en los dos ejes que se utilizaron para sostener la viabilidad del cambio de sede: el escenario jurídico[27] y el presupuestario,[28] por lo que no existieron los consensos necesarios para lograr avances concretos.

Se adoptó, en cambio, la Declaración de Montevideo, que en este punto[29] decidió: continuar el debate sobre el cambio de sede y profundizar el documento del grupo de trabajo en sus aspectos jurídicos, políticos, presupuesta-

27 En el informe se señala que la sede de la CIDH no está definida en la Convención, sino en el art. 16 del Estatuto de la CIDH: para trasladar la sede, la Asamblea General de la ONU debería modificar ese instrumento. Ahora bien, una interpretación comprehensiva y armoniosa de los textos de la CADH, del Reglamento y el Estatuto, demuestra que puede realizarse una reforma del Estatuto tras la iniciativa de la CIDH, como requisito previo para ser debatida y decidida por los Estados miembros en la Asamblea General de la OEA. Véanse el art. 39 de la CADH, el art. 22 del Estatuto de la CIDH y el documento "Los límites jurídicos a las reformas al Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)".

28 El informe preparado por el GT no es preciso sobre el presupuesto presentado y dificulta el proceso de deliberación sobre el cambio de sede.

29 En otros temas, se decidió: a) Universalización: encomendar a la Secretaría General de la OEA la realización de un estudio que analice los impedimentos jurídicos de los Estados no parte de la Convención para su incorporación al Sistema Interamericano y plantear posibles soluciones prácticas. Readecuar la integración de la Comisión Especial de Ministros de Relaciones Exteriores para acercarse a los Estados que no son parte de la Convención Americana y lograr su adhesión al Pacto de San José de Costa Rica. La Comisión será coordinada por Uruguay hasta la celebración de la IV Conferencia de Estados parte; debe proponer acciones para lograr la universalización del sistema. También se decidió ampliar la consulta a los restantes Estados miembros no parte del Sistema Interamericano y a la sociedad civil organizada, tal como fue previsto en la Declaración de Guayaquil. b) Relatorías: conformar un GT de composición abierta que identifique y recomiende una nueva institucionalidad para el actual esquema de Relatorías de la CIDH. c) Reglamento de la Conferencia: postergar el tratamiento del punto referido al Reglamento de la Conferencia de Estados parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, hasta la próxima Conferencia. d) Vínculo con otros espacios regionales: recomendar a los Estados parte, miembros de la Unasur, a presentar un informe de los avances alcanzados en las Conferencias de Estados Parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, durante la próxima reunión de jefas y jefes de Estado de la Unasur y otras reuniones de jefes de Estado. Cf. III Conferencia de Estados parte de la CADH, Declaración de Montevideo, 22 de enero de 2014.

rios, reglamentarios y funcionales, y analizar las mejores alternativas para, en consonancia con el marco normativo existente, dimensionar las consecuencias y los requisitos de un eventual cambio de sede; invitar a los Estados a ofrecerse a hospedar permanentemente a la CIDH, e invitar a la CIDH a celebrar sus períodos de sesiones en los Estados Parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

El tema volvió a tratarse en la IV Conferencia de Estados parte, en Haití,[30] que se realizó casi en paralelo a una reunión de la Unasur y apenas unos días antes de la última Asamblea General de la OEA, en Paraguay.[31] La declaración final de esta conferencia incluyó diversas disposiciones, que luego no pudieron sostenerse en el espacio que hubiera permitido materializarlas: la Asamblea General de Asunción. Así, por ejemplo, la Declaración instaba a la Asamblea General a determinar que la CIDH sesionara por fuera de su sede, y promovía la creación de un fondo único para la recepción de contribuciones extrapresupuestarias, asignadas de acuerdo con un programa de trabajo previamente aprobado por los Estados.

Diversas organizaciones sociales de la región se pronunciaron en contra de los términos de esta Declaración.[32] Varios de los Estados que habían aceptado la Declaración de Haití rechazaron su lenguaje a la hora de negociar un texto para la OEA. Brasil, Perú y la Argentina arbitraron los consensos para alcanzar una resolución que no hiciera peligrar las competencias ni las capacidades de decisión de la Comisión Interamericana.

El relato de los vaivenes de los últimos años muestra que algunas críticas y propuestas procuraron el debilitamiento de competencias fundamentales de la Comisión Interamericana, antes que un fortalecimiento constructivo.[33] Es necesario hacer frente a la cuestión de fondo que impulsó el debate y que aún no ha sido saldada: el rol que los órganos del sistema regional de derechos humanos deben cumplir a la luz del contexto actual del continente.

Dada la complejidad de esta discusión, es lógico pensar que el devenir de los mecanismos de protección regional seguirá mereciendo sucesivas reflexiones.[34] Por ello, en las páginas que siguen abordamos el momento específico

30 La IV Conferencia de Estados parte se realizó el 26 y 27 de mayo de 2014.

31 La Asamblea General se llevó a cabo entre el 3 y el 5 de junio de 2014, en Asunción, Paraguay.

32 Véase Declaración de la Coalición Internacional de Organizaciones de los Derechos Humanos en las Américas, en ocasión de la Asamblea General de Paraguay. El CELS suscribió esta declaración, al mismo tiempo que realizó diversas gestiones con la Cancillería argentina para incidir en su posición sobre el SIDH de cara a la Asamblea General en Paraguay.

33 Véanse notas 5 a 11.

34 Los movimientos de ajuste institucional son parte del funcionamiento de

que atraviesa la región y, en particular, América Latina. Se destaca una cara hasta ahora menos visible del llamado "principio de subsidiariedad" de la protección internacional de los derechos humanos: su pilar sustantivo.

## 2. LA ERA DE LAS DEMOCRACIAS LATINOAMERICANAS

Durante la segunda mitad del siglo XX, la región padeció el impacto de conflictos armados y dictaduras cívico-militares que alteraron los órdenes constitucionales y se sostuvieron mediante graves violaciones a los derechos humanos. La gradual incorporación de diversos Estados a los instrumentos base y marco del Sistema Interamericano encontró fundamento en la necesidad de proporcionar protección contra esos ataques y amenazas.[35] Gran parte de los países de América Latina ratificaron instrumentos de derechos humanos y se incorporaron al SIDH en el período de transición a las democracias, con objetivos y motivaciones distintas, pero en muchos casos como "una suerte de antídoto para aventar el riesgo de regresiones autoritarias".[36] Procesos similares también se verificaron en otras regiones.[37]

---

todos los mecanismos internacionales de protección. Tanto el Sistema Europeo de Derechos Humanos (SEDH) como el de protección de la ONU atravesaron momentos de reforma. Véanse K. Altiparmak, "The European System for the Protection of Human Rights in Crisis: the End of the Road?", *Journal of European Criminal Law*, vol. 3, Issue 4, 2009, y L. Caflisch, "The Reform of the European Court of Human Rights: Protocol nº 14 and Beyond", *Human Rights Law Review*, vol. 6, 2006. En 2006, el Sistema Universal de Derechos Humanos (SUDH) adoptó la Resolución 60/251 de la Asamblea General de la ONU, que estableció el actual Consejo de Derechos Humanos en sustitución de la antigua Comisión de Derechos Humanos. A pesar de esa reforma, persisten críticas a su arquitectura institucional. Véanse F. Hampson, "An Overview of the Reform of the UN Human Rights Machinery", *Human Rights Law Review*, vol. 7, Oxford University Press, 2007, y M. Bassiouni y W. Schabas (eds.), *New Challenges for the UN Human Rights Machinery: What Future for the UN Treaty Body System and the Human Rights Council Procedures?*, Amberes, Intersentia, 2011.

35 Jorge Taiana, "The Legacy and Current Challenges of the Inter-American Commission on Human Rights", *Human Rights Brief*, 20, nº 2, 2013, pp. 42-45, disponible en <digitalcommons.wcl.american.edu/hrbrief/vol20/iss2/8>.

36 V. Abramovich, "Autonomía y subsidiariedad: El Sistema Interamericano de Derechos Humanos frente a los sistemas de justicia nacionales", en César Rodríguez Garavito (coord.), *El derecho en América Latina. Un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2011, p. 217.

37 Las reflexiones sobre los motivos de los Estados para incorporarse a un sistema de protección regional de derechos humanos coinciden con las que motivaron a los Estados de Europa a incorporarse a su propio sistema

Los órganos del SIDH supieron, entonces, hacerse cargo de los importantes desafíos que la época les demandó. La Comisión tuvo un rol fundamental en la visibilización de las denuncias de crímenes de lesa humanidad y el fortalecimiento de la tarea de los organismos de derechos humanos, que por aquellos años luchaban casi en soledad. Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a lo largo del tiempo, generó y consolidó estándares en materia de memoria, verdad y justicia que luego proveyeron fundamento jurídico a la actuación de los tribunales nacionales en el derribo de la impunidad, como ocurrió en Perú, Chile y la Argentina.[38]

Como sugiere Jorge Taiana, tras la era de las dictaduras latinoamericanas, es posible caracterizar tres períodos distintos. En el primero, entre los años ochenta y noventa, se identifican democracias de tipo moderado, con tendencias liberales, en particular en materia económica, signadas por los mandatos del Consenso de Washington. Un segundo período en la década siguiente, con momentos de fuertes crisis institucionales y económicas.[39] Se inauguró así un tercer momento, caracterizado por fuertes liderazgos políticos y una recuperación económica extendida. En varios de los países latinoamericanos, por lo menos en la última década, el poder pasó a manos de gobiernos populares de izquierda o de centroizquierda, lo que generó una nueva configuración geopolítica. Es en este contexto que surgieron la Unasur y la Comunidad de Estados Latinos Americanos y Caribeños (CELAC), y se observa la revalorización de los pilares del Mercosur.[40]

Un paneo sobre el continente permite reconocer un período marcado por una extendida estabilidad en los regímenes democráticos. Desde ya, no pueden negarse los golpes de Estado en Venezuela (2002)[41] o en Honduras (2009),[42] la invasión en Haití (2004), ni olvidarse las amenazas ciertas a la ins-

---

regional frente a las amenazas de retorno de los totalitarismos en los países europeos. Véase Andrew Moravcsik, "The Origins of International Human Rights Regimes: Democratic Delegation in Postwar Europe", *International Organizations*, vol. 54, 2000, p. 217.

38 Véase CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe 2013*, capítulo VI, ob. cit.

39 Véase R. Diamint y L. Tedesco (coords.), *Democratizar a los políticos. Un estudio sobre líderes latinoamericanos*, Madrid, Catarata, 2013.

40 Presentación de Jorge Taiana, Primer Foro de Desarrollo "Desafíos y nuevas alternativas en el espacio global", Universidad Nacional de San Martín, 29 de octubre de 2013.

41 En 2002, el presidente Hugo Chávez Frías sufrió un intento de golpe de Estado encabezado por altos mandos militares.

42 El 28 de junio de 2009 se produjo en Honduras el derrocamiento del presidente electo y la ruptura del orden democrático y constitucional. Véase "Honduras: derechos humanos y golpe de Estado", informe de la CIDH tras su visita luego del golpe, disponible en <www.cidh.org/countryrep/Honduras09sp/Cap.1.htm#_ftn1>. A partir de entonces, la CIDH ha incluido

titucionalidad democrática en los casos de Bolivia (2008)[43] y Ecuador (2010),[44] o el reciente quiebre institucional en Paraguay (2012).[45] Aun así, en comparación con otros momentos históricos, las democracias han ganado terreno en América Latina. El caso de la Argentina es emblemático, con más de treinta años de democracia ininterrumpida.

La región atraviesa lo que puede considerarse un período de consolidación democrática. Existen elecciones libres, se fortalecieron institucionalmente los sistemas y garantías electorales, los marcos jurídicos se han modernizado y se observa una reducción notoria de prácticas de violencia política. En este escenario, las características que en otras décadas definieron la interacción entre los Estados latinoamericanos y el SIDH, y en particular con la CIDH, han cambiado en forma notable. Si al momento de su creación y durante varias décadas la Comisión confrontó con regímenes autoritarios o Estados en proceso de transición, ahora sus principales interlocutores son democracias cuando menos formalmente consolidadas.[46]

En algunos Estados, estos elementos confluyeron en una renovada percepción sobre las formas de interacción y relación entre los órganos del SIDH y sus gobiernos soberanos. De este modo, el estadio actual de las democracias en la región implica nuevos desafíos para el SIDH y, en particular, para la Comisión, a la que se le exige adaptar sus métodos de trabajo e intervención a las nuevas lógicas de una región que está lejos de aquella de los regímenes dictatoriales o los conflictos armados extendidos.

---

sucesivamente el análisis de la situación de Honduras en el capítulo IV de su *Informe anual*, en el que evalúa los contextos de violaciones de derechos humanos que merecen especial atención.

43 Véase "Declaración de organizaciones de derechos humanos de la región por la situación en Bolivia", disponible en <www.cels.org.ar/documentos/?info=detalleDoc&ids=3&lang=es&ss=&idc=1045>.

44 Véase "El CELS condena el intento de golpe de Estado en Ecuador y reconoce la reacción oportuna de la comunidad internacional", disponible en <www.cels.org.ar/documentos/?info=detalleDoc&ids=3&lang=es&ss=&idc=1319>.

45 En junio de 2012 fue destituido el presidente electo en funciones de Paraguay, Fernando Lugo, a través de un juicio político expedito, cuestionado en su validez y legitimidad. Véase CELS, ob. cit., cap. VI y Debates I.

46 Se puede comparar con el proceso de adaptación del SEDH tras la ampliación de los miembros del Consejo de Europa, a partir de la incorporación de varios países del Este europeo. Los diferentes niveles de consolidación democrática entre estos países complejizan el rol del SEDH frente a las situaciones de derechos humanos en cada uno de esos países.

### 2.1. LA AGENDA ACTUAL DE DEFENSA Y PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

Una adecuada caracterización del momento que atraviesa la región demanda diferenciar las etapas de *transición*[47] y *consolidación* democrática, así como las nociones de democracia *formal* o *procedimental* y *sustantiva*. El concepto más clásico de afianzamiento democrático se vincula con la concepción puramente formal que identifica como condiciones de su consolidación que ninguno de los principales actores políticos (partidos, fuerzas e instituciones) considere que existe alternativa alguna a los procedimientos democráticos, y que ninguna institución o grupo político entienda que tiene derecho a vetar la acción de quienes gobiernan a partir del voto popular. Ello se sostiene a pesar de que persistan minorías dispuestas a desafiar y cuestionar la legitimidad de estos gobiernos por medios no democráticos.[48]

La noción de consolidación democrática también puede aplicarse para resaltar las condiciones de una democracia sustantiva, en la que se procura trascender los aspectos meramente formales. Una democracia robusta supera los requerimientos electorales y se arraiga en el reconocimiento, salvaguarda y protección de los derechos humanos, al asegurar no sólo una esfera de libertades sino también, y por sobre todo, una fuerte dosis de igualdad real.[49]

Aun cuando en su dimensión formal la región parezca haber ya superado la llamada transición democrática y existen avances que se plasman en el reconocimiento de derechos y libertades, así como en el mejoramiento de indicadores socioeconómicos, persisten importantes condiciones de desigualdad y exclusión social.[50] Por ello, al catálogo de violaciones signadas por su sistematicidad y masividad se le han sumado otras categorías, distintas en sus causas y condiciones de posibilidad. De este modo, se han incorporado nuevas problemáticas a los ejes tradicionales de la agenda de defensa y protección de los derechos humanos.

47 Véase G. O'Donnell, P. Schmitter y L. Whitehead (eds.), *Transitions from Authoritarian Rule: Latin America*, Baltimore, Johns Hopkins University Press, 1986.

48 J. Linz, "Transiciones a la democracia", *Revista Española de Investigaciones Sociológicas*, nº 51, p. 27.

49 M. Carbonell, *Derechos fundamentales y democracia*, México, Instituto Federal Electoral, 2013.

50 Según datos de la Cepal, nuestra región presenta un crecimiento sostenido, que se ha traducido en la disminución de la pobreza desde 2002 en 15,7%, y de la indigencia, en 8%. Sin perjuicio de estos datos, aún enfrenta persistentes niveles de desigualdad, informalidad laboral y desigual acceso a la infraestructura, los bienes públicos y los servicios. Véase *Panorama social 2013*, disponible en <www.cepal.org/cgi-bin/getProd.asp?xml=/publicaciones/xml/9/51769/P51769.xml&base=/tpl/top-bottom.xsl>.

Los desafíos en materia de derechos humanos siguen siendo muchos, pero se han diversificado. A modo de ejemplo, las desapariciones forzadas que tienen lugar en México dan cuenta de que en algunos lugares y momentos persisten las violaciones masivas y sistemáticas.[51] A su vez, países como Guatemala o Uruguay aún enfrentan graves escollos para avanzar en los procesos denominados "de justicia transicional".[52] Es aun factible identificar escenarios de discriminación estructural en el acceso a derechos, incluso por nacionalidad, como demuestran las realidades de la República Dominicana[53] o las afrentas permanentes a los derechos de las personas migrantes en virtud de las políticas de Estados Unidos,[54] entre muchos otros ejemplos posibles. Este panorama debe completarse con numerosos problemas derivados de la desigualdad y la exclusión social, que obedecen a arraigadas brechas sociales y a la exclusión de vastos sectores de la población de sus sistemas políticos y de los beneficios del desarrollo económico y social. Se imponen límites estructurales al ejercicio de derechos sociales, políticos, culturales y civiles, pero, esta vez, en manos de gobiernos democráticos.[55]

La vulneración de derechos no es perpetrada por Estados organizados para la violación sistemática de derechos. Sus actores principales y, por sobre todo, sus marcos de legitimidad, sustentados en el mandato de la elección popular,

51 En octubre de 2013, durante el 149º período de sesiones de la CIDH, se realizó una audiencia sobre la desaparición de personas en México. Según el registro de la Secretaría de Gobernación y la Procuraduría General de ese país, durante el período 2006-2012 desaparecieron 26 121 personas. Véase el Anexo al Comunicado de cierre de sesiones, disponible en <www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2013/083A.asp>.

52 Véanse CELS, "Uruguay: Organismos de la región rechazan el fallo de la Corte que anula los juicios a los represores", disponible en <cels.org.ar/documentos/?info=detalleDoc&ids=3&lang=es&ss=&idc=1597>, y CELS, "Funcionarios judiciales latinoamericanos observarán el juicio a Ríos Montt", disponible en <cels.org.ar/comunicacion/index.php?info=detalleDoc&ids=4&lang=es&ss=46&idc=1612>.

53 Del 2 al 5 de diciembre de 2013, la CIDH condujo una visita *in loco* a la República Dominicana. Véanse las "Observaciones preliminares de la visita", en <www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2013/097A.asp>; y CELS, "Organizaciones defensoras de los derechos de los migrantes presentaron un *amicus* por las expulsiones de haitianos en República Dominicana", disponible en <cels.org.ar/comunicacion/index.php?info=detalleDoc&ids=4&lang=es&ss=46&idc=1700>.

54 Véase CIDH, "Informe sobre inmigración en Estados Unidos: detenciones y debido proceso", 2011, disponible en <cidh.org/pdf%20files/InformeSobreMigracionesEnEEUU-Detenciones-y-DebidoProceso.pdf>.

55 V. Abramovich, "De las violaciones masivas a los patrones estructurales: Nuevos enfoques y clásicas tensiones en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos", *Revista Sur*, nº 11, 2009.

resultan por naturaleza distintos de aquellos de los gobiernos autoritarios del pasado, que fueron capaces de estructurar regímenes de terrorismo de Estado. Pero no por ello dejan de ser responsables de violaciones de derechos fundamentales que, si no pudieron prevenirse, merecen siquiera adecuada reparación.

El advenimiento de las democracias en la región no ha implicado la capacidad estatal de revertir e impedir prácticas arbitrarias de sus propios agentes, cuya reiteración y sostenimiento de las condiciones de posibilidad pueden llegar a configurar patrones estructurales de violación de derechos. Como consecuencia del precario funcionamiento de los sistemas judiciales, tampoco se han logrado asegurar mecanismos efectivos para responsabilizar y sancionar a estos actores del engranaje institucional. En este esquema, las principales víctimas suelen ser aquellas personas que pertenecen a los sectores sociales en condiciones estructurales de desigualdad y exclusión.

Esta descripción se verifica en algunos de los temas que hoy ocupan la atención del SIDH, tales como:

> la violencia policial marcada por el sesgo social o racial; el hacinamiento y la tortura en los sistemas carcelarios, cuyas víctimas habituales son los jóvenes de sectores populares; las prácticas generalizadas de violencia doméstica contra las mujeres, toleradas por las autoridades estatales; la privación de la tierra y de la participación política de los pueblos y comunidades indígenas; la discriminación de la población afrodescendiente en el acceso a la educación y a la justicia; el abuso de las burocracias contra los inmigrantes en situación irregular.[56]

Frente a estas problemáticas, la Comisión y la Corte IDH han procurado examinar no sólo casos o conflictos aislados, sino también los contextos sociales e institucionales en los que se producen. Si en el período de dictaduras y el terrorismo de Estado los órganos del Sistema Interamericano habían monitoreado la situación de determinadas víctimas, la ejecución y la desaparición de personas en el contexto de violaciones masivas y sistemáticas de derechos humanos, hoy procura extender el alcance de su mirada, sobre la base del principio de igualdad, para enmarcar hechos particulares en patrones estructurales de discriminación y violencia contra grupos o sectores sociales determinados.[57]

56 Ibíd., p. 17.
57 Ibíd., pp. 18-19.

La agenda de derechos humanos que aquí se describe someramente ha sido visibilizada en gran parte gracias a la acción del Sistema Interamericano. Una revisión en perspectiva histórica de la jurisprudencia del SIDH da cuenta de que su labor ha evolucionado y se ha vuelto más compleja, al poner paulatinamente el acento en los problemas estructurales, las políticas públicas y las soluciones de alcance general disponibles en el ámbito nacional.[58]

La garantía básica de los derechos en situaciones de desigualdad estructural marca una de las claras prioridades y el sentido político del SIDH en esta etapa, en la que persisten amplias brechas sociales y fuertes debilidades institucionales. Es así evidente que la realidad del continente aún exige una importante tarea por parte de los órganos de derechos humanos del sistema regional de protección:

> Las críticas a la intervención del SIDH en estas nuevas agendas no sólo reflejan una mirada acotada sobre el proceso de internacionalización de los sistemas jurídicos locales sino también las limitaciones y carencias de las políticas públicas de muchos gobiernos latinoamericanos, que han sido enérgicos y ejemplares en relación con el legado de las dictaduras, pero que no alcanzan a relacionar otro tipo de problemas urgentes, como la violencia carcelaria y la desigualdad social, con las políticas de derechos humanos.[59]

Pero no sólo los tipos y clases de vulneraciones que en la actualidad tienen lugar en la región dan cuenta del importante papel que merecen los organismos regionales de protección para la vigencia efectiva de los derechos de los pueblos del continente. Estas dinámicas y características exigen revisar la concepción tradicional del llamado "principio de subsidiariedad de la protección internacional", para poner en el centro de la escena las obligaciones cualificadas de todo Estado y, en consecuencia, gobierno que pretenda alcanzar formas robustas de democracia.

Si por fin se trata de avanzar hacia democracias sustantivas, es indispensable complejizar el rol que la Comisión Interamericana puede desempeñar tanto en el tratamiento de casos individuales y colectivos cuando las condiciones procedimentales lo permitan, como en el establecimiento de una agenda de trabajo permanente que ayude a fortalecer los cimientos institucionales de los Estados.

58 V. Abramovich, "Autonomía y subsidiariedad: El Sistema Interamericano de Derechos Humanos frente a los sistemas de justicia nacionales", ob. cit., p. 223.

59 Íd.

### 3. ALCANCES Y DERIVACIONES DEL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD

El de subsidiariedad es uno de los principios estructurantes del derecho internacional, ya que permite explicar la lógica de articulación entre diferentes órdenes jurídico-institucionales. En apariencia, se presenta como paradójico porque, a la vez, limita y exige la intervención de los mecanismos internacionales. Su aplicación implica confiar primariamente en los órganos locales para dar sentido y efecto al derecho, así como conceder autoridad a los organismos supranacionales para intervenir, de ser necesario, a fin de complementar y apoyar su realización.

La lógica de la subsidiariedad funciona como una mediación conceptual entre la unidad supranacional y el pluralismo local,[60] que resulta en algún nivel de discrecionalidad en la interpretación e implementación del derecho por parte de los Estados, pero al mismo tiempo requiere una armonización con la jurisprudencia internacional. El principal beneficio de la subsidiariedad como un pilar del derecho internacional de los derechos humanos es que posibilita la integración entre los ámbitos internacional, doméstico y subnacional, sobre la base de una visión universal de la dignidad y libertad humanas, mientras alienta y protege el pluralismo, según una lógica de asistencia y cooperación.[61]

En el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos, el principio de subsidiariedad supone que a los Estados les corresponde en primera instancia respetar, proteger y garantizar el goce y ejercicio de los derechos en su jurisdicción. Se reconoce así que los Estados nacionales están mejor posicionados para prevenir y responder de forma adecuada a las violaciones de derechos humanos. Sólo cuando estos no han brindado una protección adecuada y/o efectiva puede corresponder el recurso a la esfera internacional. De este modo, el principio resulta un parámetro esencial para definir los límites de la jurisdicción internacional. Los mecanismos internacionales de protección son subsidiarios en la medida en que su accionar depende y sólo puede tener lugar en función de la insuficiente o inefectiva acción del Estado.

Por lo general, sólo se presta atención a una de las dimensiones de este principio, su faz procedimental, que requiere sobre todo el efectivo agotamiento

60 Una definición operativa del principio está reflejada en el art. V del Tratado constitutivo de la Unión Europea: "En los ámbitos que no sean de su competencia exclusiva, la Comunidad intervendrá, conforme al principio de subsidiariedad, sólo en la medida en que los objetivos de la acción pretendida no puedan ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros, y, por consiguiente, puedan lograrse mejor, debido a la dimensión o a los efectos de la acción contemplada, a nivel comunitario".

61 P. Carozza, "Subsidiarity as a Structural Principle of International Human Rights Law", *The American Law Journal*, vol. 97, 2003, p. 38.

de las instancias internas para acceder a una respuesta o a la intervención jurisdiccional de los mecanismos de protección internacional.[62] Del énfasis puesto en esta dimensión se ha derivado la noción de "cuarta instancia", que en el caso del SIDH significa la inhibición de revisar el acierto o error de las decisiones de los tribunales nacionales en materias no regidas directamente por la CADH, siempre y cuando se respeten las garantías de procedimiento.[63] Se reconoce así un amplio margen de autonomía a los sistemas judiciales nacionales para interpretar sus obligaciones y aplicarlas, con la condición exclusiva de resguardar las garantías procesales establecidas en la Convención.

La consideración exclusiva de la cara procedimental de este principio limita la apreciación de sus alcances. Esta visión parece acotada, en especial, en escenarios como el que describimos, en el que al catálogo tradicional se sumaron violaciones originadas en fuertes debilidades institucionales y patrones estructurales de desigualdad. En este marco, es preciso llamar la atención sobre otras importantes consecuencias de este principio frente a los argumentos que, en virtud de la preeminencia sostenida de democracias, reclaman un mayor resguardo de la soberanía nacional ante la intervención extranjera.

El principio de subsidiariedad no debería ser utilizado sólo de manera defensiva por los Estados, para impedir la intervención internacional subrogando los procesos administrativos, legislativos y judiciales nacionales. También debería generar un proceso de reflexión y deliberación democrática en el interior de los propios Estados respecto de cómo institucionalizar un marco de protección real a los derechos humanos reconocidos internacionalmente.[64]

Las obligaciones positivas a cargo de los Estados[65] resultan clave para entender de forma completa los alcances de este principio, lo que da lugar a

62 Véanse arts. 46 y 47 de la CADH.

63 Helfer describe de igual manera el principio de subsidiariedad en el SEDH, donde la subsidiariedad parte de la premisa de que las autoridades conservan la "responsabilidad primaria" para garantizar los derechos. Los órganos de Estrasburgo actúan frente al agotamiento de los recursos internos y la falta de garantía de un recurso nacional efectivo. Los límites están puestos por la doctrina del margen de apreciación y la negativa a actuar como una cuarta instancia de apelación de las sentencias judiciales nacionales. Véase L. Helfer, "Redesigning the European Court of Human Rights: Embeddedness as a Deep Structural Principle of the European Human Rights Regime", *The European Journal of International Law*, vol. 19, 2008.

64 T. Melish, "From Paradox to Subsidiarity: The United States and Human Rights Treaty Bodies", *The Yale Journal of International Law*, vol. 34, 2009, p. 389.

65 La invocación efectiva de los derechos involucra obligaciones positivas y negativas en cuatro niveles. La obligación de *respetar* se define por el deber del Estado de no obstaculizar o impedir el acceso al goce de los bienes que constituyen el objeto del derecho. Las obligaciones de *proteger* consisten en

una relación más activa y rica entre los Estados y los órganos del SIDH. Por ejemplo, el art. II de la CADH señala que los Estados tienen el deber de hacer operativos los derechos enunciados en el tratado marco del sistema de protección regional. Esto significa que están obligados a receptar y aplicar en su derecho interno las normas de la Convención, así como los sucesivos estándares derivados de su interpretación por los órganos del SIDH, adoptando todas las medidas que sean necesarias para permitir el pleno goce de los derechos humanos.[66] Esta obligación se traduce en la necesaria materialización, en cada uno de los Estados, de garantías y mecanismos político-institucionales para el acceso y efectivo goce de los derechos humanos.

En un contexto regional de mayor estabilidad política, en el que las violaciones masivas a cargo de gobiernos autoritarios ya no ocupan el centro de la agenda de derechos humanos, el SIDH tiene un rol importante en aportar al proceso de consolidación de democracias sustantivas. Los órganos del SIDH y especialmente la Comisión, por la heterogeneidad de su mandato y la caja de herramientas de que dispone, pueden y deben desempeñar un relevante papel en el acompañamiento a los Estados a la hora de articular e implementar mecanismos político-institucionales adecuados para la prevención y reparación de las violaciones de derechos humanos.[67]

La descripción del panorama actual, con eje en la persistencia de importantes brechas sociales, obliga a destacar la faz sustantiva del principio de subsidiariedad. La mirada restrictiva ceñida a si corresponde o no la intervención internacional debe ampliarse para poner el foco también sobre la existencia, o falta, de los canales institucionales que los Estados deben generar y consolidar para invocar con legitimidad la preeminencia de los recursos internos ante la esfera de protección internacional. De este modo, se verifica el compromiso concreto de los Estados con sus obligaciones positivas. Tal como destaca Víctor Abramovich:

---

impedir que terceros interfieran, obstaculicen o imposibiliten el acceso a esos bienes. Las obligaciones de *asegurar* suponen asegurar que el titular del derecho acceda al bien cuando no puede hacerlo por sí mismo. Las obligaciones de *promover* se caracterizan por el deber de desarrollar condiciones para que los titulares del derecho accedan al bien. Véase CIDH, *Informe sobre seguridad ciudadana y derechos humanos*, "Párrafo 35", 2009.

66 Véase C. Medina Quiroga, *La Convención Americana: teoría y jurisprudencia. Vida, integridad personal, libertad personal, debido proceso y recurso judicial*, Santiago, Universidad de Chile, 2003, p. 21.

67 Helfer señala que el SEDH se enfrenta a problemas de derechos humanos diferentes de los que motivaron su fundación después de la Segunda Guerra Mundial, por lo que los actores que controlan su futuro deben idear nuevas soluciones estructurales a esos problemas. Véase Helfer, ob. cit., p. 129.

> El aumento de las cargas estatales se relaciona con la magnitud de los desequilibrios sociales que se procura reparar. En lo atinente a la tensión autonomía vs. subsidiariedad [...] el SIDH está desempeñando un papel indispensable y estrechamente relacionado con el que desempeñó durante el terrorismo de Estado en América Latina, donde el carácter subsidiario de su intervención debe evaluarse con cuidado y en función de las restricciones de la capacidad de "acción colectiva" y de "autodefensa" de los derechos de los grupos afectados. Esa función del SIDH consiste precisamente en dar más voz a los sectores más débiles de la población, aquellos que están fuera del sistema de representación social o política, que no logran acceder con fuerza a la esfera pública, que no alcanzan los sistemas de protección social y judicial del Estado y que sienten que las reglas del juego político en los Estados nacionales no ofrecen salidas y conducen a la reproducción de las injusticias sociales.[68]

Frente a este panorama, resulta imperioso fortalecer la agenda temática, las relaciones y las prioridades de la Comisión, para proveer un papel aún más preponderante a la mirada sobre las políticas públicas, los problemas estructurales y la disponibilidad de soluciones efectivas en la esfera doméstica, de modo de contribuir así a robustecer las "garantías político-institucionales y sociales disponibles en los espacios nacionales".[69]

Para dar cuenta de las derivaciones de esta cara sustancial del principio de subsidiariedad en materia de obligaciones positivas de los Estados en el ámbito interno –y sin la pretensión de hacer un planteo exhaustivo–, a continuación hacemos referencia a algunos de los espacios posibles de respuesta institucional, en los que los Estados de la región aún tienen un importante camino por recorrer. Para esto, se mencionan desafíos propios de los sistemas nacionales de justicia, así como otros mecanismos político-institucionales que requieren esfuerzos mancomunados entre los diferentes poderes estatales.

### 3.1. OBLIGACIONES POSITIVAS Y MECANISMOS POLÍTICO-INSTITUCIONALES

En los últimos años, en gran parte de los países de la región se llevaron adelante reformas normativas de envergadura en materia de justicia, que en muchos casos involucraron incrementos importantes en los presupuestos dedicados

68 V. Abramovich, "Autonomía y subsidiariedad", ob. cit., p. 222.
69 Ibíd., p. 223.

a este poder del Estado.[70] Sin embargo, en ninguno de los países de América Latina los resultados han sido trascendentes.[71] Por el contrario, los sistemas de administración de justicia siguen siendo, en gran medida, inaccesibles, inefectivos, onerosos, lentos y corruptos. Persiste "una incomunicación entre la conflictividad social, que requiere un servicio público tal, y el mundo del derecho".[72] Esta situación explica que gran parte de los casos que llegan al SIDH estén relacionados con violaciones de los arts. 8 y 25 de la Convención Americana, relativos al resguardo del debido proceso, las garantías judiciales y la tutela judicial efectiva. La existencia de sistemas nacionales de justicia fortalecidos, es decir, accesibles, independientes y eficientes, resulta esencial para ofrecer, en el ámbito interno, respuestas y soluciones adecuadas a los distintos tipos y casos de violaciones de derechos humanos, y evitar que continúen aumentando las peticiones que llegan al Sistema Interamericano.

Es esencial reforzar la atención sobre el pilar sustantivo del principio de subsidiariedad y, en consecuencia, sobre las obligaciones positivas de los Estados, en la provisión y reaseguro de canales de acceso a la justicia y en la implementación de estándares que los órganos del SIDH han sabido desarrollar en su interpretación de la llamada "obligación de investigar", situación que hoy se da de forma extendida incluso respecto de casos de graves violaciones de derechos humanos.[73]

En relación con el acceso a la justicia, existe un vasto despliegue de estándares de la Comisión y de la Corte IDH sobre el derecho a contar con recursos judiciales que resulten idóneos y efectivos. La obligación estatal implica no sólo no impedir el acceso a esos recursos, sino también organizar el aparato institucional de modo que todos los individuos puedan acceder a ellos. Deben removerse los obstáculos normativos, sociales o económicos que impiden o

70 L. Pásara, "Reformas del sistema de justicia en América Latina: cuenta y balance", *Sociología del derecho. Culturas y sistemas jurídicos comparados*, vol. 1, 2010.

71 Abramovich sostiene que "precisamente uno de los grandes déficits de las democracias latinoamericanas es la ineficacia e inequidad de sus sistemas judiciales, que no logran remediar la afectación de derechos fundamentales e incluso llegan a transformarse en un factor de vulneración de derechos" ("Autonomía y subsidiariedad", ob. cit., p. 226).

72 L. Pásara, ob. cit.

73 La Corte IDH construyó una categoría de casos y los definió como supuestos de "graves violaciones a los derechos humanos". Acarrean consecuencias jurídicas específicas, ya que exigen extremar el alcance del deber de investigar y sancionar para evitar que vuelvan a ser cometidas; son los casos de la desaparición forzada de personas, la ejecución extrajudicial y la tortura. Véase Corte IDH, caso "Vélez Restrepo y familiares c. Colombia", excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 3 de septiembre de 2012, serie C, nº 248, párr. 283.

limitan tal posibilidad, generando canales adecuados de reclamo.[74] Como explica Hampson:

> La provisión de recursos internos efectivos es también una condición previa para garantizar la subsidiariedad del examen internacional. Debería considerarse que ese derecho, como tal, desempeña un papel mucho más importante del que generalmente se le confiere y debería abordarse de manera sistemática por cualquier mecanismo que trate las violaciones de los derechos humanos.[75]

Este punto ha merecido la atención de los órganos del SIDH, a través de decisiones en casos concretos, y ha sido incluso objeto de diversos informes temáticos de la CIDH.[76] Ahora bien, por parte de los órganos del SIDH no ha existido una estrategia a fondo, de trabajo con los poderes estatales nacionales, para intensificar el desarrollo e implementación de aquellos tipos de recursos que pueden ofrecer mayores garantías para el acceso a la justicia de los sectores más desfavorecidos. Es imperioso que los Estados nacionales se dediquen al impulso y puesta en marcha de estas garantías. Recién entonces tendrán plena legitimidad para disputar los márgenes de intervención que han de corresponder a los mecanismos internacionales de protección de los derechos humanos.

La jurisprudencia de la Corte IDH es firme en cuanto que

> parte de la obligación general de garantía de los derechos reconocidos en la Convención es el deber específico de investigar los casos en que se aleguen violaciones de esos derechos; es decir, dicho deber surge del art. I.1 de la Convención, en relación con el derecho que debe ser amparado, protegido o garantizado.[77]

74 Véase CIDH, "El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos", 2007.

75 F. Hampson, "Documento de trabajo sobre la incorporación en la legislación interna del derecho a un recurso efectivo", Comisión de Derechos Humanos, Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, 57º período de sesiones, UN DOC E/CN.4/Sub.2/2005/15.

76 Véanse CIDH, "Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia sexual en Mesoamérica", 2011; "El Acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales: estudio de los estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos", 2007; "Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas", 2007.

77 Véanse casos "Velásquez Rodríguez", fondo, sentencia del 29 de julio de 1988, serie C, nº 4, párr. 162, y "Palma Mendoza y otros c. Ecuador",

Esta obligación debe ser emprendida "con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa",[78] y estar encaminada a la determinación de la verdad y a la persecución, captura, enjuiciamiento y eventual castigo de los autores de los hechos. Asimismo, "la debida diligencia exige que el órgano que investiga lleve a cabo todas aquellas actuaciones y averiguaciones necesarias para procurar el resultado que se persigue. De otro modo, la investigación no es efectiva en los términos de la Convención".[79]

Entre muchos posibles ejemplos, las violaciones a derechos humanos perpetradas por las fuerzas de seguridad constituyen una de las graves debilidades institucionales de los actuales Estados democráticos de la región. La deuda de las democracias actuales suele ser doble en esta cuestión, en tanto no sólo los poderes ejecutivos y legislativos no han generado aún las estructuras y sistemas de control necesarios para prevenir y erradicar esas prácticas de violencia institucional sino que, muchas veces, los sistemas de justicia resultan cómplices de tales atropellos, al llevar adelante investigaciones meramente formales, que no logran derribar la impunidad y sancionar a los responsables.

Una serie de casos de la Argentina da cuenta de que aún existen desafíos muy importantes para que los poderes judiciales nacionales se tomen en serio la obligación de investigar las violaciones a los derechos humanos que involucran a las fuerzas de seguridad. Así, la reciente sentencia de la Corte IDH en el caso "Jorge Omar Gutiérrez c. Argentina"[80] no hace más que ratificar este diagnóstico, a tal punto de considerar que las graves irregularidades en la investigación del asesinato del subcomisario de la Policía Bonaerense[81] y la falta de toda debida diligencia en su curso resultan óbice para que pueda con-

---

excepción preliminar y fondo, sentencia del 3 de septiembre de 2012, serie C, nº 247, párrs. 81-84.

78 Corte IDH, "Bulacio c. Argentina", fondo, reparaciones y costas, párr. 112.

79 Véase Corte IDH, caso "Hermanas Serrano Cruz c. El Salvador", fondo, reparaciones y costas, sentencia del 1º de marzo de 2005, serie C, nº 120, párr. 83, y caso "Albán Cornejo y otros c. Ecuador", fondo, reparaciones y costas, sentencia del 22 de noviembre de 2007, serie C, nº 171, párr. 62.

80 Corte IDH, "Jorge Omar Gutiérrez c. Argentina", sentencia del 25 de noviembre de 2013.

81 El subcomisario de la Policía de la provincia de Buenos Aires Jorge Omar Gutiérrez fue asesinado el 29 de agosto de 1994 por un agente de la Policía Federal Argentina y por un hombre que se hizo pasar por policía. Es un caso de encubrimiento, materializado por la Policía Federal con la colaboración de la Policía Bonaerense y del sistema de justicia, que garantizó la impunidad durante diecinueve años. El caso ejemplifica la violación a los derechos humanos para encubrir tramas de ilegalidad, donde participan las fuerzas de seguridad y políticas. Muestra también las deficiencias estructurales del sistema de justicia y de los gobiernos para contrarrestar el enquistamiento en el Estado de este tipo de redes.

cebirse que el proceso contra el policía federal presunto autor material de los hechos, y por el que fue absuelto, se condujo conforme a los requerimientos del debido proceso, que emanan del art. VIII de la Convención Americana. De acuerdo con la Corte IDH, la decisión a la que se arribó en ese proceso interno no puede ser calificada como una "sentencia en firme", sino que deberá ser dejada sin efecto como parte de la obligación del Estado argentino de derribar los obstáculos *de facto* y *de iure* para alcanzar la verdad y sancionar a las autores materiales e intelectuales del crimen de Gutiérrez.[82] Será ilustrativo observar cómo el Estado argentino logra dar efectivo cumplimiento a este mandato del tribunal interamericano, y así, por fin, permitir que la justicia llegue.

Incluso en algunos casos la vulneración se cualifica al tratarse de investigaciones que ya pasaron el tamiz del Sistema Interamericano y deben reabrirse o completarse luego de una decisión de sus órganos. Cuando esto por fin sucede, las afrentas de origen y, sobre todo, la falta de verdadero compromiso de los actores locales con las obligaciones que emanan de la Convención, lo imposibilitan. El caso "Juan Ángel Greco c. Argentina" resulta un ejemplo emblemático en este sentido.[83] Recién veintiún años después de su muerte se inició el juicio oral para determinar la responsabilidad de los agentes policiales implicados en los hechos. Ello sólo fue posible porque en 2003 el Estado argentino arribó a un acuerdo de solución amistosa con la familia de Greco, ante la CIDH, en el que, entre otras medidas, acordó reencauzar la investigación judicial.[84] Pero ni aquella instancia de debate ni las recursivas posteriores permitieron dilucidar los hechos que produjeron la muerte de Juan Ángel Greco y sancionar a los responsables. El Poder Judicial no acompañó la reapertura de la causa penal con medidas tendientes a reparar las irregularidades que llevaron al cierre de la investigación en un primer momento, y que ocasionaron la intervención de la Comisión Interamericana. La realización de un juicio oral tanto tiempo después de sucedidos los hechos acarrea cierta complejidad, más aún cuando la investigación de origen adolece de todo tipo de falencias.

82 Véase Corte IDH, "Jorge Omar Gutiérrez c. Argentina", sentencia del 25 de noviembre de 2013.

83 En junio de 1990, Greco fue detenido de manera ilegal y maltratado, cuando trataba de obtener asistencia policial al denunciar una agresión. Mientras estaba detenido en una comisaría de la provincia del Chaco, se produjo un incendio en su celda que le provocó graves quemaduras. Existen sospechas razonables de que la policía fue responsable de provocar el incendio y de demorar el traslado de la víctima al hospital, donde falleció. El Estado no realizó una investigación adecuada para aclarar los hechos, con lo que denegó a la familia su derecho a que se hiciera justicia.

84 Caso 11 804, Informe nº 91/03, "Juan Ángel Greco" (Argentina), aprobado el 22 de octubre de 2003.

El Ministerio Público y el Poder Judicial de la provincia del Chaco se mostraron ineficientes a la hora de concebir una estrategia que permitiera superar estas dificultades y derribar la impunidad. A pesar del mandato de justicia que surgía con toda claridad de los términos del acuerdo de solución amistosa homologado por la CIDH,[85] durante las audiencias de debate se pusieron de manifiesto serios inconvenientes que impidieron explicar lo sucedido a Juan Ángel Greco con la certeza que requiere un juicio penal. A la falta de voluntad real que surge del accionar de las autoridades judiciales de la provincia, se sumó la ausencia del Estado nacional, que, desde su rol de garante, debería haber acompañado el proceso y monitoreado su curso.

El objetivo del recurso a las instancias de protección internacional en aquellos casos en los que la obligación de investigar violaciones a derechos humanos no se ha materializado es generar las condiciones para alcanzar justicia material. Casos como el de Greco dan cuenta del exasperante camino que las víctimas deben recorrer en la justicia argentina para tan sólo lograr que se cumplan estándares mínimos de debida diligencia. Surge así una importante agenda de trabajo: la posibilidad de plantear, junto con la CIDH, mejores dinámicas de monitoreo en casos en los que deben reencauzarse investigaciones judiciales por violaciones a derechos humanos.

El panorama propuesto se completa con la referencia a mecanismos político-institucionales que requieren esfuerzos mancomunados de los poderes públicos para generar esquemas de cumplimiento de sus obligaciones positivas en materia de derechos humanos. Entre varios ejemplos posibles, se destacan las iniciativas institucionales para tornar operativos los mecanismos de consulta previa a las comunidades indígenas ante, por ejemplo, proyectos de desarrollo económico.

La CIDH ha remarcado el deber de los Estados de garantizar

> la participación de los pueblos indígenas y las comunidades afectadas en los proyectos de exploración y explotación de los recursos naturales, mediante consultas previas e informadas, con miras a la obtención del libre consentimiento de los mismos en el diseño, ejecución y evaluación de dichos proyectos, así como la determinación de los beneficios y la indemnización por los daños, según sus propias prioridades de desarrollo.[86]

85 Otros puntos dispuestos en el Acuerdo de Solución Amistosa –como la creación y puesta en marcha de un Mecanismo Local de Prevención de la Tortura– sí tuvieron efectivo cumplimiento, aunque su implementación sufrió demoras.

86 Así, la CIDH recomendó "implementar mecanismos de participación a

Esta es, sin lugar a dudas, una de las grandes deudas de las actuales democracias de la región, que ya ha puesto en jaque a la propia Comisión Interamericana.

Son muchas las garantías político-institucionales que las democracias del presente deben forjar y poner en práctica para construir barreras contra patrones estructurales de violación de derechos, sobre todo de ciertos grupos mayoritariamente expuestos a graves afrentas.[87] En el actual estadio de consolidación democrática, resulta contradictorio que los Estados avalen, así sea por omisión, la subordinación estructural de determinados sectores sociales.

Así, es fundamental que, en esta etapa, la Comisión trabaje con los Estados para apuntalar el diseño y puesta en práctica de políticas públicas en cumplimiento de su obligación de adoptar medidas orientadas a efectivizar condiciones de igualdad real. Cuanto mayor sea el desarrollo de la institucionalidad doméstica de conformidad con los términos de los instrumentos y estándares del SIDH, mayor será también el margen de autonomía que se reconozca al Estado y, consecuentemente, menor la intervención del sistema de protección regional.[88]

## 4. LA CIDH FRENTE AL CAMBIO DE ÉPOCA

Ya avanzado el último proceso de debate, la Comisión Interamericana ocupó un lugar central en la discusión[89] y tomó el liderazgo de los intercambios, a tal punto de alcanzar una reforma de su "Reglamento, políticas y prácticas", con

---

efectos de determinar los daños ambientales que se están causando y las afectaciones a las actividades básicas de subsistencia de los pueblos indígenas y las comunidades campesinas que viven en los lugares de ejecución de dichos proyectos" (CIDH, "Democracia y derechos humanos en Venezuela", doc. OEA/Ser.L/V/II, Doc. 54, 30 de diciembre de 2009, párr. 1137, Recomendación 5. Véase también CIDH, "Acceso a la justicia e inclusión social: El camino hacia el fortalecimiento de la democracia en Bolivia", Doc. OEA/Ser.L/V/II, Doc. 34, 28 de junio de 2007, párrs. 137 y 297, Recomendación 5 y 6).

87 Entre aquellas garantías político-institucionales pendientes se destacan los Mecanismos Nacionales de Prevención de la Tortura, en cumplimiento de las obligaciones que emana del Protocolo Facultativo a la Convención contra la Tortura de la ONU. En 2012, tras la sanción de la Ley 26 827, el Estado argentino creó el Mecanismo, pero aún sigue pendiente su puesta en marcha.

88 Véase V. Abramovich, "Autonomía y subsidiariedad", ob. cit., p. 226.

89 Luego de la Asamblea General de Cochabamba, la CIDH encaró la segunda mitad del año con un perfil distinto. Convencida de que, para preservar su autonomía e independencia, debía ser la protagonista del proceso de

el consenso incluso de varios de los Estados que habían impulsado los cuestionamientos iniciales. La posibilidad de prevenir futuras olas de críticas que puedan poner en riesgo su legitimidad, capital político y herramientas dependerá de la capacidad de la Comisión para liderar el análisis sobre su propia labor ante las condiciones actuales de los Estados del continente, que con razón pregonan su diferencia con las dictaduras del pasado o las frágiles transiciones que las sucedieron. Encarar y sustanciar la reflexión sobre su funcionamiento será una condición para discutir con otros actores del Sistema –Estados, víctimas y organizaciones sociales– las medidas que contribuyan a fortalecer aún más su abordaje de las variadas problemáticas de derechos humanos que hoy aquejan a la región.

Hace tiempo que la CIDH viene adaptando sus temas de trabajo y uso de sus herramientas de acuerdo con los cambios de época. Que en pleno ejercicio de su autonomía e independencia se plantee la posibilidad de evaluar su agenda prioritaria, métodos de trabajo y alianzas principales, teniendo en cuenta la disparidad en la naturaleza de las violaciones que hoy trasuntan la región, puede contribuir a robustecer su capacidad. Ello, no sólo a la hora de disponer reparaciones frente a violaciones ya consumadas, sino, principalmente, de prevenir nuevas vulneraciones.

Con el objetivo de contribuir a esa reflexión, a continuación planteamos algunos de los posibles ejes de lo que podría constituir una estrategia proactiva de la Comisión tendiente a evitar nuevos escenarios de riesgo para su competencia. Se trabajan aquí diversas cuestiones, teniendo en cuenta cómo la CIDH puede mejorar su respuesta a las violaciones que hoy caracterizan al continente y la necesidad de enfatizar las obligaciones de los Estados.

En primer lugar, esbozamos una mirada sobre los métodos y formas con los que se cuenta para la generación de diagnósticos sobre las principales problemáticas y la definición de prioridades de agenda y planificación estratégica. Trazamos, también, algunas líneas sobre cómo rever la falsa dicotomía entre el rol político y el cuasi jurisdiccional de la CIDH. Luego, abordamos algunos de los refuerzos que puede merecer la agenda temática de la Comisión. Finalmente, llamamos la atención sobre la urgente y necesaria puesta en marcha de una nueva estrategia de alianzas por parte del organismo de protección regional.

---

reflexión sobre su mejoramiento, asumió una actitud mucho más activa. Luego de una serie de conversaciones a nivel político, inició un análisis de sus prácticas y aceptó la posibilidad de reformar aspectos de su reglamento. Como resultado inicial de este proceso, el 23 de octubre de 2012 la CIDH publicó y difundió un documento de respuesta a las recomendaciones que le hiciera el GT. Véase <www.oas.org/es/cidh/fortalecimiento/respuesta.asp>.

Sería ingenuo pensar que este camino despejará confrontaciones entre el Sistema y los Estados. Aun así, es posible que contribuya a generar condiciones para diferenciar entre críticas o planteos genuinos sobre la agenda, métodos de trabajo y relaciones principales de la CIDH, de aquellos otros que se propongan debilitar las posibilidades de intervención del organismo con miras a invisibilizar violaciones de derechos. Los planteos que estuvieron presentes en el debate respondieron a ambas lógicas. Si la propia CIDH avanza y lidera una reflexión crítica sobre su agenda, metodología y relaciones, estará en mejores condiciones para evitar que, en el futuro, planteos de la segunda clase puedan siquiera pretender escudarse bajo el rótulo de "fortalecimiento" del Sistema.

### 4.1. ALGUNAS PROPUESTAS PARA REPENSAR LA LABOR DE LA CIDH

La realidad del continente americano enfrenta a la CIDH con situaciones disímiles. Por un lado, persisten violaciones masivas y sistemáticas a los derechos humanos y sus trasfondos se han complejizado: algunas involucran a más de un Estado, como la vulneración de los derechos de las personas migrantes en las fronteras, y se ampliaron las cadenas de responsables, para incluir con frecuencia a actores no estatales, entre otros fenómenos. Por otro lado, para aquellos escenarios que responden a *patrones estructurales de violación de derechos*, puede ser importante reevaluar la actual caja de herramientas de la CIDH.

La coexistencia de violaciones que merecen un abordaje distinto demanda que la Comisión refine sus diagnósticos y agenda, e imprima un carácter estratégico a su planificación y, en consecuencia, a sus acciones y respuestas. Una reflexión que procure realmente fortalecer sus capacidades de acción frente a realidades dispares requerirá una interpelación efectiva a los Estados sobre los niveles de acatamiento certero de la llamada "obligación de adoptar medidas", prevista en el art. II de la Convención Americana. Para lograr impacto sobre patrones estructurales de violaciones de derechos humanos en el contexto de las democracias en América Latina, la CIDH debe reforzar el análisis de las debilidades centrales de políticas públicas, que confluyen en la vulneración de derechos fundamentales.

La Comisión cuenta con un caudal significativo de información sobre algunas dimensiones de los principales problemas que aquejan a la región. Lo que no puede afirmarse es que esté haciendo hoy el mejor uso posible de esos datos en virtud del uso de sus diversas herramientas. Por ello, parte de esta reflexión podría conducir a repensar cómo la CIDH puede mejorar la obtención, sistematización y análisis de la información sobre puntos nodales de aquellos patrones estructurales para, luego, concebir las acciones más eficaces en su respuesta.

La realización de visitas *in loco*, informes temáticos y por países, así como el desarrollo de audiencias de situación general son herramientas que pueden permitir mejores diagnósticos sobre los principales problemas de derechos humanos que presenta la región, y el diseño y ejecución de una adecuada estrategia de abordaje, con la virtud adicional, a través de las relatorías temáticas, de proveer marcos para la identificación de problemáticas que caracterizan la situación de ciertos grupos cuyos derechos han sido histórica y sistemáticamente vulnerados. En la actualidad, la CIDH ya hace un uso valioso de la información que recoge a través de la utilización de sus diversas herramientas de trabajo. De todas maneras, es relevante preguntarse si es posible potenciar y articular aún más estos dispositivos y canales, para captar y actualizar periódicamente con mayor riqueza y profundidad conocimientos que posibiliten elaborar diagnósticos precisos sobre las principales violaciones que suceden en la región y concebir respuestas adecuadas en función de las distintas realidades.

En el pasado, la CIDH supo atravesar procesos de planificación estratégica. El último concibió líneas de trabajo hasta 2015.[90] En esta nueva etapa, y superado el escenario de riesgo que significó el "proceso de fortalecimiento", puede ser pertinente que la Comisión revise las bases, fuentes y metodología utilizadas para sustentar el diseño de su último plan estratégico y genere un nuevo tipo de ejercicio que, en diálogo con los distintos actores del Sistema, le permita identificar las principales problemáticas y plantear nuevas formas de abordaje. A principios de 2014 cambió la composición del organismo, por lo que se abre una oportunidad para avanzar en este ambicioso objetivo. Generar una dinámica de discusión en torno a la agenda y prioridades de la CIDH, que dé lugar a otras voces, pero que, en virtud de su autonomía e independencia, resguarde su decisión última, puede ser un paso útil en un camino de relegitimación.

Dado el momento histórico, una cuestión clave es cómo acompañar a los Estados en la tarea de prevenir nuevas violaciones. Encarar una fuerte estrategia en este sentido permitiría, por fin, honrar la lógica detrás de la noción de *garantías de no repetición* que la Corte IDH ha sabido forjar y debería ser tomada más en serio por los Estados democráticos.

Será un insumo importante para el trabajo cotidiano de la CIDH el planteo de una nueva dinámica de recopilación y procesamiento permanente de información, para la ejecución de su nueva planificación estratégica. Una medida de este tipo podría acarrear la necesidad de repensar los esquemas actuales de distribución del trabajo en la Secretaría Ejecutiva, así como re-

90 Véase CIDH, "Plan estratégico 2011-2015", disponible en <scm.oas.org/pdfs/2011/CP26757S-2.pdf>.

valuar la pertinencia y el uso que hoy se da a varias de sus herramientas. Por ejemplo, podría plantearse cómo aumentar el impacto y valor agregado de las audiencias de situación general que realiza durante los períodos de sesiones. Las audiencias constituyen un indudable aporte, al visibilizar determinadas problemáticas a través de la atención que reciben de la prensa y, en consecuencia, por un tiempo, contribuyen a colocar temas en agenda. Sin embargo, es posible y necesario pensar cómo articular esta herramienta con otras de la CIDH, de modo de refinar diagnósticos sobre las características particulares de las violaciones que, por ejemplo, aquejan a ciertos grupos en distintos países, así como insistir y trabajar con los Estados para procurar respuestas cada vez más adecuadas.

Lograr un mejor uso de estos espacios demanda, a su vez, mayores exigencias para las organizaciones usuarias del Sistema, que también deben reflexionar acerca del mejor aprovechamiento de estos espacios, sostener en estas instancias agendas de trabajo que alienten diálogos periódicos sobre una temática con la CIDH y evitar así que los efectos de sus intervenciones resulten aislados en uno o dos momentos del año.

Más allá de la enorme relevancia que la Relatoría Especial de Libertad de Expresión tiene para la defensa hemisférica del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, y su papel fundamental en la consolidación y desarrollo del sistema democrático, los temas que aborda el resto de las relatorías también merecen una atención significativa por parte de la CIDH. Por esta razón, es deseable que la Comisión encare un proceso de planificación estratégica en cada uno de los temas que, según su criterio, merecen especial atención, como para constituir una unidad o relatoría temática y, en consecuencia, se proponga identificar los recursos materiales y profesionales para llevar adelante su tarea con la calidad que hoy puede hacerlo la Relatoría Especial de Libertad de Expresión. Es importante que la CIDH determine, por ejemplo, las condiciones que permitirían que todas las relatorías elaboren y publiquen un informe anual con las características que actualmente tiene el de la Relatoría Especial, herramienta que ha demostrado ser efectiva y útil. Para materializar estos nuevos esfuerzos, resulta imprescindible que los Estados asuman la responsabilidad de proveer los fondos necesarios para que la totalidad de las relatorías, grupos de trabajo y unidades puedan operar con la calidad que requieren.

La reflexión también debe enfrentar a la CIDH con el desafío de evaluar cómo hacer un mejor uso de los insumos con los que ya cuenta. A lo largo de los años, la CIDH ha elaborado y publicado informes temáticos en los que se desarrollan y sistematizan profusos estándares que, en muchos casos, sólo llegan a honrar bibliotecas. Es importante concebir una estrategia para trabajar con los Estados en el aterrizaje a cada realidad particular de los estándares

genéricos que se han trazado, así como de aquellos temas que serán objeto de nuevos informes.

Un ejemplo es la experiencia del *Informe sobre seguridad ciudadana y derechos humanos*,[91] de 2009. El documento fue producto del trabajo coordinado entre la CIDH y diversas organizaciones de la región, alrededor de una problemática de gran actualidad y relevancia. Sin embargo, luego de su publicación no se identificó una estrategia de visibilización y discusión con los Estados y órganos políticos de la OEA que permitiera alcanzar consensos y compromisos necesarios para que los estándares allí desarrollados fueran incorporándose a las medidas y políticas nacionales. Este tipo de evaluación muestra la necesidad de que, en una nueva planificación, se considere la importancia de comprometer a los Estados en el proceso de desarrollo e implementación de sus informes temáticos, y delinear entonces una ruta de incidencia en las distintas materias en las que la CIDH decida priorizar sus esfuerzos. Para ello, los propios Estados deben estar dispuestos a encarar un diálogo serio en este sentido. El impacto de este trabajo siempre va a depender de que estén dadas las condiciones a nivel local para que la CIDH pueda realizar aportes. Las democracias de la región deberían estar a la altura de esta oportunidad, si lo asumieran como un aporte y no como una amenaza.

Otra labor que demanda mayor atención de la CIDH es el desarrollo y la efectiva ejecución de herramientas internas de reclamo. Si bien el SIDH cuenta con diversos y asentados estándares en materia de tutela judicial efectiva, resulta pertinente proponer un relevamiento que compile la información disponible y procure recabar la faltante sobre la existencia y eficacia de remedios judiciales domésticos. En atención a los déficits que hoy enfrenta la Comisión para tramitar en tiempo razonable todas las peticiones que recibe, puede ser útil concentrar algunos esfuerzos en verificar con más precisión y periodicidad las instancias internas de reclamo. A mediano o largo plazo, ello podría redundar en que muchos casos que hoy llegan al SIDH por la inexistencia o ineficacia de este tipo de acciones judiciales logren por fin una respuesta en los propios Estados nacionales.

Algunas de las consideraciones hasta aquí volcadas podrían conducir a pensar que se procura incentivar especialmente el llamado rol de *promoción* por sobre el de *protección* de la CIDH. Como se explica a continuación, no es eso lo que se propugna, sino que ambas labores se articulen a partir de una

91 CIDH, "Informe sobre seguridad ciudadana y derechos humanos", OEA/Ser.L/V/II, Doc. 57, 31 diciembre de 2009, disponible en <www.oas.org/es/cidh/docs/pdfs/SEGURIDAD%20CIUDADANA%202009%20ESP.pdf>.

interpretación más sofisticada de sus contenidos e implicancias, a la luz de la situación actual de la región.

### 4.2. LA FALSA DICOTOMÍA ENTRE EL ROL POLÍTICO Y EL CUASI JURISDICCIONAL[92]

En sus orígenes, la Comisión fue concebida como un órgano político destinado a la promoción de los derechos humanos en la región.[93] Con la adopción de la Convención Americana se consagró su función de tutela de derechos, y se estableció una interesante sinergia entre su rol de monitoreo e interacción política con los Estados y su actuación en peticiones frente a casos que no habían contado con una adecuada respuesta local.[94] Estas funciones no deben entenderse como excluyentes u opuestas, sino como complementarias. El desafío de balancear ambas no ha perdido actualidad.

Sobre todo en los últimos tiempos, la demanda sobre el rol de tutela de la CIDH ha determinado que no se dediquen suficientes esfuerzos a hacer uso de las potencialidades de la función política del organismo. Más allá de las virtudes del sistema de peticiones, los problemas para el acceso a la justicia y la tutela efectiva de derechos en los Estados del continente exigen un abordaje que trascienda las soluciones que puedan fijarse en casos particulares. Por eso, aquellas visiones que sostienen que el SIDH debe encaminarse hacia una lógica exclusivamente jurisdiccional[95] pierden de vista que el litigio de casos es sólo una herramienta en una caja más rica y compleja para la efectiva vigencia de los derechos humanos.

En América Latina, las democracias tienen que hacer frente al legado de las dictaduras y los conflictos armados internos que caracterizaron largos períodos, pero también a los efectos sobre la vigencia de derechos de las políticas neoliberales que se aplicaron durante los años noventa. Hoy, los Estados de derecho, para ser tales, deben revertir situaciones de desigualdad estructural,

92 Una versión anterior de las consideraciones que se incluyen en este apartado fue elaborada por Lourdes Bascary, Gabriela Kletzel y Gastón Chillier, en "La Comisión Interamericana de Derechos Humanos: entre el rol político y el cuasi jurisdiccional", *Aportes DPLF. Reflexiones para el Fortalecimiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, nº 16, año 5, 2012, disponible en <www.dplf.org/uploads/1332509827.pdf>.

93 Véase Declaración de la V Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, realizada en Santiago de Chile, 12-18 de agosto de 1959, Acta final, Doc. OEA/Ser. C/II.5, pp. 4-6.

94 Véanse arts. 41 y 44-51 de la CADH.

95 Como ocurrió en su momento con el SEDH, cuando la Convención Europea de Derechos Humanos adoptó el Protocolo 11, que entró en vigor en noviembre de 1998.

que demuestran que existe un largo camino por recorrer para el establecimiento de democracias sustantivas, y destinar esfuerzos para reparar y resolver las necesidades particulares que presenta parte de su población, tales como las mujeres o los pueblos originarios. Las instituciones públicas deben superar limitaciones para cumplir con su función básica de respeto, protección y realización de los derechos humanos de todas las personas sujetas a su jurisdicción. De forma adicional, tienen pendiente resolver las cada vez más evidentes tensiones que ciertas decisiones sobre desarrollo económico representan para el goce de los derechos humanos en la región.[96]

Que la CIDH se constituya como un actor capaz de orientar a los Estados en este camino requiere lograr una virtuosa complementariedad entre su rol político y el cuasi jurisdiccional. Es fundamental que los distintos actores del Sistema acompañen y respalden la importancia de estas dinámicas de trabajo complementarias. Los Estados deben revalidar y actualizar los márgenes de algunos acuerdos fundacionales del Sistema. Las organizaciones sociales deben poner atención y darse los espacios para reflexionar sobre el potencial de las herramientas políticas para la protección y promoción de los derechos humanos, y trazar sus estrategias en consecuencia.

Un sistema subsidiario de protección de derechos humanos debe combinar de modo adecuado sus tareas de tutela y promoción. Mucho se ha trabajado para que, a partir del litigio de casos individuales, se adopten medidas de no repetición que habiliten cambios a nivel estructural. Sin embargo, uno de los aspectos problemáticos de incidir en políticas públicas desde un caso particular radica en la propia dinámica que impone el trabajo con y para víctimas de violaciones de derechos humanos, la cual puede válidamente determinar la necesidad de priorizar sus intereses sobre el impulso de cambios institucionales de más largo alcance. En este sentido, el abanico de acciones que provee el rol político de la CIDH debe potenciarse para complementar la protección de derechos que se pretende a través del sistema de peticiones. Es imperioso superar la situación actual, en la que la resolución de un caso particular parecería ser la única puerta de acceso al diálogo efectivo con los Estados, para la incorporación de ciertos estándares en determinadas políticas públicas.

Un desafío pendiente para todos los actores involucrados con el SIDH es analizar el modo en que son receptados en las normas y prácticas de cada Estado los principios, reglas y estándares que aportan mayor claridad a las obligaciones en materia de derechos humanos. Por un lado, los Estados deben comprometerse con la generación de marcos institucionales para la recepción

96 Véase el capítulo XI: "Una perspectiva de derechos sobre las políticas de desarrollo y de acceso justo al hábitat", del presente informe.

local de los resultados que emerjan del ejercicio de las herramientas políticas. Por otro, la CIDH debe concebir estas acciones a partir de una planificación estratégica que tenga en cuenta estas limitaciones y disponga mecanismos específicos al respecto. Así como disponer esfuerzos para evaluar con periodicidad el grado de receptividad concreta que tengan por parte de los Estados los estándares que elabora, tanto a través de casos concretos como en sus informes temáticos y de país.

Estas ideas constituirán nada más que expresiones de deseo si no van acompañadas, por parte de los Estados miembros de la OEA, de la adecuada provisión de recursos para que el círculo virtuoso entre las distintas competencias de la CIDH pueda ejecutarse.

En la medida en que las políticas públicas incorporen paulatinamente los estándares de derechos humanos y mejoren la satisfacción de derechos para la población general, el uso del sistema de peticiones individuales quedará circunscripto a identificar y abordar aquellas barreras estructurales o formas de vulneración emblemáticas en las que resulta imperioso que la CIDH haga uso de su mandato cuasi jurisdiccional.

El derecho internacional de los derechos humanos se ha caracterizado por su dinamismo, lo que implica que el sistema de protección debe tener la capacidad de adaptarse a las nuevas necesidades de la región. Por eso, es imprescindible que los distintos actores sean capaces de explorar las potencialidades que brinda la estructura original para responder a las demandas actuales. En este esquema, las actividades de diálogo y de trabajo conjunto son centrales para fortalecer la subsidiariedad del sistema de tutela. Pero explorar esta posibilidad sólo puede tener sentido si se parte de un compromiso firme y genuino de los Estados miembros de la OEA.

Por un lado, no es viable pensar que la CIDH, como puerta de acceso al Sistema, pueda procesar la masividad de las violaciones a los derechos humanos de la región mediante el tratamiento de casos individuales. Por otro lado, si sólo se dedicara a su rol político de promover políticas respetuosas y fortalecer mecanismos internos de protección de derechos humanos, el Sistema se quedaría sin una herramienta esencial, como es su capacidad de sancionar a un Estado por la violación de un derecho y dar el mandato para repararlo. Entonces, la relación entre las funciones política y cuasi jurisdiccional de la CIDH debe regirse por una tensión virtuosa, en la que los casos particulares, además de aportar reparación a las víctimas, sirvan para identificar problemas estructurales, y fortalezcan así el rol político de generar capacidad estatal para prevenir violaciones.[97]

97 Se pueden encontrar referencias a casos que lograron resolver esta tensión en CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe 2013*, ob. cit.

### 4.3. ALGUNOS DESAFÍOS PARA LA AGENDA TEMÁTICA[98]

En el reciente proceso de debate sobre el SIDH, los Estados criticaron la agenda temática de la CIDH porque consideraron que existía un mayor análisis y tratamiento de las violaciones de derechos civiles y políticos en detrimento de los económicos, sociales y culturales. La Comisión ha respondido con rapidez a esta objeción, a través de la creación y puesta en marcha de la nueva Unidad sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Unidad DESC), y su posterior jerarquización como Relatoría Especial, desde fines de 2015.[99] La priorización de este espacio y, en consecuencia, el impacto que pueda tener no necesariamente librarán de tensiones las relaciones de la CIDH con los Estados que elevaron esta crítica. Está por verse cómo lidiarán estos últimos con las críticas que sus políticas sociales pueden merecer, una vez analizadas bajo el tamiz de los derechos humanos.

Cualquier reflexión que se proponga sobre la agenda temática de la Comisión no puede desconocer que su labor en materia de derechos económicos, sociales y culturales ocupó un papel clave en el origen y centro de las discusiones de estos últimos años, y ello sucedió de un modo que puede ser considerado paradójico. Por eso, a continuación planteamos algunas líneas sobre la importancia de potenciar la oportunidad estratégica que representa la Unidad DESC para robustecer la agenda temática de la CIDH.

Mientras el inicio del proceso de reforma puede remontarse a decisiones de la Comisión –que cuestionó megaproyectos de desarrollo impulsados en países del Sur en función de sus implicancias para la vigencia de derechos sociales fundamentales–,[100] los Estados que encabezaron las críticas más profundas a su trabajo destacaron una y otra vez que el mecanismo no prestaba suficiente atención a la promoción y protección de los DESC. Esta objeción llevó a la CIDH a crear la Unidad a fines de 2012. Más allá de las motivaciones políticas que pudieran explicar este requerimiento por parte de algunos Estados, tras la definición de la propia CIDH de poner en marcha e incluso, luego, jerar-

98 Una versión anterior de los contenidos de este apartado puede encontrarse en G. Kletzel, "La Unidad DESC: una oportunidad estratégica para la CIDH", *Ideele Revista*, nº 232, 2013, disponible en <www.revistaideele.com/ideele/revista/232>.

99 La creación de la Relatoría Especial fue anunciada por la CIDH el 3 de abril de 2014. Véase <www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2014/034.asp>.

100 La CIDH dictó medidas cautelares por las que solicitó a Brasil, por ejemplo, suspender el proceso de licencia del proyecto de la Planta Hidroeléctrica Belo Monte, e impedir la realización de cualquier obra material de ejecución hasta que se llevaran adelante los procesos de consulta con las poblaciones indígenas potencialmente afectadas por la obra. Véase MC 382/10, "Comunidades Indígenas de la Cuenca del Río Xingu, Pará, Brasil", disponible en <www.cidh.oas.org/medidas/2011.sp.htm>.

quizar este espacio temático, se presenta una oportunidad estratégica para el desarrollo de los DESC en el sistema regional.

En primer lugar, es importante que la Comisión capitalice este escenario para establecer mejores y más frecuentes canales de diálogo con los Estados sobre los modelos y programas de desarrollo económico, y su impacto en el respeto, protección y garantía de los derechos humanos. Ello resultará, desde ya, esencial para su coordinación y apoyo a la labor del grupo de trabajo encargado del análisis de los informes periódicos previstos en el art. 19 del Protocolo de San Salvador.[101]

Esta línea de trabajo permitirá, a su vez, profundizar la reflexión y capacidad de respuesta de la CIDH ante las realidades y derechos de determinados sectores, que hasta ahora no han contado con una consideración especial por parte de los órganos del Sistema, como, por ejemplo, las comunidades campesinas.[102] Prestar especial atención a estas realidades particulares puede abrir un escenario para que la CIDH logre establecer nuevas alianzas con actores y movimientos sociales, imprescindibles para expandir sus fuentes de sustentación y legitimidad. La necesidad de extender sus contactos en esta temática no se reduce a los actores sociales. También resulta esencial diversificar rela-

101 El "Grupo de Trabajo para el Análisis de los Informes Nacionales previstos en el Protocolo de San Salvador" (GT) se creó en junio de 2010. Tiene a su cargo analizar los informes periódicos presentados por los Estados parte sobre las medidas progresivas adoptadas para asegurar el respeto de los derechos consagrados en el Protocolo, conforme a su art. 19 y las "Normas para la confección de los informes", aprobadas por la Asamblea General de la OEA. El GT está integrado por un experto independiente, un miembro de la CIDH y tres expertos gubernamentales, con equitativa distribución geográfica. El GT elaboró el documento "Indicadores de progreso para la medición de derechos contemplados en el Protocolo de San Salvador" (OEA/Ser.L/XXV.2.1, diciembre de 2011), realizado sobre la base de las Normas y Lineamientos presentados por la CIDH, y elevado a consulta a los Estados y la sociedad civil en dos agrupamientos de derechos. El proceso concluyó en diciembre de 2013, cuando el Consejo Permanente aprobó la resolución relativa al segundo agrupamiento de derechos. Véase <www.oas.org/es/centro_noticias/comunicado_prensa.asp?sCodigo=C-489/13>.

102 En las sesiones de octubre de 2013, la CIDH llevó adelante una audiencia sobre la situación de los DESC de los campesinos en América Latina. La reunión fue concedida tras la solicitud de la Organización Latinoamericana de Organizaciones del Campo (CLOC, Vía Campesina) y del CELS. Véase <www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2013/083A.asp>. El video de la audiencia está disponible en <www.oas.org/es/cidh/multimedia/sesiones/149/2martes29b.asp>. Véase también CELS, "Situación de los DESC de las y los campesinos en América Latina", disponible en <cels.org.ar/comunicacion/index.php?info=detalleDoc&ids=4&lang=es&ss=46&idc=1701Z>.

ciones con las agencias responsables del diseño e implementación de políticas sociales dentro de cada Estado.

Es probable que el análisis sobre desarrollo y derechos humanos desemboque en el tratamiento de algunos temas de gran actualidad, que aún merecen intensa problematización para el goce y ejercicio de esos derechos, como el rol de las empresas en la vulneración de los DESC y las obligaciones extraterritoriales de los Estados en la materia.

En paralelo, el trabajo de la actual Unidad, y próxima Relatoría Especial, puede resultar clave para saldar una deuda histórica del SIDH con la protección internacional de los derechos económicos, sociales y culturales. Pese a los litros de tinta que la doctrina ha desparramado sobre los alcances del art. 26 de la Convención Americana,[103] y de su Protocolo Adicional en materia de DESC, la jurisprudencia de los órganos del SIDH no ha logrado saldar sus debates interpretativos. Tanto es así que la Corte IDH parece estar aún lejos de considerar violaciones autónomas a ese artículo o a disposiciones específicas del Protocolo de San Salvador.

Las lecciones sobre justiciabilidad de los DESC que se observan en diversos estrados judiciales nacionales del continente y los pasos que se han avanzado en el Sistema Universal, en el que tras décadas de discusión por fin ha entrado en vigencia un mecanismo de peticiones individuales en materia de derechos sociales, demuestran que el SIDH se debe una profunda reflexión alrededor del tema. La creación de la Unidad/Relatoría DESC genera condiciones propicias para ello.

La CIDH cuenta con informes temáticos relativamente recientes[104] que demuestran su interés en la materia y podrán constituir una base para profundizar el análisis sobre las obligaciones estatales en lo atinente a los derechos sociales, la noción de desarrollo progresivo, la consecuente prohibición de regresividad, y la pertinencia y efectividad de las herramientas con las que cuenta hoy el Sistema para el abordaje y respuesta frente a las violaciones a los DESC. Será importante observar cómo incorpora y procesa el diagnóstico y los desafíos que se evidenciaron durante las consultas regionales de la Unidad DESC.

103 La única disposición que se refiere a los DESC en la CADH está contenida en el capítulo III y su único art. 26.

104 Entre ellos, "El acceso a la justicia como garantía de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales", disponible en <www.cidh.org/countryrep/AccesoDESC07sp/Accesodescindice.sp.htm>, y "Lineamientos para la elaboración de indicadores de progreso en materia de derechos económicos, sociales y culturales", en <www.oas.org/es/cidh/docs/pdfs/Lineamientos.pdf>.

Realizadas durante 2013 en Buenos Aires, y en 2014 en Bogotá,[105] las consultas pusieron de relieve la necesidad de que la Unidad abordase temas como la relación entre proyectos de desarrollo y derechos humanos, la protección de defensores de DESC, las obligaciones extraterritoriales de los Estados por el accionar de empresas transnacionales en otros países, el acceso a la tierra y la necesidad de un trabajo regional en red que permita responder a la complejidad de las violaciones a los DESC. Además, tendrá otros desafíos: ampliar los actores con los que establece alianzas y diálogos; incluir a las agencias responsables de las políticas sociales en los diálogos con los Estados; la relación con el grupo de trabajo para el mecanismo de informes previsto en el Protocolo de San Salvador; las sinergias entre la Unidad y las demás relatorías temáticas de la CIDH. En la II Consulta Regional, los temas sustantivos tuvieron que ver con las políticas públicas y los DESC, y la relación entre desarrollo e inclusión social desde una perspectiva de derechos humanos. Se avanzó, también, en la definición del perfil de la futura Relatoría Especial sobre DESC.

El desafío de trabajar con mayor profundidad la temática no sólo será de la CIDH, sino de los actores del Sistema en general. Las organizaciones de la sociedad civil y los movimientos sociales que presenten sus demandas ante el SIDH también tienen un rol clave en el diseño de estrategias que puedan dar lugar a debates profundos con los Estados sobre el alcance del goce y ejercicio de los DESC en la región. Por su parte, los Estados que tanto han bregado porque los órganos del mecanismo regional presten especial consideración a los derechos sociales deberán estar a la altura de las circunstancias y demostrar si, tras la crítica a la agenda de la Comisión, había una intención real de apuntalar la vigencia de los DESC en el continente.

### 4.4. Una estrategia de diversificación de relaciones

Otro cuestionamiento legítimo que estuvo en el centro de los debates recientes y merece la atención de la CIDH se relaciona con quiénes son los actores sociales que logran tener llegada y diálogo permanente con el mecanismo. Problematizar esta cuestión es importante para que la Comisión pueda generar alianzas que redunden en diagnósticos más cercanos a las principales afectaciones de distintos grupos y, en consecuencia, en mejores maneras para su tratamiento, monitoreo y garantía de no repetición.

105 La primera consulta se realizó el 9 de mayo de 2013 (liderada por la comisionada Rose-Marie Antoine) y la segunda, el 25 de abril de 2014 (por el comisionado Paulo Vannuchi). El CELS y Dejusticia colaboraron con la CIDH en el armado de la agenda y la identificación de actores relevantes en la materia.

Los cambios que han tenido lugar en los últimos años en América Latina no sólo involucran transformaciones tales como el paso de gobiernos autoritarios a democráticos con distintos matices, sino también la consolidación y el mayor protagonismo de movimientos sociales que se han puesto a la cabeza del reclamo por la obtención y consolidación de los derechos fundamentales. La relegitimación de la CIDH sólo vendrá de la mano del afianzamiento de nuevas alianzas con estos otros actores, que han tenido, hasta el presente, un lugar dispar en el caudal principal de contactos y actores del Sistema Interamericano.

Por supuesto, lograr un mayor protagonismo y acercamiento de estos actores a la Comisión requiere que aquellos sectores de la sociedad civil que tradicionalmente han logrado canales fluidos de diálogo con el organismo cedan parte de su espacio e, incluso, ayuden a la CIDH a concebir y encarar una estrategia activa de diversificación y profundización de relaciones, más allá del terreno conocido. A la vez, consolidar estas relaciones puede demandar un ajuste en los métodos de trabajo de la CIDH y su Secretaría Ejecutiva. Las características del actual liderazgo en ese espacio permiten pensar que este es un buen momento para avanzar por ese camino.

## 5. CONCLUSIÓN

América Latina atraviesa un período de consolidación de sus democracias y de creciente atención a la problemática económico-social de las mayorías populares. De todas maneras, queda aún mucho por hacer para que los Estados de hoy puedan superar situaciones estructurales de exclusión y desigualdad.

En esta etapa, el rol de los órganos de protección regional ya no es el mismo, pero no por eso su labor sobre las problemáticas de derechos humanos debe decrecer sino, por el contrario, diversificarse. Prestar mayor atención a la faz sustantiva del principio de subsidiariedad debe conducir a remarcar las obligaciones positivas de los Estados nacionales y, con ello, a generar una estrategia de trabajo en la que se inviertan importantes esfuerzos en el desarrollo de garantías político-institucionales para el resguardo de derechos fundamentales.

Que la Comisión Interamericana se proponga una agenda activa y propositiva en este sentido es fundamental para su fortalecimiento. Ello será esencial en atención al enorme valor que ha significado, y significa, el trabajo de la CIDH para la protección y garantía de los derechos de los pueblos del continente.

# XI. Una perspectiva de derechos sobre las políticas de desarrollo y de acceso justo al hábitat*

La dificultad de acceso a la tierra, tanto urbana como rural, constituye el más grave problema social que padece la Argentina y es la causa de un alto número de conflictos. Cuando son reprimidos como si se tratara de un problema policial, estos conflictos por el acceso a la tierra no sólo producen conmoción general sino también víctimas, como en las ocupaciones del Parque Indoamericano y del barrio Papa Francisco, ambos en la vulnerada zona sur de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Todos los planes de vivienda popular concebidos desde el Estado se encuentran con este crítico cuello de botella, cuya solución no depende de una falta objetiva de recursos accesibles sino de la decisión política para disponer su uso en forma racional, en una lisa confrontación entre derechos colectivos e intereses especulativos.

Las políticas de desarrollo, el acceso a un hábitat digno y el ejercicio efectivo de derechos se condicionan entre sí de múltiples formas. El enfoque ideológico desde el que se construye la noción de desarrollo determina también el sentido de las decisiones políticas: pueden contribuir a un mayor nivel de acceso a derechos o bien producir la persistencia y el agravamiento de situaciones estructurales o circunstanciales que los vulneran. Una agenda de derechos humanos relativa a las políticas públicas de desarrollo apunta a incidir en el modo en que estas impactan de manera diferencial en determinadas poblaciones y grupos. Entendemos los derechos humanos como un conjunto de principios indivisibles e interdependientes. Por lo tanto, concebimos el desarrollo como un proceso de construcción colectiva y alcance integral, en el que las condiciones de vida del conjunto de la sociedad mejoran, de manera justa y sostenible, en lo material, lo social, lo cultural y lo político.

Cada decisión que conforma una política o medida orientada al desarrollo genera tensiones por la afectación simultánea de intereses y actores diversos. La gestión de un proceso de desarrollo que incluya la perspectiva de derechos debe lidiar con esa complejidad.

* Este capítulo fue elaborado por Lourdes Bascary, Andrea Davio, Camilo Galindo Marín, Carlos Píngaro Lefevre, Santiago Sánchez Oses y Eduardo Reese, integrantes del área Derechos Económicos Sociales y Culturales del CELS.

Las políticas tendientes a alcanzar un hábitat digno para todos los sectores son parte indisoluble de un programa de desarrollo justo y, consecuentemente, de las tensiones inherentes a estos procesos. Además del evidente impacto que tienen estas políticas en la mejora de la calidad y de las condiciones de vida de la población, para su efectivización se requieren mecanismos de redistribución de las rentas generadas por las decisiones de política territorial. Sólo de tal forma estas políticas pueden superar el estadio de las acciones de corte compensatorio y remedial –como tradicionalmente han sido concebidas en nuestro país y en América Latina–, y adquieren la capacidad de convertirse en un instrumento privilegiado de igualación y cohesión social.

Desde un enfoque integral, el hábitat digno incluye el acceso universal a la tierra y a la vivienda, junto con las redes de infraestructura, los equipamientos sociales, los servicios y los espacios de trabajo y producción, en un marco de respeto de los componentes culturales y simbólicos de la comunidad, y de la puesta en valor de las cualidades ambientales, según las particularidades del medio urbano y del rural.

Este capítulo está ordenado en tres secciones. En la primera, repasamos algunos de los componentes que han formado parte de las políticas de desarrollo en la Argentina, con especial atención a la última década. En la segunda, planteamos relaciones entre las políticas públicas, las demandas sociales y el mercado inmobiliario, que configuran los procesos de estructuración socioespacial de las ciudades argentinas. En la última sección, presentamos lineamientos propositivos para el diseño y la implementación de políticas de desarrollo y de hábitat con perspectiva de derechos humanos.

## 1. EL DEBATE SOBRE LA PROBLEMÁTICA DEL DESARROLLO ARGENTINO

La pobreza, la desigualdad y la informalidad ocupan un lugar central en las problemáticas socioeconómicas de la Argentina en la medida en que la estructura social, política e institucional del país se fundó, con excepción de determinados períodos, en un modelo de libre mercado con una distribución de recursos desigual que benefició a sectores minoritarios con alta renta y capacidad para garantizar su reproducción.

Las distintas etapas del proceso de desarrollo argentino muestran, al igual que en el resto de la región, fuertes y periódicas fluctuaciones derivadas de los ciclos de crecimiento y estancamiento económico, la alternancia –según el esquema de la Cepal– entre “modelos de crecimiento hacia afuera” y “modelos de crecimiento hacia adentro”, y asimetrías entre regiones y debilidades fun-

dadas por el alto nivel de concentración de la renta y del poder de los grupos privilegiados, entre otros motivos.

En ese contexto, una tensión relevante atravesó los años ochenta y noventa: se abrieron y consolidaron de manera paulatina nuevos procesos democráticos, al mismo tiempo que las políticas neoliberales imponían la idea de que el desarrollo provendría de un crecimiento económico asociado a la apertura de los mercados, la flexibilización laboral y la reducción de las capacidades de acción y regulación del Estado. Las ideas fuerza de las políticas sociales durante esos años fueron la focalización de los programas hacia los "pobres estructurales", la privatización de los servicios urbanos y la descentralización de funciones desde el gobierno central hacia los gobiernos provinciales y municipales. Como ha sido ampliamente demostrado,[1] el argumento de que el crecimiento económico equivaldría a desarrollo social o integral fue funcional a los intereses de los sectores económicos locales concentrados y a los flujos financieros y comerciales globales, y acrecentó el endeudamiento público, la desintegración del tejido productivo, la pobreza, el desempleo y la desigualdad, que en el caso argentino devinieron en la crisis de 2001.

A partir de 2003, el gobierno nacional puso en marcha un programa que reconfiguró el escenario sociopolítico argentino a partir de un cambio relevante en el rol que debe cumplir el Estado en todos los campos, y del despliegue de un modelo que tiene como centro el estímulo a las actividades productivas, la defensa del mercado interno, la generación de empleo y la expansión de la inversión pública. La estrategia se apoyó en el crecimiento de la recaudación fiscal y la entrada de divisas a través de dispositivos que aumentaron la capacidad exportadora. Esta, a su vez, estuvo favorecida por condiciones del contexto internacional asociadas al crecimiento de la demanda mundial de bienes primarios y el alto precio de los *commodities*.[2] Estas transformacio-

1 Entre otros, pueden citarse J. L. Coraggio, *Economía social, acción pública y política (Hay vida después del neoliberalismo)*, Buenos Aires, CICCUS, 2008; A. Barbeito y R. Lo Vuolo, *La modernización excluyente. Transformación económica y Estado de Bienestar en Argentina*, Buenos Aires, CIEPP-Unicef-Losada, 1992; Perry Anderson, "Neoliberalismo: balance provisorio", en E. Sader y P. Gentilli (comps.), *La trama del neoliberalismo. Mercado, crisis y exclusión social*, Buenos Aires, Oficina de Publicaciones del CBC, Universidad de Buenos Aires, 1997; Ana María Ezcurra, *¿Qué es el neoliberalismo? Evolución y límites de un modelo excluyente*, Buenos Aires, Ideas, 1998; Hugo Nochteff, "Los senderos perdidos del desarrollo. Elite económica y restricciones al desarrollo en la Argentina", en D. Azpiazu y H. Nochteff (eds.), *El desarrollo ausente*, Buenos Aires, Tesis-Norma-FLACSO, 1995; Hugo Nochteff, "La política económica en la Argentina de los noventa. Una mirada de conjunto", *Época*, vol. 1, nº 1, 1999.

2 En el caso argentino, con una estructura económica fuertemente primari-

nes se sostuvieron en un reordenamiento de las relaciones de poder político, tanto internas como externas. Dichos procesos, no exentos de conflictos, se identificaron con la denominación general de modelos de "crecimiento con inclusión social", ya que las mencionadas políticas se complementaron con acciones de neto corte redistributivo, como la mejora del salario, la difusión de formas asociativas de producción de baja escala y la expansión de las medidas de protección social, que permitieron un cambio positivo en los indicadores de pobreza, indigencia, ocupación y desigualdad.

El investigador y funcionario Daniel Arroyo definió, al inicio del gobierno de Néstor Kirchner, las características que debía asumir el modelo:

> Una nueva idea de desarrollo, que ligue lo productivo y lo social, debe contener al menos cuatro ejes: crecimiento económico con inclusión social, complementación de las capacidades productivas de los países del Mercosur, un proceso de industrialización sostenido y la integración masiva de los jóvenes en el mercado laboral. La concepción integral de desarrollo como crecimiento económico e inclusión social apunta a un perfil productivo de país que no sólo tiene que basarse en sus ventajas comparativas iniciales y los "nichos" que confiere el mercado internacional, sino, a la vez, integrar en la mirada la necesidad de generar puestos de trabajo, promoviendo equidad distributiva y equilibrio territorial. Quiere decir que la actividad productiva tiene que generar un circuito económico positivo y, a la vez, crear un volumen de trabajo significativo y no precario.[3]

Las tensiones y limitaciones del modelo se expresan en contradicciones políticas en diferentes planos. Para el tema de este capítulo, su manifestación más cabal son los conflictos en los que entran en pugna derechos sociales,

---

zada, diversos informes de cámaras empresariales (como por ejemplo Juan José Llach y María Marcela Harriague, *El auge de la demanda mundial de alimentos 2005-2020: una oportunidad sin precedentes para la Argentina*, Buenos Aires, Fundación Producir Conservando, 2008) muestran que, para los años 2020-2025, el consumo mundial de alimentos básicos (carne vacuna y aviar, leche, trigo, granos gruesos, soja, maíz, semillas oleaginosas, harinas proteicas y aceites vegetales) pasaría de los actuales 1522 billones de dólares a 1885, con un aumento acumulado de casi un 24%. En ese contexto internacional, las exportaciones argentinas podrían alcanzar casi 36 000 millones de dólares.

3 D. Arroyo, *Ante el actual escenario latinoamericano. Hacia un nuevo modelo de desarrollo: crecimiento con inclusión social*, Pelotas, Sociedad em Debate, diciembre de 2004.

culturales y ambientales con las aristas de corte productivista que, además, han sido el núcleo de los modelos desarrollistas y neoliberales. Señalamos tres controversias centrales en la realidad argentina, desde un enfoque de derechos humanos:

- La promoción de las actividades económicas extractivas en tensión con la protección ambiental y los derechos, estilos y calidad de vida de las comunidades en distintas zonas del país.
- La ampliación de la frontera agropecuaria y de la concentración de la producción dominada por el monocultivo en tensión con las capacidades productivas y los derechos de los pueblos originarios y de los pequeños productores.
- Los estímulos a la dinámica inmobiliaria urbana, caracterizada por la concentración de la oferta en productos suntuarios e importantes aumentos de los precios del suelo en tensión con una creciente incapacidad de los sectores medios y bajos para acceder al suelo y la vivienda.

Estas tensiones, entre otras, constituyen vectores relevantes de un espacio de debate y militancia político y social que, a partir de las mejoras logradas en la última década, reconoce la necesidad de promover un estilo de desarrollo más justo y sostenible, que incluya el enfoque de derechos.

### 1.1. EXTRACTIVISMO, MEGAMINERÍA Y CALIDAD DE VIDA

En una apreciable cantidad de países se plantean debates y objeciones a la megaminería a cielo abierto, ya que es la actividad productiva industrial que ocasiona las mayores agresiones al ambiente y a las comunidades. Entre sus múltiples efectos, sobresalen las alteraciones a la geografía originaria por las voladuras de cerros y montañas con explosivos que generan desechos tóxicos, y la utilización de cianuro y grandes cantidades de agua –en zonas áridas– para extraer los metales preciosos. En diferentes provincias argentinas, los conflictos han tenido como eje los efectos nocivos sobre la salud de las comunidades locales, la contraprestación de beneficios económicos justos, la contaminación del agua y el suelo, y el deterioro de los ecosistemas. Por otro lado, generalmente las poblaciones no pueden acceder a información confiable sobre los impactos de la actividad y suelen ser excluidas de los debates sustantivos.

Esto ha generado un mapa de conflictos que se concentró, sobre todo, en las provincias cordilleranas, entre los que se destaca el de la mina Bajo La Alumbrera, considerada la explotación testigo de megaminería en el país.

Como señalamos en informes anteriores,[4] se verificaron diferentes formas de represión y criminalización de las protestas sociales suscitadas en torno a estos conflictos, entre otras, detenciones de activistas de las asambleas socioambientales que rechazan los emprendimientos.

Como contrapuntos positivos, pueden señalarse la sanción de la Ley de Glaciares y la experiencia de Esquel. Esta última constituye un caso tan relevante como poco conocido, para entender las tensiones entre proyectos mineros y derechos humanos. El conflicto de intereses entre la empresa multinacional Meridian Gold, los poderes públicos y la comunidad local se dirimió en diversos campos de debate entre 2001 y 2003. El eje central fue la controversia entre el modelo de desarrollo socioeconómico propuesto por la minería y el reclamo de autonomía local para decidir un modelo de desarrollo colectivo basado en la sostenibilidad y la calidad de vida. La movilización social, apoyada en el marco legal vigente, forzó la realización de un plebiscito en marzo de 2003, que con más del 80% de los votos clausuró la continuidad del proyecto.

### 1.2. AGRONEGOCIOS Y DERECHOS DE LOS CAMPESINOS E INDÍGENAS

El aumento intenso de los monocultivos –entre ellos, la soja– requirió técnicas, superficie e inversión, generó la segregación de los pequeños productores, consolidó a los actores dominantes del mercado de tierras y reafirmó la concentración de la propiedad. En la etapa posterior al modelo de convertibilidad, la rentabilidad de la agricultura a gran escala ratificó su tendencia histórica al aumento. En 1980 se producían 3,7 millones de toneladas por año de soja, y en 2013 la producción se estimó en 54 millones de toneladas, que ocuparon un área sembrada de 19,5 millones de hectáreas.[5]

En los últimos quince años, crecieron los conflictos protagonizados por una gran parte del campesinado y las comunidades indígenas. La expansión de la frontera agrícola industrial y las consiguientes subas en el valor de la tierra rural han agravado las condiciones de acceso y han aumentado la disputa por los territorios en los que históricamente viven y trabajan estos sectores sociales.

El modelo de agronegocios vigente amplió la frontera agropecuaria industrial en las regiones del NOA y NEA, donde se concentra la mayor parte de los con-

4 Entre ellos, CELS, *Derechos humanos en Argentina. Informe 2011*, Buenos Aires, Siglo XXI, Buenos Aires, 2011, pp. 129-170, e *Informe 2012*, Siglo XXI, Buenos Aires, 2012, pp. 257-324.

5 Instituto Argentino de Análisis Fiscal, *Informe económico nº 213*, Buenos Aires, abril de 2013, p. 3, disponible en <www.ambito.com/economia/informes_economicos/archivos/IARAF%20-%2013-2010-2009%20IE%20213%20area%20analisis%20sectorial.pdf>.

flictos de tenencia de la tierra rural. Una confluencia de motivos explica que en la región del Gran Chaco argentino esta dinámica tenga mayor contundencia: antiguas zonas semiáridas mejoraron sus condiciones para el cultivo extensivo porque el cambio en el clima de la Argentina causó un aumento del volumen de las precipitaciones;[6] las modificaciones biotecnológicas en la genética de las semillas permiten controlar las dificultades propias del suelo de esta región,[7] y la falta de formalización de la tenencia de las tierras favorece el acaparamiento y la concentración por parte de empresas y grandes agricultores, que compran o alquilan por debajo de los precios del mercado y emplean, en condiciones precarias, a sus poseedores tradicionales, o directamente los expulsan.[8]

### 1.3. UN CASO EMBLEMÁTICO DE VIOLENCIA POR EL AVANCE DE LA FRONTERA AGRÍCOLA: EL HOMICIDIO DE CRISTIAN FERREYRA

En noviembre de 2014 comenzó el juicio por el crimen de Cristian Ferreyra,[9] integrante del Movimiento Campesino de Santiago del Estero-Vía Campesina (Mocase-VC). Ferreyra, de 22 años, fue asesinado el 16 de noviembre de 2011, cuando un grupo armado irrumpió en una reunión de esa organización en el momento en que los campesinos preparaban una denuncia contra el empresario Jorge Ciccioli, por avanzar sobre sus tierras con intimidaciones, amenazas y ataques.

Este hecho no fue un caso aislado. Un año después, el joven campesino Miguel Galván fue asesinado en el paraje El Simbol, en la frontera entre Santiago del Estero y Salta, a manos de una banda armada. En septiembre de 2014, funcionarios del gobierno provincial que constataban los desmontes ilegales en territorio de comunidades campesinas registraron el momento en que un hacendado local amenazaba con un arma a integrantes del Mocase.[10]

6 María Karina Torterolo, "La expansión de la frontera agrícola, un acercamiento desde el punto de vista climático", *Apuntes Agroeconómicos*, Facultad de Agronomía, Universidad de Buenos Aires, año 3, nº 4, disponible en <www.agro.uba.ar/apuntes/no_4/frontera.htm>.

7 Argenética, "Encuentro Ley de Semillas en la biblioteca Nacional. ¿Qué opina cada sector?", Argentina, 2014, pp. 41-48.

8 Ibíd., pp. 59-62.

9 El CELS presentó una nota al tribunal que lleva adelante el juicio, en la que solicitó que en el juicio fueran tenidos en cuenta el derecho internacional de los derechos humanos referido al derecho a la justicia y tutela judicial efectiva, la responsabilidad del Estado por actos de actores no estatales y el derecho al territorio en comunidades rurales.

10 "Un aviso de muerte en el monte santiagueño", 15 de septiembre de 2014, disponible en <mocase-vc.blogspot.com.ar/2014/09/un-aviso-de-muerte-en-el-monte.html>.

En octubre, el propietario de la empresa de bebidas Manaos y quince personas armadas ingresaron en el territorio de una comunidad para desalojarla.[11]

La violencia ejercida contra los integrantes del Mocase-VC se relaciona con la persistente conflictividad territorial en las provincias del Gran Chaco argentino. La ampliación de la frontera agrícola y la inseguridad de la tenencia de la tierra generan un contexto en el que se profundizan las violaciones a los derechos humanos de las comunidades campesinas e indígenas, especialmente sus derechos al territorio, a la alimentación adecuada y a una vida digna.

Esta conflictividad deriva en formas específicas de violencia, en las que se desdibujan los límites entre el Estado y los actores privados. En algunos casos, las fuerzas policiales amedrentan y reprimen a campesinos e indígenas cuyos reclamos entran en conflicto con intereses de emprendimientos agrarios. En otros casos, como el de Cristian Ferreyra y Miguel Galván, la violencia fue ejercida por grupos armados, muchas veces integrados por ex policías. Se trata de ejércitos privados, al estilo de los de Brasil, contratados por empresarios que llevan a cabo desalojos mientras las autoridades políticas provinciales oscilan entre la omisión y la connivencia. A pesar de la insistencia de las organizaciones campesinas en alertar sobre la presencia de grupos armados en los territorios, que amedrentan y atacan a las comunidades, ninguna autoridad política, judicial ni de seguridad intermedió para que cesaran los desmontes de tierras, los ataques y las amenazas.

El 9 de diciembre de 2014, la Cámara de Juicio Oral en lo Criminal y Correccional de Primera Denominación de Santiago del Estero condenó a diez años de prisión a Javier Juárez por ser el autor material del homicidio de Ferreyra, mientras que absolvió al empresario Jorge Ciccioli, procesado como partícipe secundario, y al grupo armado que venía amenazando a las comunidades campesinas de la zona para que abandonaran sus tierras tradicionales. El tribunal consideró que no hubo pruebas suficientes para demostrar que el asesinato había sido parte de una estrategia del empresario para que la familia desalojara las tierras y condenó sólo por homicidio simple al responsable de los disparos.

El CELS planteó en una nota dirigida a la Cámara que el homicidio de Ferreyra había ocurrido en el marco de una conflictividad territorial cada vez más grave: las comunidades campesinas e indígenas son presionadas, confinadas y desalojadas para destinar sus tierras a los grandes negocios agrícolas. Los hechos deben insertarse en ese contexto, en donde la lucha por el de-

11 Mocase-VC, "Los violentos son ellos. La empresa Manaos contrató paramilitares", 16 de octubre de 2014, disponible en <mocase-vc.blogspot.com.ar/2014/10/los-violentos-son-ellos-la-empresa.html>.

recho a la tierra y el creciente poder económico y político de los empresarios agrícolas son elementos necesarios para el análisis y la determinación de responsabilidades.

Las comunidades campesinas e indígenas han visto en riesgo sus modos de producción tradicional y, por lo tanto, sus proyectos de vida. Cotidianamente, enfrentan obstáculos a su derecho a la alimentación adecuada. Los proyectos agroindustriales controlan en forma creciente las diferentes cadenas de producción, acopio, intermediación y comercialización de alimentos,[12] lo que encarece el acceso, y normaliza regímenes alimentarios contrarios a las necesidades culturales de las comunidades campesinas.[13] El hambre afecta a los individuos, y se configura como una amenaza a la continuidad de los actores colectivos.[14]

### 1.4. DINÁMICA INMOBILIARIA URBANA. ACCESO AL SUELO Y A LA VIVIENDA DE LOS SECTORES MEDIOS Y POBRES

Las causas que explican el fuerte dinamismo que desde 2003 caracteriza al mercado de inmuebles son diversas, pero pueden sintetizarse en:

a) La modificación de las variables macroeconómicas de la Argentina y un conjunto de medidas complementarias –entre ellas, el estímulo al mercado interno– produjeron una importante reactivación económica y el paulatino resurgimiento de sectores productivos. Los altos niveles de crecimiento económico nacional impactaron en la demanda de suelo urbanizado en la casi totalidad de los centros urbanos del país, para todas las actividades y de todas las categorías. Esto, a su vez, explica la expansión del sector de la construcción, que, en términos generales, opera como un factor de "causa-efecto" del crecimiento económico[15] y del mencionado aumento de la demanda de suelo para nuevos usos y actividades.

12 Sergio Gómez, "Reflexiones sobre la dinámica reciente del mercado de la tierra en América Latina y el Caribe", *Fao*, Santiago de Chile, octubre de 2011, p. 9.

13 MPA-Brasil, "Plano Nacional de Ações para a Soberania Alimentar desde uma Perspectiva de Gênero", p. 52.

14 Cloc-Vía Campesina, presentación institucional dispobible en <www.viacampesina.org>.

15 La construcción aporta cerca del 15% del PBI y ha sido una de las principales variables impulsoras de la recuperación del empleo después de la crisis de 2001.

b) El Estado reasumió su protagonismo con diversas políticas, en particular a través de la obra pública. La inversión en infraestructura alcanzó el 3,3% del PBI en 2010 y los índices de crecimiento señalan que se multiplicó por cuarenta desde 2002, con más de 44 000 millones de pesos ese año. Las obras realizadas por el sector público en la última década impactaron con fuerza en la estructura territorial de las ciudades medianas y grandes, y en su dinámica constructiva. En la práctica, significó una gran valorización de los suelos urbanos y la transferencia de significativas rentas a los propietarios particulares del suelo. Esto produjo, además, el aumento de las expectativas especulativas y un alza significativa de los precios.

c) La propiedad inmueble siempre funcionó en la Argentina como reserva de valor, tanto para las familias como para los inversores. Frente a las incertidumbres que generaron los cambios económicos posteriores a la crisis de 2001, esta tendencia se generalizó a una escala que fue destacada por los especialistas, y se robusteció desde la crisis financiera internacional de 2009. El sector inmobiliario nacional retoma y refuerza estos sentidos tradicionales asociados a la propiedad inmueble como argumento de venta para inversión.[16] Como consecuencia, en los últimos años se produjo un alza de los precios del mercado inmobiliario.

d) Entre 2001 y 2012, se incrementó el ingreso medio familiar mensual a una tasa anual media del 18%.[17] Medido conforme los precios constantes, el crecimiento también fue significativo, con una tasa anual media del 13%. En la ciudad de Buenos Aires los creci-

16 Según la Corporación de Empresas Inmobiliarias de Rosario (CEIR): "Para el argentino tipo, el ladrillo es la mejor inversión en los momentos de crisis y de incertidumbre. Ello ha quedado bien en claro cuando, a partir de 2002, el sector inmobiliario y de la construcción han sido los primeros en reactivarse, liderando la milagrosa recuperación de una economía en ruinas […]. En virtud de lo expuesto es que, a principios de 2009, la CEIR se inicia en la tarea de demostrar con información sólida y fehaciente que el comportamiento del mercado inmobiliario, ante situaciones de crisis financieras, sean estas externas o autogeneradas, es el más apto ámbito de inversión, para salvaguardar y acrecentar bienes de capital". Véase E. Reese (coord.), *El mercado de alquiler de vivienda en la Argentina*, Washington DC, División de Gestión Fiscal y Municipal, Banco Interamericano de Desarrollo, 2012.

17 Relevado por la Encuesta Permanente de Hogares para los principales centros urbanos de la Argentina, medido en dólares.

mientos fueron del 15 y el 10%; en el Gran Buenos Aires, del 19 y el 15%; en el Gran Rosario, del 20 y el 16%, y en el Gran Córdoba, del 18 y el 13%.[18] A partir de esta renovada capacidad adquisitiva de los sectores de ingresos medios altos y altos, la inversión en propiedad raíz se constituyó en el mecanismo privilegiado de ahorro y preservación de valor. Así se explica que se haya profundizado la concentración de la oferta inmobiliaria en productos de alto estándar, proceso que se había iniciado en los años noventa.

e) La concentración inmobiliaria en los sectores de mayores ingresos se explica, en parte también, por la muy reducida oferta de financiamiento hipotecario, que afectó a los sectores medios y medios bajos con alguna capacidad de ahorro en los últimos diez años. La evolución del crédito hipotecario para vivienda registró un quiebre en 2002, a partir de la pesificación de los créditos originalmente pactados en dólares, con una caída de 10 000 a 2000 millones de dólares. Si bien estuvo lejos de alcanzar los valores del año 2000, en el período 2005-2011, el *stock* de créditos hipotecarios con destino a vivienda registró un crecimiento anual promedio del 11,7%, cercano al registrado entre 1994 y 2000, cuando fue del 12,5%. La proporción de escrituras financiadas con créditos hipotecarios –luego de haberse mantenido, durante el período 1994-2001, en un rango de entre el 25% y el 35%, y de haber caído por debajo del 4% en 2002 y 2003– comenzó una recuperación sostenida cercana al 8% durante los últimos años.[19]

El alza de los precios del suelo generada por el dinamismo de las políticas públicas aplicadas y la inversión estatal[20] promovió una mayor retención de

18 Los incrementos señalados deben entenderse en un contexto de expansión productiva y del empleo que redujo la tasa de desocupación al 7,8%, según la EPH del último trimestre de 2011.

19 Según datos del Banco Central, la participación de los créditos hipotecarios en la economía del país es inferior al 2% del producto bruto.

20 Según el estudio sobre el precio de la tierra urbana en la Región Metropolitana, realizado por la Subsecretaría de Planeamiento de la ciudad de Buenos Aires, entre 2004 y 2011, el precio del suelo en los municipios bonaerenses creció el 271% (no se tomaron en cuenta los valores de los *countries*, barrios cerrados y terrenos dentro de la CABA). Asimismo, en la propia ciudad de Buenos Aires, los precios subieron en idéntico período un 287%, y sólo en 2011, un 34,5%. En forma coincidente, la tesis de doctorado de Luis Baer muestra: "En la ciudad de Buenos Aires, el precio promedio del suelo se quintuplicó entre 2003 y 2011, y ya a mediados de 2005 había superado el valor en dólares registrado antes de la devaluación

tierra vacante especulativa que, junto con una muy baja producción de tierra equipada, acentuó los problemas de escasez y estrangulamiento puntual de la oferta, sobre todo en las ciudades de alta demanda. Este proceso redujo las opciones de los sectores de bajos y medios ingresos para acceder a los productos inmobiliarios. No existió un correlato en la política tributaria, usualmente, el instrumento privilegiado para compensar estos efectos a través de medidas redistributivas. El esfuerzo realizado para construir las distintas redes de infraestructura no fue acompañado con una política de recuperación de costos –por ejemplo, a través de mecanismos equitativos, como la contribución por mejoras– ni por la actualización del impuesto inmobiliario. Así, la combinación de alta inversión pública, altas expectativas de crecimiento económico y reducidos impuestos al suelo alimenta la especulación inmobiliaria. Al mismo tiempo, genera la concentración del mercado en los sectores de mayores ingresos y el aumento de la informalidad a través de las ocupaciones de tierra como único refugio de los pobres en su búsqueda de un lugar donde vivir.

Las características estructurales propias del despliegue territorial del modelo histórico de desarrollo limitan algunas de las transformaciones buscadas por las políticas públicas de la última década.

El temprano proceso de urbanización del país reflejó el papel fundamental de las ciudades en el desarrollo nacional. Las áreas metropolitanas de Buenos Aires, Córdoba y Rosario se consolidaron como aglomerados industrializados con un amplio y dinámico sector terciario. Se beneficiaron de un modelo espacial de desarrollo que concentró en la franja central del país, incluida Mendoza, una parte crítica de los recursos humanos, económicos y de innovación del proceso productivo. Esto ha dado lugar a un patrón histórico de marginación de regiones que, como el noreste y el noroeste, fueron periféricas al tipo de acumulación dominante en una economía dependiente. Frente a ello, en la última década se pusieron en marcha obras públicas para mejorar la calidad de vida de la población y la competitividad de los agentes económicos, y reducir las asimetrías territoriales. Los indicadores económicos y sociales en las diferentes regiones mejoraron sensiblemente, y se abre la expectativa sobre su posible impacto en la histórica migración hacia las grandes ciudades. Sin embargo, todavía falta un largo camino para compensar o resolver las asimetrías.

Estudios oficiales muestran un desfase entre la expansión de las actividades económicas promovida por las políticas públicas en casi todos los depar-

---

(de 2002). Esta tendencia ha sido similar en el resto de las ciudades del país".

tamentos de las provincias y los impactos de este proceso sobre las comunidades locales. Por ejemplo, en el reciente Plan Estratégico de Desarrollo del Chaco[21] se muestra que en múltiples localidades de la provincia las capacidades (empresariales, humanas, tecnológicas y económico-financieras) disponibles para poner en marcha un ciclo virtuoso de expansión productiva con redistribución social siguen siendo muy limitadas, en gran medida debido a la desigualdad en los grados de interrelación productiva e inserción laboral de las poblaciones residentes en las distintas regiones. Este fenómeno de limitada articulación y cohesión territorial es evidente, sobre todo, en el noroeste y noreste y en algunas zonas del sur, donde el crecimiento económico no ha permeado lo necesario en la estructura social. En la franja central, por el contrario, se conforman los territorios con los mayores niveles de actividad y productividad.

De esta manera, existen distintas "velocidades" de incorporación al proceso de desarrollo territorial y, aun si se sostiene el crecimiento general de la economía, podrían profundizarse los desfases entre la movilización de los aparatos productivos y el aprovechamiento de las oportunidades comerciales y de desarrollo local.

## 2. LA PERSISTENCIA DEL PROBLEMA DE ACCESO AL SUELO Y A LA VIVIENDA URBANA

La crisis argentina de 2001 tuvo dos impactos paralelos. Por un lado, generó un fuerte crecimiento de la informalidad y la segregación urbanas, que se evidencia aún hoy en numerosos conflictos por la tierra en diferentes zonas del país. Por otro lado, promovió un conjunto de redefiniciones en las políticas públicas y el papel de los diferentes ámbitos de gobierno en la construcción de viviendas y de infraestructura urbana y regional, en el marco de políticas de crecimiento con inclusión.

Según datos de la Subsecretaría de Desarrollo Urbano y Vivienda,[22] entre mayo de 2003 y julio de 2014 los programas nacionales tuvieron un significativo impacto cuantitativo:

21 "Plan Estratégico de Desarrollo del Chaco", Ministerio de Planificación y Desarrollo de la Provincia del Chaco y Subsecretaría de Planificación Territorial de la Inversión Pública, 2013.

22 Disponible en <www.vivienda.gob.ar>, consultado el 27 de octubre de 2014.

| | Cantidad de soluciones | Beneficiarios estimados |
|---|---|---|
| Soluciones habitacionales terminadas | 881 685 | 3 967 583 |
| Soluciones habitacionales en ejecución - Programas federales | 137 505 | 618 773 |
| Soluciones habitacionales en ejecución - Otros programas | 61 879 | 278 456 |
| **Totales** | **1 081 069** | **4 864 812** |

Las cifras indican mejoras sustantivas en materia social y económica, que deben ponderarse con el hecho de que el déficit de vivienda se mantuvo estable en el último período intercensal. Los datos del Censo 2010 muestran un tercio de los hogares argentinos[23] con diferentes problemas de acceso a un lugar adecuado donde habitar. Consideramos la confluencia de dos factores: por un lado, las viviendas construidas mejoraron por efecto de las políticas oficiales y el crecimiento relativo de los salarios –que permitió a muchas familias mejorar la calidad de sus inmuebles–, y por otro lado, aumentó el hacinamiento por la convivencia de hogares en una misma unidad.

El alquiler residencial creció, entre 2001 y 2010, del 11 al 16% de los hogares. Esta forma de tenencia no ha sido abarcada por las políticas públicas habitacionales, y en las últimas décadas se la ha considerado como si fuera una simple relación contractual entre privados que sólo cuenta con una disposición legal –la Ley 23 091, de Alquileres–, basada en el Código Civil, que regula aspectos formales.[24] Por lo tanto, este proceso de inquilinización de los sectores medios y bajos no es consecuencia de una política determinada, sino de un conjunto de factores socioeconómicos coincidentes y, sobre todo, de la imposibilidad de adquirir una vivienda debido a la escasa oferta de crédito hipotecario.

Los datos censales muestran también una aparente reducción de los niveles de informalidad en el país: entre 2001 y 2010, los hogares que vivían en situación de tenencia informal pasaron de un 15,7 a un 14,2%. Estas cifras subregistran la informalidad porque, a pesar de la aplicación creciente de diferentes programas de regularización en provincias y municipios,[25] los procesos

23 El Censo 2010 muestra que alrededor de 4 millones de hogares, sobre un total de 12 millones, presentaban algún tipo de déficit habitacional.

24 Es importante destacar el alto grado de informalidad existente en los contratos de alquiler que no son registrados ante la autoridad fiscal y los sistemáticos abusos cometidos contra los inquilinos.

25 Los programas de regularización tienen la finalidad de hacer efectiva la titularidad de dominio de los hogares. El caso paradigmático es el Programa de Mejoramiento de Barrios (dependiente de la Subsecretaría de Desarrollo Urbano y Vivienda), que, si bien recién en los últimos nueve años ha alcanza-

de segregación socioespacial producidos por las alzas en los precios del suelo no se modificaron en los últimos veinte años, y diversas formas de asentamientos y tomas de tierra se constituyeron en estrategias de acceso a la ciudad por parte de la población que padecía directamente el déficit habitacional. Así, durante el censo, en los numerosos barrios que se encontraban en proceso de regularización dominial, los hogares afirmaron ser propietarios aun cuando sólo poseían un acta de seguridad de tenencia, entregada por los gobiernos provinciales o municipales, como parte de las etapas normales del proceso. El caso de la ciudad de Buenos Aires es demostrativo: como no había instrumentado políticas de regularización, fue el único distrito en el que aumentaron los hogares incluidos en las categorías que miden la tenencia informal.

Para comprender la persistencia de limitaciones estructurales para el acceso de los sectores de menores ingresos a un espacio habitable digno –tanto en el mercado formal como a través de políticas públicas de vivienda– hay que analizar la interrelación entre el mercado inmobiliario y las políticas públicas.

La política habitacional argentina tuvo, históricamente, el objetivo central de atender la carencia cuantitativa de viviendas y su insuficiencia material y sanitaria. Como en general en la región, primó la producción de vivienda nueva, completa ("llave en mano"), a través de empresas constructoras y en propiedad, frente a otras soluciones habitacionales y regímenes de tenencia posibles. Estas decisiones de política pública deben considerarse en el marco de la alta incidencia –directa e indirecta– que tiene el sector de la construcción en los niveles de actividad económica y en la creación de empleos, en un contexto de relativa baja tecnificación y de consumo preferente de bienes y servicios de origen local. Otra dimensión relevante es la tradición patrimonialista presente en el país.[26]

El derecho a la vivienda incluye un vasto conjunto de factores materiales, sociales e institucionales que condicionan la vida de las familias. Los servicios habitacionales que brinda una vivienda adquieren su real dimensión según las características socioespaciales del área en la que se localizan. Un abordaje

---

do una escala importante de actuación a nivel nacional, se ha convertido en un modelo de intervención integral en los casos de informalidad urbana.

26 Jorge Francisco Liernur, junto con varios autores, consideran que en la Argentina, desde finales del siglo XIX, la formación de una cultura fuertemente centrada en la propiedad inmueble formaba parte de los dispositivos utilizados para asegurar que los inmigrantes no volvieran a sus países de origen al cabo de pocos años, y consolidar una masa trabajadora estable que el proyecto de país de esa época requería para su inserción en la economía internacional (Jorge Francisco Liernur, "El discreto encanto de nuestra arquitectura, 1930-1960", *Summa*, nº 223, abril de 1986).

integral implica adoptar principios rectores, directrices de políticas diversas e instrumentos de actuación acordes.

La concepción cuantitativista del problema del hábitat se reduce a responder la pregunta de cuántas viviendas faltan y se funda en un enfoque que correlaciona las dificultades de acceso a la vivienda con la pobreza, a través de un conjunto insuficiente de factores. Entre ellos, los bajos ingresos y la precariedad laboral son los componentes a los que se asigna mayor relevancia por su persistencia y porque su combinación condiciona las trayectorias habitacionales. Este enfoque definió históricamente el marco político y técnico de los programas de construcción de viviendas, que operaron de manera compensatoria a la acción del mercado privado y, al mismo tiempo, dinamizaron el sector de la construcción y, con ello, la economía y el empleo.

En la última década, se desplegaron las posibilidades y se evidenciaron los límites de este abordaje. Mejoraron las condiciones de vida de la población y la capacidad adquisitiva del salario, se recuperaron la producción y los niveles de actividad económica. Además, se ejecutó –como se muestra en el cuadro anterior– un importante volumen de soluciones habitacionales de diverso tipo. Sin embargo, las dificultades de acceso al suelo y a la vivienda se mantuvieron vigentes y, en muchos centros urbanos, la disputa por un lugar digno donde vivir no disminuyó.

Una perspectiva ampliada para este debate debe incorporar renovados enfoques sobre el problema del hábitat, que incluyan componentes capaces de abordar dimensiones críticas, como los altos precios del suelo, el incremento de las expectativas de ganancias especulativas del mercado inmobiliario, la aplicación de políticas y prácticas urbanísticas con efectos de segregación y los altos costos de transacción y tramitación inmobiliarios.

Existe un amplio consenso acerca de que el suelo urbano es uno de los componentes esenciales de la política habitacional, y su disponibilidad, en cantidad y condiciones adecuadas, es una condición fundamental para garantizar una eficiente y eficaz gestión de los programas y proyectos de urbanización y vivienda social. Los mercados de tierra urbana producen una ciudad económicamente desigual, socialmente excluyente, espacialmente segregada y ambientalmente insostenible. El mercado inmobiliario se ha convertido en el refugio privilegiado de la renta financiera, lo que induce a que el suelo urbano sufra un proceso de apreciación diferencial en relación con otros bienes y el ingreso. De este modo, la población asalariada ve cada vez más limitadas sus opciones para acceder a una vivienda a través del mercado inmobiliario.

El anuncio del Programa de Crédito Argentino (ProCreAr) en junio de 2012, dirigido a sectores medios con ingresos formales,[27] tuvo como efecto

27 El Fondo Fiduciario Público, denominado Programa Crédito Argentino del

una suba de los precios por el aumento de la demanda de lotes urbanos. Los propietarios de suelo aprovecharon para maximizar su renta especulativa. Esto implicó que un número apreciable de hogares beneficiarios no pudiera adquirir una parcela, lo que en los hechos bloquea los efectos positivos de la iniciativa estatal. La réplica fue la puesta a disposición de un conjunto de predios públicos vacantes –pertenecientes tanto al Estado nacional como a las provincias y los municipios, que resultaron insuficientes– y, adicionalmente, la compra de parcelas privadas periurbanas para su urbanización.[28] Esta última medida tuvo dos resultados negativos, que eran previsibles.[29] Por un lado, un importante porcentaje de la tierra ofrecida en la licitación se ubicaba en localizaciones inconvenientes para su urbanización, y por otro lado, la necesidad de compra apresurada por parte del Estado estimuló los sobreprecios.

El caso del ProCreAr es una evidencia del divorcio entre las políticas de vivienda y las de urbanismo, calidad ambiental y gestión del suelo, que las torna inadecuadas para cumplir con su función de garantizar los derechos colectivos. En gran parte de las provincias y ciudades argentinas, las políticas territoriales en ejecución son fragmentarias, tecnocráticas y no responden a la estructura social sobre la que se apoyan, ni se orientan a los procesos socioespaciales reales que deben conducir.[30] Las políticas territoriales siguen regidas por la lógica del mercado inmobiliario, en el que predominan la injusticia y el acceso desigual a la ciudad.

El problema de las ciudades argentinas no es la ausencia de planeamiento urbano, como suele postularse, sino que las políticas de planeamiento excluyen las necesidades populares.

Las áreas de transición entre el campo y la ciudad se caracterizan por la interdependencia entre los usos del territorio con fines de vivienda y la explotación productiva por parte de familias o pequeñas comunidades. Allí se manifiestan tensiones originadas en la competencia entre la extensión de la urbanización –en particular, a partir de los proyectos de alto estándar como

---

Bicentenario para la Vivienda Única Familiar, fue creado por el Decreto 902/2012.

28 Según la información del programa, en la licitación de mayo de 2014 se presentaron 405 ofertas, que sumaban casi 4418 hectáreas netas, que hubiesen permitido la generación de aproximadamente 104 000 lotes.

29 Juan Pablo del Río y J. Duarte, "Las modalidades de gestión del suelo y la localización de la vivienda social en el marco de los Programas federales de Vivienda 2003-2009, en el Conurbano Bonaerense", en María Di Virgilio, Hilda Herzer, Hilda G. Merlisnky y C. Rodríguez (comps.), *La cuestión urbana interrogada. Transformaciones urbanas, ambientales y políticas públicas en Argentina*, Buenos Aires, Café de las Ciudades, 2011.

30 En general, en América Latina las normativas urbanísticas, junto con las de transacción y tramitación inmobiliaria, tienen altos costos para el usuario final.

los barrios privados y los centros comerciales–, el avance de la frontera agraria industrial, y los agronegocios y la sostenibilidad de la producción periurbana.

Como define el Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria (INTA):

> La Agricultura Urbana y Periurbana (AUPU) forma parte del conjunto de la Pequeña Agricultura Familiar. Puede desarrollarse dentro (intraurbana) o en la periferia (periurbana) de un pueblo o ciudad, e incorporar prácticas de cultivo o cría de animales, reciclaje de residuos y aguas residuales con fines productivos, procesamiento y distribución de una diversidad de productos alimentarios y no alimentarios, utilizando recursos humanos y materiales, productos y servicios que se encuentran en y alrededor de dicha zona, y a su vez proveyendo servicios, recursos y materiales a nivel local.[31]

Las ventajas socioproductivas que este modelo conlleva se ven reflejadas en los datos provistos por el Registro Nacional de Agricultura Familiar (ReNAF): en la Argentina, los pequeños productores conforman el 71% del total de productores del sector agropecuario, generan el 19,2% del valor total de las explotaciones agropecuarias, y ocupan sólo el 13,5% de la superficie explotada.[32] La AUPU representa una opción de manejo sustentable de los recursos e insumos naturales, y origina servicios ambientales derivados de las funciones ecológicas de los ecosistemas naturales que forman los espacios verdes. Puede ser fuente de un importante suplemento de los ingresos de los hogares urbanos y posibilitar mecanismos de integración social efectivos.[33]

A pesar de la importancia de las franjas periurbanas en términos económicos, sociales y ambientales, los distintos programas oficiales que buscan desarrollar la AUPU suelen tener muy baja relevancia en la política pública y no constituyen un eje estratégico del planeamiento y la gestión del territorio. Esto agrava la vulnerabilidad y expulsión de los pequeños productores a manos del mercado de tierras.

31 "Agricultura familiar y acceso a la tierra urbana y periurbana. Marco normativo y estrategias jurídicas", disponible en <inta.gob.ar/documentos/agricultura-familiar-y-acceso-a-la-tierra-y-urbana-y-periurbana/at_multi_download/file/INTA_%20PAF%20y%20Acceso%20a%20la%20Tierra%20Urbana.pdf>.

32 Disponible en <www.renaf.minagri.gob.ar/documentos/DOSSIER_ReNAF-0910.pdf>.

33 Disponible en <inta.gob.ar/documentos/agricultura-familiar-y-acceso-a-la-tierra-y-urbana-y-periurbana/at_multi_download/file/INTA_%20PAF%20y%20Acceso%20a%20la%20Tierra%20Urbana.pdf>.

## 3. APROXIMACIONES AL DISEÑO DE POLÍTICAS DE DESARROLLO Y DE ACCESO JUSTO AL HÁBITAT CON PERSPECTIVA DE DERECHOS

En relación con el campo del desarrollo y las dinámicas territoriales, la reconfiguración del rol del Estado y la implementación del llamado modelo de "crecimiento con inclusión" han dado lugar a avances, impactos, limitaciones y tensiones que hemos caracterizado. La perspectiva de derechos jugó un papel relevante en la agenda pública. La consolidación de los avances en esta materia requiere trabajar sobre las contradicciones señaladas entre la política, los derechos, el desarrollo y el acceso a un hábitat adecuado.

La noción de desarrollo que planteamos define un marco para el diseño de políticas basado en la articulación compleja del crecimiento económico con la justa distribución de los beneficios, la sostenibilidad ambiental, el ejercicio pleno de los derechos humanos y el respeto a la diversidad, a partir de una construcción social participativa y con un enfoque estratégico. Según Ana María Ezcurra:[34]

> La tesis nuclear, organizadora, es que el bienestar humano (entendido como expansión de capacidades y opciones humanas, como reproducción ampliada de la vida) ha de ser jerarquizado como objetivo y criterio últimos y exclusivos del desarrollo. Es decir, como elemento principal y articulado del conjunto y no como un componente complementario y subordinado a propósitos superiores y, en particular, al crecimiento económico y la búsqueda de rentabilidad y competitividad en los mercados. Por lo tanto, el Desarrollo Humano no se circunscribe a la sobrevivencia, a la satisfacción de necesidades catalogadas como básicas, ni al mundo material, […] lo que conlleva una igualación de las posibilidades reales de cada persona (y de los pueblos) para vivir una vida plena, sin carencias ni desventajas derivadas de los privilegios de otros.

El "Consenso de Montevideo sobre Población y Desarrollo" (Cepal, 2013)[35] contiene una serie de principios generales sobre cómo se entiende el de-

34 Universidad Nacional de General Sarmiento, "El desarrollo humano: perspectivas y desafíos", seminario internacional, colección Institucional, serie Memorias, nº 4, Buenos Aires, UNGS, 1998.

35 El documento fue elaborado en agosto de 2013, como resultado de la primera reunión de la Conferencia Regional sobre Población y Desarrollo de América Latina y el Caribe, organizada por la Cepal, bajo el lema "Integración plena de la población y su dinámica en el desarrollo sostenible con igualdad y enfoque de derechos: clave para el Programa de Acción de El Cairo después de 2014".

sarrollo con perspectiva de derechos, en el marco de la realidad latinoamericana, y avanza en recomendaciones y medidas prioritarias con el objetivo de alcanzar

> […] la universalidad, igualdad, transversalidad, integralidad, inclusión, solidaridad, equidad y dignidad, y los derechos humanos en la aplicación de los enfoques hacia todos los grupos en condición de vulnerabilidad, así como los temas conexos relacionados con la salud, educación, comunidad, gobernabilidad y sostenibilidad […].

En conclusión, es preciso cuestionar los enfoques tradicionales y revisar las políticas desde, por lo menos, dos planos: por un lado, las cuestiones que vinculan la noción de desarrollo con un enfoque de derechos y las políticas urbano-habitacionales, y, por otro lado, la cuestión concreta de cómo materializar esta perspectiva para modelar territorios más justos y sostenibles. Es necesario producir cambios sustantivos en el diseño de un nuevo marco jurídico y urbanístico que proteja los derechos de los habitantes en materia de acceso y usos del suelo, que provea instrumentos que faciliten la promoción de políticas urbanas y de vivienda con sentido redistributivo, que construya ciudades más democráticas y sostenibles, y garantice la participación social en el diseño e implementación de las políticas urbanas.

El "Consenso de Montevideo" incluye un conjunto de recomendaciones y acciones prioritarias que permiten correlacionar políticas de desarrollo y estrategias para alcanzar el acceso a un hábitat digno desde una perspectiva de derechos humanos:

> […] avanzar en la consolidación de sistemas de planificación que coadyuven a la construcción de sociedades equitativas y sin exclusión social mediante el desarrollo de políticas públicas dirigidas a reducir las brechas existentes en la calidad de vida y en el ejercicio de derechos de todas las personas, con énfasis en las condiciones de vida de los seres humanos y su relación con el territorio que ocupan.
> […] 76. Construir territorios más articulados, integrados y cohesionados, mediante el diseño y ejecución de planes, políticas e instrumentos de gestión territorial y urbana, gestados de manera participativa, con una visión centrada en las personas, dentro del marco de los derechos humanos y con perspectiva de género y un enfoque de sostenibilidad y gestión del riesgo ambiental.
> 77. Promover el desarrollo y el bienestar de las personas de todos los territorios, sin ningún tipo de discriminación, incluido el pleno ac-

ceso a servicios sociales básicos, y la igualación de las oportunidades dentro de las ciudades, entre zonas urbanas y rurales, entre ciudades pequeñas, intermedias y grandes, y entre la población dispersa y la que habita en pequeños asentamientos rurales.

78. Ampliar y perfeccionar los procesos de descentralización, desconcentración y planificación participativa en los ámbitos subnacionales y locales, favoreciendo la disponibilidad, accesibilidad y calidad de los servicios básicos, educación y salud, incluida la salud sexual y la salud reproductiva, y la prevención de la violencia contra las niñas, adolescentes y mujeres.

[…] 80. Formular estrategias de desarrollo del sistema de ciudades, que incluyan el ordenamiento territorial y la sostenibilidad ambiental, favoreciendo una transición energética y procesos de producción y consumo sostenibles, teniendo en consideración externalidades sociales y ambientales, en el marco de los derechos humanos, con el fin de promover un desarrollo urbano sostenible e inclusivo y fortalecer todos los segmentos de este sistema, incluidas las ciudades intermedias y pequeñas.

81. Planificar y ordenar el desarrollo territorial y urbano, con perspectiva de derechos humanos y de género, formulando políticas de movilidad, asentamiento de la población y localización de actividades que consideren entre sus objetivos evitar el uso de zonas vulnerables y protegidas, y prevenir y mitigar el impacto de los desastres socioambientales, y combatir la vulnerabilidad ambiental de las personas y comunidades de grupos étnicos y raciales discriminados, así como la mitigación y adaptación a los efectos del cambio climático.

82. Formular e implementar estrategias y políticas que den respuestas integrales a situaciones de vulnerabilidad a desastres naturales, con un enfoque multidimensional de protección antes, durante y después de los eventos.

83. Promover el aprovechamiento inclusivo de los recursos naturales, evitando los daños sociales y ambientales que su explotación pueda causar.

Estas recomendaciones implican un cambio de enfoque trascendente para la definición del problema urbano y el diseño de las políticas. El déficit habitacional no se resuelve elevando el número de unidades, ya que el déficit aumenta si no se cambian las reglas de juego. Los mecanismos de producción y reproducción de la ciudad son procesos sociales complejos, que requieren un conjunto de herramientas que alteren la lógica puramente mercantil de

su construcción. Las políticas de vivienda social producen transformaciones sostenibles sólo si se entrelazan con políticas urbanísticas, ambientales y de gestión del suelo consecuentes.

No es posible sostener una política expansiva en inversión de infraestructuras y viviendas, propia, de un modelo de "crecimiento con inclusión", en convivencia con mecanismos neoliberales de regulación del acceso y usos del suelo.

El uso sostenible y equitativo del suelo y la producción del suelo y el desarrollo urbano justo no pueden depender de los mecanismos de mercado. Para garantizar con eficacia la defensa de los derechos y los intereses colectivos, las políticas de vivienda deben articularse con las de gestión territorial, y es necesario modificar el enfoque que disocia la acción pública del funcionamiento de los mercados inmobiliarios.

Para incidir en los procesos socioterritoriales, promover un uso sustentable y justo del suelo, reducir sus precios, producir tierra equipada para los sectores urbanos de medios y bajos ingresos, y repartir con justicia las cargas y los beneficios es preciso:

- promover una nueva visión y legislación, en la que el interés común prevalezca sobre el individual, limitando a través de altos gravámenes la retención especulativa de la tierra;
- articular las políticas territoriales y las habitacionales con las políticas de tributación de la tierra;
- crear mecanismos para la recuperación y distribución de las rentas del suelo que permitan producir tierra equipada para los sectores sociales de menores ingresos y compensar las desigualdades urbanas;
- fortalecer las políticas públicas de regulación y realizar adecuaciones a las normativas vigentes.

El acceso a condiciones dignas de hábitat implica el despliegue de un vasto conjunto de dispositivos de política pública a fin de garantizar el ejercicio de derechos, la redistribución de rentas y el acceso a bienes públicos que contribuyen decisivamente a una mayor igualdad.

En los últimos años, estas cuestiones formaron parte del debate público y de algunas políticas y acciones centradas en la ampliación de derechos, que ejemplifican, al menos en parte, el estado de la cuestión.

Por primera vez en la Argentina existen propuestas de leyes nacionales de gestión territorial, como las presentadas por el colectivo Iniciativa Multisectorial Habitar Argentina y la elaborada por el Consejo Federal de Planificación (Cofeplan), que abren grandes posibilidades de transforma-

ción. Habitar Argentina[36] incidió en el debate legislativo con proyectos orientados a la regularización de la tierra rural y urbana, la producción social del hábitat, un urbanismo inclusivo, el alquiler social residencial y el acceso a servicios básicos que afectan a los sectores populares.

La campaña de Habitar combina la discusión de nuevas propuestas con la incidencia política en el debate electoral abierto en el país. El programa está desarrollado en el documento "Consenso Nacional para un Hábitat Digno" y organiza las propuestas en torno de dos ejes: volver operativo el enfoque de derechos en las políticas de hábitat y abordar de manera conjunta la situación del hábitat rural y del urbano como problemáticas con continuidades explicativas, aun cuando se mantenga una mirada sobre sus especificidades. Si bien la conceptualización de estas continuidades es incipiente, la perspectiva tiene en cuenta que la problemática de acceso a la tierra y al suelo en todo el país –mercados formales e informales; urbanos, periurbanos y rurales– está atravesada por lógicas de renta y de mercado que funcionan en sistema y con múltiples cruces.

Las propuestas del "Consenso Nacional para un Hábitat Digno" integran los siguientes aspectos:

1. principios rectores para el diseño e implementación de políticas territoriales integrales;
2. políticas públicas de regulación y redistribución de rentas en los mercados de suelo;
3. regulación del mercado de alquileres;
4. producción social del hábitat;
5. seguridad en la tenencia y regularización de tierra urbana y rural;
6. procedimientos democráticos en casos de desalojos;
7. seguridad democrática para un hábitat digno;
8. participación y acceso a la información;
9. acceso universal a los equipamientos sociales y servicios básicos.

A su vez, la Subsecretaría de Planificación Territorial de la Inversión Pública, del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, elaboró dos avances del Plan Estratégico Nacional, que articula acciones de diferente escala y entre jurisdicciones, e intenta agregar grados de racionalidad a los

36 Espacio conformado por cerca de cincuenta organizaciones, instituciones académicas, movimientos sociales y legisladores nacionales y provinciales, que trabajan en conjunto para generar un marco normativo que garantice el derecho a la vivienda, la tierra y el hábitat (<habitarargentina.blogspot.com.ar>).

procesos de decisión en materia política territorial. Sobre la base de esa experiencia e interacción con las provincias, formuló, junto con el Cofeplan, un proyecto de ley para fortalecer las capacidades de ordenamiento y regulación del suelo.[37]

Además, la reciente creación de la Secretaría de Acceso al Hábitat en el ámbito federal abre perspectivas para la ampliación de políticas de inclusión socioespaciales. Al mismo tiempo, un creciente número de municipios de todo el país ha implementado diferentes experiencias innovadoras de gestión del suelo, junto con distintas organizaciones técnicas y de base.

Estas apuestas dirigidas a remover las restricciones a un hábitat justo y sostenible fueron introducidas en la provincia de Buenos Aires en noviembre de 2012, mediante la sanción de la Ley 14 449.[38] Después de tres años de intercambios en numerosos foros y talleres, y de afrontar una fuerte oposición en distintos momentos de su debate, la ley fue producto de la acción mancomunada de un amplio conglomerado de organizaciones sociales y la universidad pública. En su momento, las controversias centrales del debate legislativo fueron las mismas que ahora marcan las resistencias de las autoridades provinciales a gestionar su plena aplicación. Los obstáculos aparecen cuando conceptos e instrumentos vienen a transformar paradigmas y prácticas naturalizadas, que hasta la actualidad se imponen en la política pública y garantizan la desigual apropiación y estructuración de la ciudad.

El mercado de arrendamiento de viviendas también fue abordado con diferentes iniciativas, a nivel nacional, provincial y hasta municipal. A pesar del crecimiento en la cantidad de hogares inquilinos de la última década, un importante número de hogares no pudo acceder al alquiler por las rígidas limitaciones que este sistema impone, agravadas por las fuertes desigualdades y los abusos en las relaciones entre propietarios e inquilinos, tanto en el mercado formal como en el informal. Esto explica, por un lado, el marcado aumento de casos de hacinamiento o convivencia multifamiliar y, por otro lado, el crecimiento de los hogares de las franjas de menores ingresos, para los que sólo resultan accesibles distintas formas de tenencia informal e insegura.

En los últimos años, las propuestas de intervención estatal realizadas desde diferentes ámbitos apuntan a crear y robustecer una política de alquileres

37 Tanto la propuesta de Habitar Argentina como la de Cofeplan son proyectos de ley marco (art. 75, inc. 19, de la CN), que establecen presupuestos mínimos para el ordenamiento del territorio (art. 41 de la CN).

38 La ley modificó diferentes aspectos del Decreto-ley 8912, de ordenamiento territorial de la provincia de Buenos Aires, aprobado por la dictadura en 1977. Este contenía un conjunto de disposiciones de corte tecnocrático y elitista que dificultaba la generación de soluciones habitacionales populares.

sociales apoyada en un nuevo marco regulatorio y en medidas de promoción pública. Además de apuntar a las injusticias señaladas, podría contribuir a:

- ampliar las opciones de acceso a una vivienda digna, especialmente de los nuevos hogares y de los pobres, con impacto en la disminución del déficit habitacional, en particular, por hacinamiento familiar;
- promover la utilización de inmuebles vacantes ubicados en sectores urbanos equipados;
- contribuir a una política de construcción y moderada densificación intraurbana, que tenga en cuenta ventajas de localización y disminuya las expectativas inmobiliarias especulativas en la periferia de las ciudades;
- reducir la demanda sobre el mercado informal y, con ello, las expectativas de alta rentabilidad que presenta y que afectan a los hogares de menores ingresos.

Todas estas iniciativas configuran un campo común de acción pública que busca fortalecer la capacidad estatal de intervenir, junto con diversos actores sociales, en una nueva concepción del problema urbano habitacional, que modifique los factores que tradicionalmente generaron la exclusión de amplios sectores medios y pobres del acceso a una ciudad más justa.

# XII. El desafío de implementar la Ley Nacional de Salud Mental
## Avances y deudas en el camino hacia el cambio de paradigma y el cierre de los manicomios*

Sin un lenguaje que las nombrara y contara sus vivencias y necesidades, las personas con discapacidad psicosocial tuvieron que luchar para revertir la condena al olvido. Luego de años de ser invisibilizadas por un discurso jurídico y biomédico que las catalogó como seres peligrosos y extraños, surgieron nuevas voces que reclamaron los derechos que les habían sido negados de forma sistemática.

En nuestros primeros diagnósticos, reflejamos las condiciones de vida en los asilos psiquiátricos argentinos. Este primer análisis valió para comprometer a distintos actores políticos y sociales en acciones tendientes a rever un estado de cosas contrario a cualquier sentido de humanidad.

Con la ratificación de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD) en 2008 y la sanción de la Ley Nacional de Salud Mental (LNSM) en noviembre de 2010,[1] los grupos defensores de los derechos de los usuarios de los servicios de salud mental[2] cobraron protagonismo. En ese proceso, las personas con discapacidad psicosocial emergieron como un sujeto político que demandó participar en la construcción de los discursos sociales y en las decisiones de políticas públicas.

La sanción de la LNSM fue un hito para las organizaciones de usuarios, familiares, profesionales, trabajadores del campo y organismos de derechos humanos. La visibilidad de estos actores y su mayor organización y capacidad

* Este capítulo fue elaborado por Macarena Sabin Paz, Soledad Ribeiro Mieres, Rosa Matilde Díaz Jimenez y Lionel Giglia, integrantes del equipo de Salud Mental del CELS. Agradecemos a los pasantes Ana Sofía Soberón Rebaza y Alejandro Matta Herrera por su dedicada colaboración.

1 Es el primer marco legal de derechos humanos en materia de salud mental aplicable a todo el país. Incorpora estándares de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de Naciones Unidas (ratificada por la Argentina en 2008) y avanza hacia la implementación del modelo social de la discapacidad.

2 Véase CELS, *Derechos Humanos en Argentina. Informe 2012*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2012, pp. 351-375.

de articulación viene delineando un movimiento que tiene hoy un rol fundamental en la lucha por la efectiva implementación del nuevo modelo.[3]

Durante 2012 y 2013, la demora de la reglamentación de la ley, sin explicaciones oficiales razonables, obstaculizó su implementación. Las organizaciones perseveraron hasta que en mayo de 2013 se publicó el decreto reglamentario, con conceptos claros y definiciones precisas.

En el contexto de las políticas públicas de inclusión social que caracterizaron a la última década, la sanción de la LNSM, su reglamentación y la puesta en marcha de las nuevas estructuras institucionales previstas representaron avances importantes para la vigencia de los derechos humanos de los usuarios de los servicios de salud mental. Fueron mojones de un proceso que hoy tiene dos caras. Se trata, por un lado, de puntos de llegada de una demanda que partió de las calles y llegó al recinto legislativo: la necesidad impostergable de un cambio ante las graves violaciones de los derechos humanos del modelo manicomial. Por el otro, es necesario enfrentar múltiples desafíos para que la norma sancionada se traduzca en políticas con capacidad de generar un cambio real en la vida de las personas.

El ordenamiento legal señala un horizonte claro y establece las condiciones de posibilidad para alcanzarlo: el fin de los manicomios en 2020 y la obligación de generar alternativas de inclusión social sostenible de las personas hoy asiladas. Es preciso entonces que las políticas públicas se orienten a llevar a buen puerto este proceso social y se tomen las decisiones de gestión necesarias para una implementación eficaz.

## 1. LA IMPORTANCIA DE ALGUNAS DEFINICIONES ESTRUCTURALES PREVIAS AL DISEÑO DE LA POLÍTICA PÚBLICA

El análisis de la implementación de la LNSM muestra serias falencias en la definición inicial de los problemas que debe resolver una política pública cuya meta es el cierre de los manicomios en 2020.[4]

3 En los últimos dos años se consolidaron redes de organizaciones que promueven la desmanicomialización. Entre otros, la Red por la Plena Implementación de la Ley Nacional de Salud Mental, el Frente por la Salud Mental, el Movimiento Autonomía y el Grupo Artículo 24 por la Educación Inclusiva de las personas con discapacidad.

4 Cf. Manuel Tamayo Sáez, "El análisis de las políticas públicas", en Rafael Bañón y Ernesto Carrillo (comps.), *La nueva administración pública*, Madrid, Alianza, 1997.

En ocasiones, embarcarse en diseñar planes o acciones de manera apresurada acarrea una definición de los problemas de manera parcial, errónea o imprecisa. Se cree que estos se definirán "objetivamente", pero la imprecisión al delimitarlos puede tener consecuencias graves en el desarrollo posterior de la política pública.[5] Así sucedió en la implementación de la LNSM.

La LNSM identifica la situación de la salud mental como un tema de derechos humanos y considera la existencia misma del modelo manicomial como violatoria de derechos fundamentales. Por lo tanto, los manicomios deben cerrarse y sustituirse por un sistema de salud mental inserto en la comunidad, no centrado en la internación, con un abordaje interdisciplinario e intersectorial, basado en los principios de la atención primaria de la salud y orientado a reforzar, restituir o promover los lazos sociales. El cierre de los manicomios implica planes de externación sustentable de las personas allí alojadas, que articulen políticas de inclusión laboral, educación y acceso a la vivienda.[6]

Estas definiciones normativas todavía no se tradujeron en políticas públicas que modifiquen efectivamente la realidad. La magnitud de esa distancia sólo se puede medir si se diagnostica el problema de manera estructural y se identifican los factores sociales e institucionales en juego.

La Dirección Nacional de Salud Mental y Adicciones (DNSMyA), autoridad de aplicación de la LNSM, tiene la responsabilidad de censar a las personas internadas en todo el país y, además, de realizar un relevamiento epidemiológico. La DNSMyA informó que reemplazaría el censo con la herramienta de relevamiento epidemiológico en salud mental (Registro Nacional de Personas Internadas por motivos de Salud Mental, ReSaM) porque esta podría cumplir las dos funciones.[7] El ReSaM y el censo tienen objetivos y estructuras metodológicas diferentes que no se reemplazan entre sí. El censo es imprescindible para hacer una caracterización demográfica cuantitativa y cualitativa de las personas encerradas en instituciones psiquiátricas en todo el país y conocer los factores sociales que imposibilitan su externación. El objetivo del ReSaM es sistematizar y procesar datos que permitan el seguimiento epidemiológico.

A julio de 2014, la escasez de los datos muestra serias deficiencias en la aplicación del ReSaM:[8] no está claro quiénes serán los responsables institucionales

5 Íd.

6 Así lo recomendó el Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad de Naciones Unidas en su 8º período de sesiones, 27 de septiembre de 2012, párr. 42 (ONU, Doc. CRPD/C/ARG/CO/1).

7 Respuesta de la DSNMyA en julio de 2014 a un pedido de información.

8 Según la respuesta de la DSNMyA a un pedido de información, a esa fecha el ReSaM registraba: 17 jurisdicciones en proceso de capacitación y 7 en etapa de implementación, todos ellos con distintos niveles de aplicación, lo que evidencia una importante heterogeneidad.

de aplicarlo en cada jurisdicción, se desconoce cuáles son los tiempos de aplicación previstos para alcanzar a todos los efectores del territorio nacional, no hay certidumbre sobre la obligatoriedad de su aplicación y se desconoce cómo se planteará la articulación interjurisdiccional.

Este escenario anticipa una enorme heterogeneidad en la aplicación del ReSaM, que tendrá consecuencias graves para el derecho a la salud. Si el relevamiento depende de las capacidades institucionales locales y de cuán permeables sean los distintos actores a la capacitación, es posible que se produzcan relevamientos de calidades disímiles y que algunas problemáticas queden invisibilizadas o deficientemente relevadas en los distintos territorios. En consecuencia, la mala aplicación de una herramienta central para la toma de decisiones puede generar desigualdades en el acceso a los servicios sanitarios.

Luego de la reglamentación de la LNSM, en el momento de la elaboración del Plan Nacional de Salud Mental (PNSM) se avanzó sin sopesar la ausencia de datos, sin siquiera identificar que estos eran necesarios.

### 1.1. EL PLAN NACIONAL DE SALUD MENTAL: SEÑALES DE UNA ORIENTACIÓN ERRÁTICA

La Dirección Nacional de Salud Mental y Adicciones (DNSMyA),[9] autoridad de aplicación de la LNSM, elaboró un borrador del Plan Nacional de Salud Mental (PNSM) al que se le pudieron realizar aportes en diversas jornadas. Con pocos días de anticipación, la DNSMyA convocó a las áreas de salud mental de las provincias (sin participación de otros ministerios nacionales o provinciales),[10] a actores de la sociedad civil,[11] a docentes e investigadores de universidades públicas y privadas,[12] a federaciones y asociaciones de profesionales[13] y a otros expertos.[14]

El borrador del PNSM no estuvo acompañado por un diagnóstico con participación de los sectores involucrados que fundamentara los objetivos que se propusieron. El escaso tiempo de la convocatoria y las fuertes resistencias a mo-

9 Dependiente de la Secretaría de Determinantes de la Salud y Relaciones Sanitarias, del Ministerio de Salud de la Nación.

10 Véase "Encuentro de Funcionarios Referentes de Salud Mental y Adicciones", disponible en <bit.ly/1yNyckL>.

11 Véase "Encuentro de Organización de la Sociedad Civil", disponible en <bit.ly/1JHeSZT>.

12 Véase "Encuentro entre Docentes e Investigadores de Universidades Nacionales Públicas y Privadas", disponible en <bit.ly/1yxwS0s>.

13 Véase "Encuentro de Referentes de Federaciones y Asociaciones de Profesionales", disponible en <bit.ly/1CMCeeT>.

14 Véase "Encuentro de Expertos Nacionales", disponible en <bit.ly/1yxxbIR>.

dificar algunos objetivos del PNSM, aun cuando se tratara de aportes sustantivos que surgieron en las consultas, debilitaron el proceso y la participación real en el armado del PNSM. De hecho, la mayoría de las opiniones no fueron contempladas en la redacción final. La falta de permeabilidad, la celeridad del tratamiento y de la aprobación del Plan dieron lugar a grietas en la definición diagnóstica con consecuencias en los objetivos y metas que el Plan prioriza.

A diferencia de la claridad conceptual del texto de la LNSM y de su reglamentación, la autoridad de aplicación presentó, en octubre de 2013, un PNSM impreciso y que no jerarquiza las problemáticas ni prioriza líneas de acción acordes con el espíritu de la Ley. El Plan se estructura en objetivos, líneas de acción y metas que se desprenden de cada uno de los problemas que identifica. Pero esa identificación se limita a una enumeración que no hace referencia a ninguno de los mandatos de la LNSM ni a los problemas a resolver que la norma distingue.

Entre los nueve problemas enumerados no se hace referencia directa a la sustitución de hospitales monovalentes ni a la vulneración de los derechos humanos de las personas que viven en los manicomios. Tampoco se considera un problema prioritario: la ausencia de políticas que favorezcan su inclusión social. En cambio, hay someras indicaciones relacionadas con algunas de estas situaciones, enunciadas como aspectos de las "líneas de acción". Esta desarticulación discursiva lleva a que el PNSM se refiera, por ejemplo, a la "externación" de manera fragmentaria: a veces como un ítem dentro de otros temas a los que se les otorga un nivel jerárquico superior, otras veces de manera subsidiaria, como en la definición de los procesos de adecuación institucional.[15]

Los procesos de "externación", de suma importancia en una perspectiva de derechos e inclusión, no quedaron definidos como un problema integral con múltiples dimensiones, sino desmembrados entre líneas de acción y metas muy disímiles. Esta formulación, que utiliza conceptos fundamentales en un lenguaje coloquial, da lugar a deslizamientos que habilitan la reproducción de la lógica manicomial.

### *1.1.1. Control y evaluación del Plan Nacional de Salud Mental: el mandato legal de sustituir las instituciones monovalentes en forma definitiva*

Cuando el Estado asume el deber de adoptar todas las medidas a su alcance –hasta el máximo de los recursos disponibles– para garantizar los derechos

15 En el PNSM la "externación" aparece nombrada sucintamente si comparamos con otras líneas de acción: comunicación, relevamientos, mesas de concertación, otorgamiento de subsidio, metas de evaluación de los procesos de adecuación.

humanos, se deben instrumentar mecanismos de control eficaces que permitan evaluar el cumplimiento de esos derechos.[16] Los indicadores de derechos humanos son una herramienta de evaluación de los procesos de diseño e implementación de las políticas públicas.[17]

Un sistema de medición de políticas públicas en salud mental debe incluir indicadores que permitan medir resultados cuantitativos y cualitativos. El PNSM, a pesar de todos los aportes que recibió, se caracteriza por vaguedades conceptuales, aseveraciones tautológicas y totalizaciones. La herramienta de control y evaluación del PNSM presenta "indicadores de resultado" que son una declaración de buenas intenciones en lugar de las herramientas necesarias para medir el alcance real de la política. Además, explicita que se desentiende de la elaboración de "indicadores de proceso"[18] y los deja librados a la voluntad de cada jurisdicción.[19]

Esta carencia del Plan se observa en aspectos nodales de la implementación de la LNSM: la sustitución definitiva de los hospitales monovalentes por dispositivos[20] alternativos y la externación e inclusión social sostenible de las personas que ahora están allí encerradas.

En el Plan, la meta que alude a lograr que el 100% de los efectores de salud mental en las distintas jurisdicciones estén insertos en un proceso de adecua-

16 Tomamos los aportes que la Red por la plena implementación de la LNSM realizó al borrador del PNSM y que no fueron tenidos en cuenta.

17 Lorena Balardini, Laura Pautassi y Laura Royo, "Derechos en la mira. Indicadores de medición en salud y vivienda", en Laura Clérico, Liliana Ronconi y Marín Aldao (coords.), *Salud: sobre (des)igualdades y derechos*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2013.

18 Como sostuvo la Red, para establecer las metas finales (indicadores de resultado) es necesario elaborar con anterioridad un diagnóstico estructural (línea de base). Esto es, identificar el estado de situación en el cual se inicia la política pública; elaborar los indicadores de proceso que miden el avance progresivo en la satisfacción de los derechos y así poder evaluar periódicamente avances y retrocesos para alcanzar la meta propuesta.

19 En el apartado "Metas e indicadores" del PNSM se sugiere: "Es importante señalar que en caso de que los presentes indicadores de resultado no cumplan con lo deseable en términos cuantitativos, se insta a que cada jurisdicción desarrolle o adopte indicadores de proceso, para evaluar la progresión cualitativa que explique mejor el no cumplimiento del objetivo deseado".

20 Como dispositivos nos referimos a los programas institucionales de externación. Sin embargo, las preguntas que nos planteamos sobre esos dispositivos no se limitan a la evaluación de su diseño y ejecución, sino que consideramos que tales programas pueden ser abordados según algunas de las dimensiones que propone el filósofo Giorgio Agamben: como discursos, instituciones, edificios, leyes, medidas policíacas, proposiciones filosóficas: "El dispositivo, tomado en sí mismo, es la red que se tiende entre estos elementos". Giorgio Agamben, *¿Qué es un dispositivo?*, Buenos Aires, Adriana Hidalgo, 2014.

ción a la LNSM no tiene especificidad sobre qué se espera.[21] La meta señala la adecuación sin referirse al plazo que establece la LNSM para la definitiva sustitución[22] de los manicomios por otros dispositivos. El indicador que debería medir el cumplimiento de esa meta no agrega información específica. De esta manera, el Plan propone un método genérico de evaluación de la "adecuación", sin capacidad técnica para medir la vigencia efectiva de los derechos humanos.

Otra de las metas del Plan hace referencia explícita al año 2020 como límite para concluir el pasaje de "pacientes cronificados" a "dispositivos de externación".[23] Esta meta con su "indicador de resultado" parece referirse a la necesidad de cumplir el mandato legal:[24] la sustitución definitiva de monovalentes en ese año acorde al Consenso de Panamá. Sin embargo, no se nombra a los psiquiátricos monovalentes y aparecen, en su lugar, las expresiones "efectores públicos" e "instituciones públicas". De esta manera, se introduce una confusión insoslayable: se cambia el eje de evaluación al ordenar sustituir "lo público" en lugar de los psiquiátricos monovalentes, sean públicos o privados.

En el indicador de los procesos de externación se utiliza la categoría "externados e incluidos en un hogar o en dispositivos residenciales comunitarios". Esta formulación borra las diferencias significativas que hay entre situaciones bien distintas. El "hogar" es una institución total basada en un paradigma de restricción de las libertades, que tiende a borrar la singularidad y obturar la inclusión social. Esta concepción del control de los procesos de externación es contraria a la LNSM y a la CDPD porque al proponer el pasaje de pacientes a los hogares habilita la reproducción de las lógicas restrictivas de la libertad.

21 Este el caso de la meta 11.1.6 del PNSM y su correspondiente indicador.

22 El art. 27 de la LNSM prohíbe la creación de nuevos manicomios, neuropsiquiátricos o instituciones de internación monovalentes, públicos o privados. En el caso de los ya existentes señala que se deben adaptar a los objetivos y principios expuestos, hasta su sustitución definitiva.

23 Este es el caso de la meta 11.1.9 del PNSM y su correspondiente indicador. La meta establece: "Que a noviembre de 2020 el 100% de las personas con padecimiento mental que se encuentren institucionalizadas con más de 2 (dos) años en efectores públicos sean externados e incluidos en un hogar de referencia o en dispositivos residenciales comunitarios". Los indicadores previstos para medir el cumplimiento de esta meta son: i) el número de camas a pacientes cronificados en instituciones públicas que hayan sido desactivadas, sobre el número de camas destinadas a pacientes cronificados en instituciones públicas; ii) el número de pacientes cronificados en instituciones públicas, externados e incluidos en un hogar o en dispositivos residenciales comunitarios, sobre el número de pacientes cronifiados en instituciones públicas que estén externados.

24 Art. 27, LNSM y su decreto reglamentario.

De esta manera, la sustitución definitiva de los monovalentes por dispositivos alternativos en 2020, indicada por la ley, no se evalúa con un indicador. El resultado de una enunciación imprecisa es una posición ambigua, si no resistente, ante la obligación de implementar la LNSM.

La mirada del PNSM sobre la sustitución de los monovalentes se sostiene en la "Guía Básica. Criterios y sugerencias para la adecuación y el desarrollo de la red de servicios en salud mental" (en adelante, "Guía de Adecuación"), que publicó la Dirección Nacional de Salud Mental y Adicciones (DNSMyA).

La guía está estructurada por títulos que anticipan la lógica planteada para la adecuación de los monovalentes: "Monovalentes con eje en la atención de Trastorno Mental Severo", "Monovalentes con eje en la atención de adicción". Estos títulos indican cómo se concibe a las instituciones existentes, pero la definición diagnóstica termina comandando una adecuación que reproduce la segregación en lugar de transformarla. Se insinúa que la sustitución será resultado de una adecuación supeditada a los proyectos de "transformación"[25] que cada monovalente planifique, sin marcar las pautas irrenunciables que esos proyectos no pueden desconocer para estar alineados a la LNSM.

Este planteo es coherente con el PNSM, que no identifica el mandato de "sustitución de monovalentes" como un problema con una jerarquía superior a los procesos de adecuación. De esta manera, no se asume la necesidad de una mirada integral y de una política intersectorial e interdisciplinaria para la creación de efectores de base comunitaria sin las prácticas de la cultura manicomial. Esta lógica no está centrada en el usuario, sino en preservar una concepción y una estructura.[26] Como dice el director del Departamento de Salud Mental de la OMS, Benedetto Saraceno:

> Alguien puede creer que hace psiquiatría comunitaria si cierra un hospital psiquiátrico de 500 camas y las distribuye en 10 lugares de 50, pero eso no es más que repartir la lógica y la cultura del manicomio.[27]

25 La guía propone, por ejemplo, "adecuar la estructura y los procedimientos de las Instituciones Monovalentes (IM) a fin de lograr la sustitución de un sistema de atención manicomial a la constitución de una red de servicios de base comunitaria" superponiendo niveles de problemas distintos.

26 La guía básica propone, por ejemplo, "aumentar el número de usuarios alojados en dispositivos habitacionales del ámbito de influencia del hospital psiquiátrico, que dependan administrativamente de este o no".

27 Pedro Lipcovich, "Invertir en salud mental comunitaria", *Página/12*, 5 de septiembre de 2009. Véase también Nicolás Alonso, Paula Dombrovsky, Mariela D'Oria y Nicolás García, "Del manicomio a la ciudadanía", *Página/12*, 12 de junio de 2014.

Concebir la sustitución indicada por la Ley de Salud Mental como una mera transformación del psiquiátrico monovalente es una postura que pretende preservar estas instituciones en un contrasentido apenas disimulado: la ley establece sustituirlos y no transformarlos.

La Red Familiares, Usuarios y Voluntarios (FUV) señaló que la "Guía de Adecuación" es funcional al discurso de los que resisten la sustitución manicomial y justifica millonarios proyectos de inversión en algunos psiquiátricos monovalentes con la excusa de la transformación y adecuación a la LNSM. La DNSMyA en su función de Autoridad de Aplicación debería impedir que se consumieran grandes inversiones financieras contrarias a la ley y direccionar esos fondos hacia otros efectores en un sentido acorde con la LNSM.

*1.1.2. La articulación interministerial en el Plan Nacional de Salud Mental*

El Plan no identifica la necesidad de profundizar la articulación interministerial como un problema autónomo ni le da relevancia a la promoción de planes de transferencia progresiva de recursos desde las estructuras manicomiales hacia servicios de salud mental acordes a la Ley de Salud Mental.

Presupuesto y política interministerial no parecen ser puntos prioritarios de agenda para hacer posible el cierre de los manicomios y la creación de dispositivos que atiendan, desde la respuesta comunitaria, a las problemáticas sociales.

El complejo entramado de infraestructura institucional diseñado por la LNSM responde a las necesidades de un modelo que reconoce a la salud mental como un proceso determinado por componentes históricos, socioeconómicos, culturales, biológicos y psicológicos, cuya preservación y mejoramiento implica una dinámica de construcción social vinculada a la vigencia de los derechos. El diseño de políticas públicas integrales para contrarrestar la exclusión social requiere la confluencia de distintas carteras ministeriales, en la medida de sus competencias y obligaciones institucionales.

La Ley y su decreto reglamentario delinearon roles: la Dirección Nacional de Salud Mental y Adicciones (DNSMyA) como Autoridad de Aplicación, una Comisión Interministerial en Políticas de Salud Mental y Adicciones (CI),[28] un Consejo

28 Fue creada mediante el Decreto 603/2013 y funciona en el ámbito de la Jefatura de Gabinete de Ministros de la Nación. Es presidida por el Ministerio de Salud en su carácter de Autoridad de Aplicación de la LNSM e integrada por representantes de los Ministerios de Trabajo, Empleo y Seguridad Social; Educación; Desarrollo Social; Seguridad; Justicia y Derechos Humanos; la Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia; la Secretaría de Programación para la Prevención de la Drogadicción y la

Consultivo Honorario (CC) y un Órgano de Revisión Nacional (ORN), como órgano de control externo y autónomo con participación de la sociedad civil.

La DNSMyA tiene un papel protagónico en el impulso de una política pública que debe materializar la garantía de derechos humanos, sin desconocer que la implementación de la norma impacta en competencias no delegadas a la nación.

Por otra parte, tampoco es posible pensar una intervención integral y sólida de la Autoridad de Aplicación sin un posicionamiento fuerte de la agenda en las demás carteras ministeriales. Si bien la DNSMyA ejerce la presidencia de la Comisión Interministerial, la existencia de una Secretaría Ejecutiva responsable de dar curso a las decisiones adoptadas por el pleno parece no ser suficiente para la articulación intersectorial que requiere la puesta en marcha de una infraestructura tan compleja y diversa.

Es imprescindible interpelar las obligaciones institucionales de los ministerios de Trabajo, Empleo y Seguridad Social; Educación; Desarrollo Social; Seguridad; Justicia y Derechos Humanos; la Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia; la Secretaría de Programación para la Prevención de la Drogadicción y la Lucha contra el Narcotráfico (Sedronar) y el Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofobia y el Racismo (INADI). Sin identificar sus compromisos concretos, con una clara afectación de las partidas presupuestarias para hacer frente a las acciones que le correspondan según su competencia, la articulación interministerial tan celebrada corre riesgos de caer en una mera nominalidad.

### *1.1.3. Los desafíos en la construcción de una estrategia federal*

La implementación del modelo desmanicomializador asume mayor complejidad en el entramado constitucional y legal de distribución de poder, competencias y recursos entre la administración nacional y los gobiernos locales. Sin desconocer esas complejidades, una estrategia federal también puede representar la oportunidad de impulsar una construcción territorial que capitalice las ventajas que las administraciones locales pueden ofrecer dado su conocimiento sobre las problemáticas de las comunidades.

Este es uno de los factores de la política pública en salud mental que observamos con gran inquietud. La debilidad del proceso de articulación interministerial a nivel nacional, a su vez, se refleja en la difícil coordinación con las gestiones provinciales y municipales y en la construcción de una institucionalidad sostenible. Una gran deuda pendiente en este proceso es la instalación de la agenda en

---

Lucha contra el Narcotráfico (Sedronar) y el Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofobia y el Racismo (INADI).

los consejos federales como un tema de política pública y de derechos humanos, con logros específicos alcanzados durante los últimos años, que delimitan el piso del cual las provincias y la Ciudad de Buenos Aires no se pueden apartar.

En gran parte de las jurisdicciones, la implementación de la LNSM está contenida en el marco de la cartera sanitaria, que, además de las propias limitaciones, enfrenta el obstáculo de tener que asumir cuestiones que corresponden a otros ministerios. La existencia de un modelo de educación segregatorio, la ausencia de una estrategia para superar la exclusión sociolaboral, las falencias de las políticas habitacionales para las personas que están en una situación de vulnerabilidad socioeconómica son algunas de las problemáticas sociales estructurales que impactan sobre las personas institucionalizadas con padecimientos mentales y requieren un compromiso en la agenda política de todas las carteras involucradas.

A ello se suma la heterogeneidad de las regiones. El posicionamiento político local no puede ser el denominador que defina la suerte que correrá la implementación de la LNSM en cada territorio. Las autoridades nacionales, como en tantas otras políticas de inclusión, deben protagonizar la promoción de derechos e instituirse como rector político de este proceso.

Parece difícil avanzar con aspiraciones nacionales sin pensar en un mapa federal que, reconociendo las diferencias de los procesos históricos, las características territoriales y las necesidades presupuestarias, permita construir una estrategia para equilibrar las desigualdades y generar espacios de colaboración entre las jurisdicciones.

### 1.2. La puesta en marcha del Órgano de Revisión Nacional: un avance promisorio

A partir de nuestra experiencia en actividades de control, denuncia y promoción de políticas vinculadas a la protección de los derechos de las personas privadas de la libertad, hemos señalado desde el inicio de este proceso la importancia de crear el ORN como instancia de control y de articulación intersectorial. En oportunidad de los debates legislativos, nuestros esfuerzos estuvieron concentrados, entre otras cuestiones, en la creación de este órgano y en el derecho a la defensa ante internaciones involuntarias. Durante el proceso de reglamentación señalamos las bases que hacen a la autonomía e independencia de su funcionamiento. Su rápida creación y puesta en marcha es sin dudas uno de los mayores logros del proceso.

El 1º de diciembre de 2013 el ORN aprobó su primer plan de trabajo semestral, que estableció con precisión propósitos, objetivos, metas y la matriz operacional. Se asumieron compromisos concretos, un cronograma y la definición de indicadores para hacer una evaluación *ex post*.

El ORN tiene un lugar privilegiado en la defensa de los derechos de las personas usuarias de los servicios de salud mental porque goza del poder de controlar a las instituciones de encierro.[29] Durante los primeros meses, estuvo orientado a un funcionamiento reactivo enfocado en el control y supervisión de las instituciones públicas y privadas de la Ciudad de Buenos Aires y a la intervención en casos concretos. Al mismo tiempo, tuvo intervenciones propositivas, como la recomendación de que se eliminase el *electroshock* y el pronunciamiento sobre las muertes en el encierro psiquiátrico.

Ante una realidad tan lejana a la plena implementación de la LNSM en la que persisten los manicomios y las graves violaciones, es necesario que el ORN mantenga y fortalezca sus funciones reactivas; incluso se requiere que se amplíe su campo de acción a cárceles y hogares. En este aspecto, la preocupación razonable es contar con un presupuesto genuino suficiente y una estructura técnica y administrativa acorde.

El ORN tiene la función de promover que se conformen órganos en cada provincia. Esto requiere redoblar los compromisos asumidos por sus integrantes para su fortalecimiento político y administrativo. Es preciso que las estructuras creadas por cada jurisdicción respeten la autonomía e independencia, que sean intersectoriales y multidisciplinarias. Por lo tanto, preservar el rol del ORN en la promoción de sus pares locales también demanda recursos propios a la hora de instalar y fortalecer una agenda. En este sentido, es nodal la articulación entre el ORN y las estructuras estatales consolidadas, como las autoridades de aplicación, nacional y provinciales. También es clave una delimitación y diferenciación clara de las funciones de aquellas agencias y el ORN, para evitar superposiciones. En ese contexto la Secretaría Ejecutiva afrontó con gran legitimidad institucional y capacidad técnica el desafío de ejecutar, en simultáneo, acciones vinculadas a sus funciones de supervisión e intervención en casos judiciales y extrajudiciales, y otras relacionadas con un rol de construcción política, como es el control de la implementación de la LNSM en la política pública, el trabajo de incidencia para la construcción interinstitucional con otros actores y la promoción de los órganos locales. Los limitantes objetivos llevan, muchas veces, al fortalecimiento de algunas acciones en detrimento de otras.

Estructuras como el ORN son la llave para un proceso que cristalice políticas de Estado capaces de enfrentar contextos políticos disímiles. Es necesario fortalecer las bases estructurales del ORN y redoblar la apuesta por la con-

29 El CELS integra el ORN en representación de las organizaciones de derechos humanos. Reconocemos el compromiso y los esfuerzos de la Secretaría Ejecutiva a cargo de María Graciela Iglesias para cumplir con su misión institucional.

formación de los órganos locales para avanzar hacia un modelo de control y supervisión estatal que sea pionero en términos de construcción democrática e institucionalidad participativa.

Por sus características estructurales, el ORN es un espacio institucional con legitimidad para afrontar el seguimiento de la política pública de salud mental, más aun cuando los puntos nodales de la implementación de la LNSM, como la transferencia presupuestaria de los manicomios a los servicios de salud mental alternativos, no terminan de instalarse en la agenda política con la fortaleza que requiere la complejidad de este proceso de cambio.

## 2. LA INCLUSIÓN SOCIAL DE LAS PERSONAS ALOJADAS EN INSTITUCIONES PSIQUIÁTRICAS ES INSEPARABLE DEL EJERCICIO DE SU CAPACIDAD JURÍDICA

A los debates en torno a las características que deben tener las políticas públicas para avanzar con firmeza en el proceso iniciado en 2010, se suma la preocupación por el protagonismo que debería tener en la implementación de la LNSM el cambio de paradigma en materia de capacidad jurídica, un derecho que históricamente les fue vedado a las personas con discapacidad psicosocial.

Aún es trabajoso desactivar por completo el marco normativo que hizo posible el encierro y el despojo de los derechos humanos, tanto como transformar las prácticas institucionales y las representaciones sociales que lo acompañan y lo trascienden. A partir de las transformaciones legales que obligan a las agencias del Estado a asegurar la vida en comunidad y la plena participación de las personas con discapacidad psicosocial, emprendimos una investigación cuyos resultados preliminares presentamos en este apartado.

La investigación "Barreras para la inclusión social de las personas con padecimientos mentales que se encuentran en proceso de externación de instituciones de salud mental en la Provincia de Buenos Aires y las ciudades de Buenos Aires, Córdoba y Mendoza",[30] se propuso valorizar la palabra de las personas con discapacidad psicosocial vinculadas a algún dispositivo proclive a su

30 Estos procesos de externación responden al mandato de la LNSM que determina el progresivo cierre de los manicomios y la inclusión social de las personas allí institucionalizadas. La LNSM consagró expresamente que "en ningún caso la internación puede ser indicada o prolongada para resolver problemáticas sociales o de vivienda, para lo cual el Estado debe proveer los recursos adecuados a través de los organismos públicos competentes" (art. 15, LNSM).

inclusión social, que hasta ahora estuvieron encerradas, suplantadas mediante incapacitaciones civiles y doblegadas con sobremedicación y otras formas de violencia institucional. Sus resultados permiten analizar cómo las nuevas políticas públicas impactan en el ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad psicosocial. Si bien nos propusimos analizar de manera integral la garantía de todos los derechos en clave de inclusión/exclusión social, en este apartado nos limitaremos a exponer los avances sobre el derecho a la capacidad jurídica y su enlace con el acceso a la justicia, porque constituyen la piedra angular del ejercicio pleno de los demás derechos humanos.

La combinación de privación de la libertad e incapacitación civil produjo sujetos despojados –de derecho y de hecho– de su condición de ciudadanos y de la posibilidad de tomar decisiones, e imposibilitados de acudir a los estrados judiciales para hacer valer sus derechos.

El reconocimiento de la capacidad jurídica, en los términos de la CDPD, implica que las personas con discapacidad psicosocial tienen derecho a decidir por sí mismas y actuar en forma autónoma, en condiciones de igualdad a las demás. Si eso no sucede, como ante la vulneración de cualquier derecho individual protegido por la Constitución, deberían poder acudir al Poder Judicial. Sin embargo, la exclusión de las personas con discapacidad psicosocial se sostiene ante una respuesta judicial que siempre ha tendido a legitimar la anulación de sus voces y a justificar la segregación en asilos psiquiátricos.

El derecho a la capacidad jurídica y al acceso a la justicia son dimensiones ejemplares de las tensiones que el cambio de modelo entraña. En el momento en el que colisionan dos paradigmas antagónicos, el tutelar y el modelo social de la discapacidad,[31] los cambios involucran los conceptos, el uso del lenguaje y las interpretaciones ontológicas de los datos y se ponen en juego distintas visiones del mundo.[32]

Un análisis integrado de las restricciones a la capacidad jurídica y los obstáculos que se deben enfrentar para acceder a la justicia permite precisar las medidas que deberían implementarse para la restitución total de autonomía y del estatuto de sujetos de pleno derecho, previstas por la CDPD, tales como el reconocimiento pleno de la capacidad legal, el acceso a los apoyos adecuados para su ejercicio, la adopción de ajustes razonables para acceder a la justicia,

31 María de los Ángeles Ferrer y Adán Oberto, "Políticas públicas en discapacidad desde la perspectiva de los derechos humanos", en *Intersticios. Revista Sociológica de Pensamiento Crítico*, 2014, vol. VIII, nº 2, disponible en <bit.ly/1uEReob>.

32 Eduardo Díaz Velázquez, "Reflexiones epistemológicas para una sociología de la discapacidad", *Intersticios. Revista Sociológica de Pensamiento Crítico*, 2009, vol. III, nº 2, disponible en <bit.ly/15VlswS>.

y las salvaguardias precisas para asegurar que cualquier tipo de asistencia que reciban las personas con discapacidad sea fiel a su expresa voluntad.

### DEFINICIÓN DE CAMPO DE ANÁLISIS Y METODOLOGÍA DE ABORDAJE

La muestra se compone por ocho dispositivos que favorecen la externación de personas que estuvieron en instituciones psiquiátricas públicas de la provincia de Buenos Aires y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Los datos relevados corresponden a 167 personas con discapacidad psicosocial (100 de sexo femenino y 67 de sexo masculino) y a 57 integrantes de los equipos que les brindan asistencia y/o apoyo.[33] Las personas usuarias respondieron 109 preguntas sobre distintas dimensiones determinantes respecto de la inclusión social, desde una perspectiva de derechos humanos. También realizamos entrevistas semiestructuradas a trabajadores y voluntarios que les dan asistencia. Otra fuente de información fueron los registros de campo que contienen las observaciones de los investigadores.

En la provincia de Buenos Aires trabajamos sobre dispositivos de externación: i) el Programa de Externación Asistencia (PREA), del Hospital Esteves (Temperley, Lomas de Zamora),[34] y ii) el Centro de Salud Comunitaria Dr. Franco Basaglia, del Hospital Dr. Alejandro Korn (La Plata).[35] Participaron 88 usuarios como informantes de este estudio, de manera libre e informada (65 de sexo femenino y 23 del masculino).

En la Ciudad de Buenos Aires no obtuvimos autorización de la Dirección General de Salud Mental para acceder a los dispositivos de externación que dependen de las instituciones psiquiátricas. Decidimos entonces incluir en el estudio seis dispositivos que trabajan desde diversas instancias y enfoques por la externación y la inclusión social. El trabajo de campo se llevó a cabo en: i) Casa de Medio Camino del Poder Judicial;[36] ii) Talleres Protegidos de Rehabilitación en Salud Mental,[37] iii) Frente de Artistas del Borda;[38] iv) Programa

33 Adicionalmente, en algunos casos pudimos acceder a registros institucionales que permitieran realizar cruces de datos para contrastar la información aportada por las personas usuarias con la que maneja el dispositivo que les brinda asistencia o apoyo. Esto fue posible en la Casa de Medio Camino del Poder Judicial, en el Programa de Externación Asistida para la Integración Social (PREASIS), en el PREA y en el Centro de Salud Mental Franco Basaglia.

34 Asiste a 67 mujeres en 14 casas de convivencia.

35 Asiste a cerca de 60 personas que estuvieron internadas en ese hospital.

36 Dispositivo del poder judicial de la CABA. Cuenta con cupo para 8 mujeres.

37 Asiste a cerca de 150 personas internadas o externadas de instituciones de salud mental de la ciudad; no depende de ninguna de ellas.

38 Organización que cuestiona el imaginario social de la locura y contribuye a la desmanicomialización a través del arte. Integrada por personas externadas o en condiciones de estarlo.

de Externación e Inclusión Sociolaboral del Ministerio de Desarrollo Social de la Ciudad;[39] v) Asamblea de Usuarios de los Servicios de Salud Mental;[40] vi) Movimiento de Ocupantes e Inquilinos.[41] En la CABA, el cuestionario fue aplicado a 79 personas en proceso de externación (35 de sexo femenino y 44 de sexo masculino).

La información recogida fue interpretada con el marco conceptual propio del derecho internacional de los derechos humanos[42] y el paradigma social de la discapacidad, junto con diversos desarrollos teóricos contemporáneos.

### 2.1. CAPACIDAD JURÍDICA Y ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA: UNA DUPLA INTERDEPENDIENTE

El derecho a la capacidad jurídica y el acceso a la administración de justicia constituyen la dupla de derechos interdependientes más visible del modelo social de la discapacidad.

El art. 12 de la CDPD establece un cambio radical en el ejercicio de la capacidad jurídica: sustituye un modelo tutelar restrictivo de la capacidad civil por otro que la reconoce y la protege. La Convención introduce el derecho de las personas con discapacidad a contar con los apoyos que requieran para decidir y actuar en forma autónoma, durante el tiempo que sea estrictamente necesario.

39 Cuenta con un centro social y dos unidades convivenciales con capacidad para 16 personas. Brinda asistencia en la externación de aproximadamente 130 personas.

40 Organización de activistas de los derechos de las personas usuarias. Cuenta con asistencia del CELS desde su constitución.

41 Dispositivo de la CTA que comprende varias cooperativas de trabajo y vivienda. Una de ellas, El Molino, está integrada por 10 personas con discapacidad psicosocial que estuvieron internadas en el Hospital "José T. Borda".

42 La investigación contempló el diseño de una batería de indicadores de satisfacción de derechos humanos. Los indicadores conforman las categorías de análisis y miden si las políticas implementadas por el Estado Argentino se acercan progresivamente a, u obstaculizan, la satisfacción de estos derechos y, por ende, la inclusión social de las personas con discapacidad psicosocial en proceso de externación. Los indicadores son testeados con la información producida a partir de las encuestas a usuarios (abordaje cuali-cuantitativo) y las entrevistas en profundidad a profesionales de los programas (abordaje cualitativo). Este diseño permite contrastar los datos cuantitativos con los indicadores y utilizar los datos cualitativos a modo de "señales de progreso". Este diseño está basado en las iniciativas de la OEA y la ONU (GT Protocolo de San Salvador, 2011).

Se trata de un cambio normativo sin precedentes. Sin embargo, falta allanar un tramo importante del camino para acercarse al horizonte de la inclusión social de los sujetos afectados por intervenciones que les restaron poder de decisión y de acción en la vida social.

La personalidad jurídica implica el reconocimiento de que toda persona, por su condición de serlo, es sujeto de derechos y obligaciones.[43] [44] Por lo tanto, la personalidad jurídica es un requisito o condición ineludible para el goce de los demás derechos.[45] Por su parte, el derecho a la capacidad jurídica supone que la persona sea titular de este derecho y pueda ejercerlo en primera persona. En el contexto actual de desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos, la capacidad jurídica es una derivación del derecho a la personalidad jurídica que, en los términos del art. 12, involucra obligaciones estatales adicionales al mero reconocimiento legal de la titularidad de ese derecho.

En 2014, el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad aprobó la Observación General nº 1 (2014), concerniente al art. 12 de la CDPD, que brinda una interpretación clara del alcance del derecho y precisa qué medidas deben implementar los Estados para garantizar el ejercicio de la capacidad jurídica, el derecho a recibir apoyos para la toma de decisiones y el derecho a tomar decisiones públicas e individuales de acuerdo con las propias preferencias.

La Observación dirige su atención al principio básico general de protección de los derechos humanos, el derecho a la igualdad ante la ley.[46] De esta manera, busca superar el trato discriminatorio respecto del ejercicio de la ca-

43 Así lo señaló la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso "Bámaca Velásquez c. Guatemala", fondo, sentencia de 25 de noviembre de 2000, serie C nº 70, párr. 179; CIADH, caso de las "Niñas Yean y Bosico", excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 8 de septiembre de 2005, serie C nº 130. párr. 176.

44 Ob. cit., Corte IDH, caso "Bámaca Velásquez c. Guatemala", voto concurrente García Ramírez.

45 En este sentido se expresó la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso "Comunidad Indígena Sawhoyamaxa c. Paraguay", fondo, reparaciones y costas, sentencia de 29 de marzo de 2006, serie C nº 146, párrs. 188-190. En el párr. 197 la Corte IDH señaló que "el Estado debe respetar y procurar los medios y condiciones jurídicas para que el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica pueda ser ejercido libre y plenamente por sus titulares. Dicho reconocimiento determina su existencia efectiva ante la sociedad y el Estado, lo que le permite ser titular de derechos y obligaciones, ejercerlos y tener capacidad de actuar, lo cual constituye un derecho inherente al ser humano, que no puede ser en ningún momento derogado por el Estado de conformidad con la Convención Americana".

46 Art. 12, CDPD.

pacidad jurídica de las personas con discapacidad mental o psicosocial y, por ese camino, erradicar la discriminación en el ejercicio de derechos. También distingue la capacidad jurídica de la capacidad mental,[47] un avance respecto de la impropia asimilación entre una y otra.

Sin embargo, en el modelo legal argentino es frecuente advertir que se reconoce formalmente la personalidad jurídica de las personas con discapacidad psicosocial, pero se les restringe la capacidad de decidir y actuar por sí mismas. Su no reconocimiento como sujetos capaces de integrar la vida en comunidad en forma autónoma, premisa propia del modelo médico, se tradujo en un modelo legal de sustitución de la voluntad para la toma de decisiones. La restricción del ejercicio del derecho a la capacidad jurídica en razón de una discapacidad impide ejercer la mayoría de los derechos civiles y políticos y coloca a las personas en una situación de desigualdad legal estructural.[48]

Si bien en la elaboración del nuevo Código Civil y Comercial hubo esfuerzos para adecuarse a las obligaciones derivadas del art. 12 de la CDPC, el Código aprobado conserva disposiciones con una fuerte impronta del régimen de incapacitación civil, cuyos efectos deberán ser contrarrestados con otras políticas.

El Código aún considera la capacidad jurídica como un derecho cuyo ejercicio puede ser restringido con determinaciones judiciales que asocian la posibilidad de tomar decisiones a una cuestión diagnóstica. Si bien es un

47 Párr. 13: "La capacidad jurídica es la capacidad de ser titular de derechos y obligaciones (capacidad legal) y de ejercer esos derechos y obligaciones (legitimación para actuar). Es la clave para acceder a una participación verdadera en la sociedad. La capacidad mental se refiere a la aptitud de una persona para adoptar decisiones, que naturalmente varía de una persona a otra y puede ser diferente para una persona determinada en función de muchos factores, entre ellos factores ambientales y sociales".

48 En vulneración del art. 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en directa conexión con la violación del art. 3 del mismo instrumento. Este punto merece una apreciación comparativa con la evaluación que hizo la Corte IDH en el caso "Comunidad Indígena Sawhoyamaxa c. Paraguay". Allí señaló que el reconocimiento de la personalidad jurídica se erige como un requisito o condición ineludible para el goce de todos los demás derechos. En el párr. 189 indica que: "El Estado debe respetar y procurar los medios y condiciones jurídicas para que el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica pueda ser ejercido libre y plenamente por sus titulares. Dicho reconocimiento determina su existencia efectiva ante la sociedad y el Estado, lo que le permite ser titular de derechos y obligaciones, ejercerlos y tener capacidad de actuar, lo cual constituye un derecho inherente al ser humano, que no puede ser en ningún momento derogado por el Estado de conformidad con la Convención Americana". Ob. cit., párr. 188-190.

avance la incorporación del esquema de sistemas de apoyo para la toma de decisiones en el art. 43, el Código incluye esta figura en el seno del sistema de incapacitación, como una variante de restricción a la capacidad jurídica, en lugar de propender al desarrollo de la autonomía de la persona. La convivencia de ambos sistemas, el de incapacitación y el modelo social de la discapacidad, pone en riesgo incluso la aplicación efectiva de este último. En este contexto, los apoyos, una herramienta fundamental para avanzar en la construcción de un proceso de inclusión social, podrían desnaturalizarse en la práctica.

El trato legal discriminatorio del modelo tutelar impacta en forma directa en la posibilidad de acceder a la justicia porque no se garantizan los requisitos del debido proceso legal.[49] En general, las personas con discapacidad enfrentan barreras a lo largo de los procesos judiciales, en condiciones de desigualdad en relación con las demás partes.

El derecho de acceso a la justicia implica tutela judicial efectiva, asistencia letrada o técnica, derecho a ser oído, igualdad de medios procesales, idoneidad técnico-jurídica de los operadores judiciales y resolución judicial en plazo razonable. La Observación dispone que los Estados deben velar por que las personas puedan acceder a la justicia en condiciones de igualdad, para lo cual tienen que tener previamente garantizados sus derechos a la personalidad y capacidad jurídica. Todas estas condiciones deben ser interpretadas desde la perspectiva del modelo social de discapacidad y garantizar su plena aplicación.[50]

En el marco de los deberes establecidos en la CDPD, la LNSM y la reciente modificación del Código Civil, nuestra investigación aporta datos concretos que permiten ver qué medidas deberían implementar los Estados para garantizar el derecho a la igualdad ante la ley de las personas con discapacidad que deben ser externadas.

Enfocaremos nuestro análisis de las barreras que afectan la capacidad jurídica y el acceso a la justicia de las personas en proceso de externación y foca-

49 Corte IDH, casos "Genie Lacayo", párr. 74; "Vélez Loor", párr. 142; "Claude Reyes", párr. 116; "Yatama", párr. 147; "Cabrera y Montiel", párr. 140; "Barbani", párr. 116.

50 Numerosos instrumentos del Derecho internacional de los derechos humanos consagran el deber de los Estados de asegurar un juicio imparcial, a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia: Declaración Universal de los Derechos Humanos, Convención Americana de Derechos Humanos, Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos, Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad, Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

lizaremos en tres cuestiones ineludibles para establecer un andamiaje básico que posibilite la desinstitucionalización: los modos de negación del derecho a la capacidad jurídica y del acceso a la justicia, las barreras que impiden ejercer estos derechos, y la capacidad jurídica y su relación con los asuntos financieros y económicos.

### *2.1.1. Modos de negación del derecho a la capacidad jurídica*

De las múltiples formas por medio de las cuales se niega el derecho a la capacidad jurídica, nos centraremos en el desconocimiento de la identidad y la falta de documento, la insuficiente información que tienen las personas con discapacidad psicosocial sobre su situación y las restricciones judiciales a la capacidad legal.

Los resultados de la investigación demuestran que en los asilos psiquiátricos se priva a los detenidos del derecho a la identidad. Muchas personas permanecen durante años sin documento y otras no pueden dar cuenta de su nombre y filiación. Sin acciones positivas que resuelvan estas situaciones, revertir la privación de la libertad injustificada, evitar otras vulneraciones y viabilizar la externación no parecen derechos sino anhelos irrealizables. Esta es una deuda con las personas que fueron recluidas en las instituciones de encierro y el primer paso para el diseño de cualquier plan individualizado de externación.

G. es una mujer sin familia y sin recursos económicos que estuvo internada más de diez años en el Hospital Dr. J. A. Esteves y que, aun con un curador designado, no tenía DNI. El equipo profesional del dispositivo que viabilizó su vuelta a la vida en comunidad tuvo que pedir su partida de nacimiento a su provincia de origen y apoyarla para tramitar el documento. Luego, pudo tramitar el certificado de discapacidad, gestionar una pensión no contributiva, acceder al pase libre de transporte y vincularse con el Programa Federal de Salud (actual Programa Federal Incluir Salud). Hoy G. convive con dos mujeres en una casa alquilada en la provincia de Buenos Aires. Una realidad distinta es la de las 800 mujeres que permanecen internadas en el Esteves y la de los 722 hombres y mujeres que también lo están en la Dirección Asociada de Psiquiatría del Hospital Dr. Alejandro Korn.[51]

El derecho a la capacidad jurídica también es negado a las personas con discapacidad psicosocial cuando se las priva de la información relativa a su si-

51 Datos de la Dirección Nacional de Salud Mental en respuesta a un pedido de información del CELS, el 5 de agosto de 2014. Es preciso señalar que esta respuesta no contiene datos sobre el número de personas que permanecen internadas en los hospitales públicos de la CABA.

tuación judicial, ya se trate de una causa judicial sobre su internación o sobre su incapacitación civil. El 67,7% de las personas entrevistadas señaló no tener una causa judicial cuyo objeto fuera la restricción de su capacidad jurídica o no conocer su existencia. El 32,5% afirmó que no intervino un juzgado para ejercer el control judicial de su última internación. Esta omisión imposibilita que la persona participe de su propio proceso en condiciones de igualdad y la coloca en un lugar de "objeto de protección" en el cual su voz no tiene ningún peso.

Otro modo de negar la capacidad legal atañe a las incapacitaciones civiles en sentido estricto. Los arts. 3 y 5 de la LNSM y la reciente modificación del Código Civil, aun con sus restricciones, promueven el afianzamiento de la capacidad jurídica como condición general para todas las personas. No obstante, persiste la posibilidad de que la capacidad jurídica sea anulada si se presume que la persona no está en condiciones de interactuar con su medio y esto se fundamenta en criterios biológicos que dan primacía a la mirada médica para la determinación de la capacidad. Esta situación convierte, una vez más, la excepción en regla fundada. En paralelo, está pendiente la revisión de las sentencias y la posibilidad de someterlas a nuevas evaluaciones interdisciplinarias.

En el grupo incluido en nuestro estudio predomina la incapacitación total mediante la figura de la insania, situación en la que se encontraba el 57% de las personas que tenía conocimiento de su interdicción. Para los entrevistados, la consecuencia más negativa de la insania es la imposibilidad de administrar sus recursos y de realizar contratos, en un momento en el que la posibilidad de recuperar la independencia depende precisamente del alquiler de una vivienda, o de conseguir un trabajo. Una mujer entrevistada señaló:

> Como soy "insana" no puedo trabajar, quise conseguir un trabajo pero me dijeron que no me aceptaban así, que preferían a alguien sin problemas de este tipo. La única opción que tengo es hacer un emprendimiento pero para eso necesitás dinero.

Las inhabilitaciones afectan a un 22% de los entrevistados. En un número significativo de estos casos la medida es innecesaria y se prolonga porque los jueces no emprenden acciones para la rehabilitación judicial, ya sea por negligencia, conservadurismo o porque las pericias siguen basando sus dictámenes en el paradigma tutelar, a contramano de lo establecido por la LNSM.[52] Al mismo tiempo, varias personas entrevistadas contaron que en su

52 Art. 43.

vida cotidiana, a pesar de tener una incapacitación civil, administran sus bienes e incluso ofrecen orientación a sus compañeros de casa en estos asuntos. Es decir, operan en la práctica como un sistema de apoyo para otras personas con discapacidad.

Un 21% de los entrevistados que dijo tener causas de incapacitación civil no sabe si se trata de una insania o de una inhabilitación. Es posible que muchas de las personas entrevistadas no sepan que su capacidad jurídica está restringida. Esta última hipótesis se corrobora en dos dispositivos de externación en los que, según nos informaron, el 67% de las personas desconoce su situación judicial.[53]

Los altísimos niveles de desinformación de las personas con discapacidad psicosocial sobre de su situación judicial son alarmantes. El 66,8% de los entrevistados dijo que su última internación fue involuntaria, de lo cual se deduce que existe una causa judicial. Hasta hace muy poco cualquier internación "psiquiátrica" inducía de modo automático a diversos actores (familiares, jueces, equipos tratantes) a iniciar expedientes de interdicción civil. Se constata así que la judicialización no ha sido sinónimo de protección judicial efectiva sino, todo lo contrario, un modo de denegar la capacidad legal.

Los integrantes de los equipos que les brindan asistencia a las personas entrevistadas coinciden en que muchos usuarios están judicializados sin saberlo y que muchas veces un solo expediente aborda el control de la internación y la incapacitación. El desconocimiento de la propia situación judicial es consecuencia de la desidia característica de las instituciones psiquiátricas pues son estos mismos profesionales entrevistados los que no informan a los "pacientes" sobre sus derechos, no promueven encuentros entre los usuarios y los operadores judiciales, ni los incentivan a adoptar decisiones que viabilicen las externaciones y garanticen otros derechos. Estas prácticas se extienden más allá de los manicomios y permean todas las esferas de la vida de las personas.

Los integrantes de los equipos reconocen falencias propias como dar poca relevancia a estos temas y considerarlos como "un asunto de abogados", desconocer la naturaleza y finalidad del control de las internaciones o de la incapacitación civil, tener una visión confusa sobre el rol que deben cumplir los operadores judiciales bajo el espíritu de la CDPD y la LNSM, o asumir una actitud persecutoria frente al sistema de justicia.[54] La primera Observación de la CDPD señala:

53 Algunos dispositivos nos permitieron conocer los resultados de relevamientos institucionales en temas como capacidad jurídica y acceso a prestaciones sociales.

54 Una trabajadora social vinculada al Centro de Salud Mental Comunitaria Franco Basaglia afirma: "Vos le vas a preguntar a alguien (refiriéndose a los

> Los trabajadores sociales y las otras personas que intervienen en las respuestas iniciales deben recibir formación para que sepan que las personas con discapacidad tienen personalidad jurídica plena.[55]

La subestimación de las capacidades por parte de la familia, de los operadores judiciales y de los equipos tratantes repercute en el desconocimiento del derecho a acceder a la justicia. Aun cuando las personas tienen nociones generales sobre sus derechos, ignoran cómo ejercerlos y hacerlos valer, ante qué autoridades públicas y con qué recursos. Esta posición de vulnerabilidad ante las instituciones, que en la práctica funciona como una barrera de acceso a la justicia y a otros derechos, no es exclusiva de las personas con algún tipo de discapacidad, aunque tienen un impacto diferencial sobre ellas. La desinformación sobre el rol de garante de derechos de los operadores de justicia genera que los equipos tratantes y los usuarios piensen que son figuras inquisidoras a las que se debe rendir cuentas y obedecer para evitar problemas. La falta de acceso a información clara, confiable y precisa imposibilita que la justicia sea concebida por las personas con discapacidad psicosocial como un terreno favorable al restablecimiento de sus derechos. Es más bien un campo de poder desconocido, lejano e inalcanzable. Un hombre de 55 años entrevistado señaló: "¿Me preguntás si tuve audiencia con el juez? No, al juez nadie llega".[56]

Experiencias recientes como el Programa "Atajo", del Ministerio Público Fiscal de la Nación, podrían señalar un camino que facilite el acceso a la administración de justicia a diferentes grupos, entre ellos a las personas con discapacidad. Aun aquellos que logran acceder al sistema judicial enfrentan serias dificultades para exigir sus derechos en igualdad de condiciones. La creación de una política pública específica de promoción del acceso a la justicia, que incorpore en su intervención medidas que apunten a modificar prácticas y

---

usuarios) sobre el tribunal o juzgado que lleva su causa o si tiene curador o no, y encontrás que no te saben responder". Un enfermero reconoce: "Nosotros necesitaríamos un asesoramiento jurídico para saber cómo manejarnos en relación con ese tema (de las restricciones a la capacidad jurídica), no contamos con quien nos asesore, a veces damos pasos sin saber si los podemos dar". Una psicóloga afirma: "Ahora estamos tratando, en función de la ley (de salud mental), de hacer frente a ese asunto, nos acercarnos, tratamos de ver la situación legal que tiene cada uno (cada usuario) y de qué manera podemos ir interviniendo… Lo que notamos es que nos haría falta contar con un abogado".

55 CDPD, Observación General nº1, art. 13 "Acceso a la justicia", párr. 39, CRPD/C/GC/1, 19 de mayo de 2014.

56 A la pregunta "¿Conoce las funciones del juez?", muchas respuestas fueron: "Ver que yo me maneje bien".

reformar las barreras formales e informales, abre un camino de gran potencial en materia de derechos.

La desinformación también repercute de modo negativo en la posibilidad de evaluar si los procesos judiciales se tramitan con base en las condiciones que debe reunir el derecho al acceso a la justicia. Por ejemplo, si el control judicial de las internaciones o la revisión de las sentencias de incapacitación se realizan en plazos razonables.

En suma, los distintos modos de negación de los derechos a la capacidad jurídica y al acceso a la justicia producen limitaciones que se agregan a las que pueden ser propias de la discapacidad.

### 2.2. BARRERAS QUE IMPIDEN EJERCER LA CAPACIDAD JURÍDICA Y EL ACCESO A LA JUSTICIA DE LAS PERSONAS EN PROCESO DE EXTERNACIÓN

Identificamos como "barreras" a las trabas u obstáculos que impiden o dificultan que las personas con discapacidad en proceso de externación ejerzan el derecho a la capacidad jurídica y al acceso a la justicia.[57] En este apartado analizaremos las barreras que obstaculizan la restitución de la capacidad legal y las que dificultan el ejercicio pleno de la capacidad legal de las personas en proceso de externación. Podrá observarse nuevamente la interdependencia entre capacidad legal y acceso a la justicia, de manera tal que retomaremos algunas dimensiones de este derecho ineludibles en el caso de las personas con discapacidad psicosocial. En este caso distinguiremos barreras administrativas, actitudinales, comunicacionales y geográficas.

#### *2.2.1. Barreras que obstaculizan la restitución de la capacidad jurídica*

Algunos operadores judiciales y equipos de salud son proclives a iniciar la revisión de sentencias de incapacitación civil o a evitar innecesarias sentencias de interdicción de acuerdo con la LNSM. Sin embargo, las cifras demuestran que estos esfuerzos no son generalizados sino más bien puntuales y dificultosos en su desarrollo.

Entre las personas que afirmaron tener una restricción a su capacidad legal, sólo un 20% señaló que fue revisada con posterioridad a la sanción de la

57 Pio Aguirre Zamorano, Manuel Torres Vela y otros, *Guía de buenas prácticas sobre el acceso y tutela de los derechos de las personas con discapacidad en sus relaciones con la administración de justicia, a la luz de la Convención de la ONU y de las Reglas de Brasilia*, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, 2012, disponible en <bit.ly/1zFoROj>.

LNSM, ya sea por iniciativa propia, en un 18,2% de los casos; del juez, en un 27.3%, del curador, en un 36.4%; o del equipo tratante, en un 9%.

La tardanza injustificada en las revisiones judiciales de las sentencias de restricción de la capacidad es un incumplimiento de la garantía judicial del plazo razonable.[58] Sobre la base de los testimonios de las personas con discapacidad psicosocial y los equipos que las asisten constatamos que el alto índice de sentencias sin resolución judicial o sin ser revisadas se relacionan con:

*Barreras administrativas.* Las personas deben realizar esfuerzos desmedidos para acceder a información sobre los derechos en juego, las etapas y los requerimientos de los procesos de rehabilitación civil; obtener asistencia letrada; concurrir a los tribunales; tomar conocimiento de los contenidos del expediente; atravesar nuevas evaluaciones periciales sin que resulten revictimizantes y lograr ser escuchadas por el juez.[59] Algunos equipos de salud procuran suplir, con las mejores intenciones pero no siempre con efectividad, estos deberes del sistema de justicia. El art. 2 de la CDPD concerniente a los ajustes razonables es una deuda por saldar.[60]

*Barreras actitudinales.* En general, pese a los cambios normativos, los operadores del sistema de justicia siguen sosteniendo las concepciones tradicionales sobre la discapacidad psicosocial. En general, los prejuicios en torno a la locura continúan obturando la escucha y la palabra del "paciente psiquiátrico" se sigue tratando como si fuera poco fiable. Sus demandas se catalogan incluso como signos de supuestos cuadros psicopatológicos y de esta manera se les niega el derecho a ser escuchados. Prevalece la idea de que en cualquier momento la persona internada se puede tornar "violenta" o también de que se trata de alguien que no sabe lo que es bueno para sí mismo ni para los demás.

Por ejemplo, un 45% de las personas entrevistadas describieron haber experimentado de modo directo o indirecto hechos de violencia institucional o

58 Véanse los pronunciamientos de la Corte IDH en los casos "Suárez Rosero", párr. 71, "Bayarri", párr. 105, y "Heliodoro Portugal", párr. 148, entre otros.

59 Una psicóloga vinculada a un dispositivo de externación señala: "Hay dificultades para que las personas puedan acceder a su expediente, estar anoticiados de eso, que sepan cómo los afecta todo eso… es una deuda pendiente… Y que la persona pueda tener contacto, si no con los jueces, al menos con los secretarios de los juzgados, ya sea por teléfono o en persona".

60 Se trata de: "las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales".

personal durante la última internación; sólo un 5,4% hizo la denuncia, ninguna ante una autoridad judicial. Al mismo tiempo, el 71,1% de los entrevistados relató que no tuvo audiencias con el juez y el 88,7% que no contó con asistencia letrada. Sin un contacto personal con los operadores judiciales, sin que los sujetos puedan hablar de su realidad, y sin los apoyos y medidas apropiados para que esto sea posible, no hay acceso a una protección judicial efectiva. Estas barreras actitudinales violan el derecho que tienen todas las personas a ser juzgadas por un juez o tribunal imparcial.[61]

*Barreras comunicacionales.* Los operadores judiciales suelen priorizar el diálogo tercerizado en vez del intercambio directo con las personas restringidas en su capacidad legal. De este modo, los equipos de salud suelen tener un poco más de información sobre las causas que afectan la situación judicial de los usuarios que los mismos usuarios. Hasta ahora los más proclives, al menos en su concepción inicial, a ejercer como facilitadores del acceso a la justicia en lo atinente al ejercicio de la capacidad legal son los defensores oficiales, los asesores de menores e incapaces y los curadores públicos. El hecho de que muchos entrevistados no puedan dar cuenta con claridad acerca del estado de sus procesos refleja la escasa y dificultosa o nula comunicación que tienen con los operadores.

Además, existe una violación del derecho a ser asistido gratuitamente por un traductor o intérprete,[62] en la medida en que no se facilitan las condiciones necesarias para la comprensión del lenguaje técnico en que se desenvuelven los procesos judiciales.

*Barreras geográficas.* Las instituciones de internación suelen estar en zonas apartadas de los centros urbanos y, por lo tanto, de las sedes judiciales. Esta barrera suele combinarse con la pérdida de habilidades de locomoción de las personas que han permanecido años recluidas en centros de internación. Esta situación aleja a muchos de la revisión de la interdicción civil.

Sólo un 11% de las personas entrevistadas refirió haber recibido asistencia legal, en tanto que apenas un 5,5% afirmó que recibió asesoramiento o información. Las evaluaciones realizadas para determinar si era necesario que continuara la interdicción no son alentadoras. A pesar de que en su mayoría ocurrieron después de la sanción de la LNSM, en un 26,6% de las evaluaciones

61 Véanse los pronunciamientos de la Corte IDH en: "Usón", párr. 117, "Herrera Ulloa", párr. 171, "Palamara", párr. 145, "Ibsen", párr. 177.

62 Véanse los pronunciamientos de la Corte IDH en: "Baldeón", párr. 202, "Vélez Loor", párr. 152, "Tiu Tojin", párr. 100.

se dio continuidad a la medida de restricción, incluso en casos en que las personas realizaban de manera adecuada actos supuestamente restringidos como administrar sus recursos económicos.

Sólo en dos casos las evaluaciones interdisciplinarias fueron aportadas por los equipos tratantes pertenecientes a los dispositivos de externación, cuando debería ser ya una práctica habitual tanto que los operadores judiciales pidan las evaluaciones como que los equipos tratantes las ofrezcan.

En síntesis, los problemas en torno a la revisión de las sentencias judiciales muestran la dependencia entre la capacidad jurídica y el acceso a la justicia. Si una persona no puede disponer de los medios necesarios para requerir la revisión de su incapacitación civil o su levantamiento, se afecta su posibilidad de recuperar la capacidad de ejercer derechos como la patria potestad de sus hijos, casarse, votar, realizar contratos y disponer de sus bienes.

*2.2.2. Barreras que obstaculizan el ejercicio de la capacidad jurídica*

No sólo las restricciones judiciales impiden el ejercicio de la capacidad legal. En este apartado mostraremos las barreras que existen para el ejercicio de esta capacidad cuando las personas en proceso de externación no cuentan con los apoyos necesarios para ejercer un amplio número de derechos que hacen efectiva la inclusión social.

La Observación nº 1 de la CDPD establece que los apoyos para el ejercicio de la capacidad jurídica deben respetar la voluntad y las preferencias de la persona con discapacidad y nunca decidir por ellas.[63] Es decir, que las personas con discapacidad psicosocial deben tener la oportunidad de vivir en forma independiente en la comunidad, tomar decisiones y tener el control de su vida diaria.[64]

Pocas de las personas entrevistadas expresaron que la intervención de un juzgado fue favorable para garantizar sus derechos. En las escasas oportu-

63 "El apoyo en el ejercicio de la capacidad jurídica debe respetar los derechos, la voluntad y las preferencias de las personas con discapacidad y nunca debe consistir en decidir por ellas" y agrega que el apoyo "es un término amplio que engloba arreglos oficiales y oficiosos, de distintos tipos e intensidades. Por ejemplo, las personas con discapacidad pueden escoger a una o más personas de apoyo en las que confíen para que les ayuden a ejercer su capacidad jurídica respecto de determinados tipos de decisiones, o pueden recurrir a otras formas de apoyo, como el apoyo entre pares, la defensa de sus intereses (incluido el apoyo para la defensa de los intereses propios) o la asistencia para comunicarse. El apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica puede incluir medidas relacionadas con el diseño universal y la accesibilidad" (párr. 17).

64 CDPD, art. 19 sobre el derecho a una vida autónoma.

nidades en que fue exitoso, intervinieron trabajadores sociales o abogados vinculados a los espacios que trabajan en la externación. Es recurrente que parte de los logros relativos al ejercicio de la capacidad jurídica se haya dado gracias al involucramiento eficaz ya sea de los equipos tratantes o de quienes brindan acompañamiento a través de organizaciones sociales que trabajan por la desmanicomialización. Pero estos recursos son insuficientes. Una abogada vinculada a un dispositivo de externación señaló:

> Los equipos de salud no deberían operar como sistemas de apoyo para el ejercicio de la capacidad jurídica porque eso genera una confusión indeseable: pueden dar la impresión de que se toma injerencia en asuntos que la persona debería poder decidir y afrontar sin que medie cierto tipo de relación de poder.

La capacidad de tomar las propias decisiones es un rasgo que define lo que significa ser una persona y un ciudadano de pleno derecho. Esta capacidad se ve menoscabada por el debilitamiento o la pérdida de los vínculos sociales, la medicación inadecuada y excesiva, y todas las formas de violencia propias de las instituciones totales.[65] Nuestro trabajo de campo confirma la necesidad de diseñar, como un traje a medida y en algunas oportunidades caso por caso, diversos apoyos en función de las necesidades distintas de las personas con discapacidad psicosocial.

A partir de este enfoque, se vienen desarrollando conceptos e iniciativas sobre la toma de decisiones con apoyo contrarios a cualquier modelo de sustitución de la voluntad.[66] La figura tradicional del *curador* es contraria al espíritu de la LNSM; sin embargo, los resultados de la investigación dan cuenta del alto grado de desconocimiento y confusión en las personas con discapacidad psicosocial sobre las funciones que deben cumplir los curadores.[67] Hasta aho-

65 Michael Bach y Lana Kerzner, "A New Paradigm for Protecting Autonomy and the Right to Legal Capacity", *Law Commission of Ontario*, Canadá, 2010, disponible en <bit.ly/1yEXBbI>.

66 Bach y Kerzner sugieren tres tipos de apoyo para favorecer la autodeterminación de las personas con discapacidad: a) apoyo para que las personas definan sus propósitos, conozcan distintas alternativas para lograrlos y tomen sus decisiones; b) apoyo para que puedan participar de manera efectiva en procesos que involucran a otros actores, especialmente cuando aquellos pueden influir sobre sus propias decisiones; c) apoyo para obrar en consonancia con las decisiones tomadas y para cumplir con las obligaciones en virtud de los acuerdos alcanzados (ibíd., p. 73).

67 A la pregunta "¿Conoce las funciones del curador?", las personas entrevistadas que afirmaron tener designado un curador público respondieron: "Nunca me explicó ni ayudó en nada"; "No aparece a menos

ra, estos toman gran parte de las decisiones que conciernen a quienes representan, sin asegurar el respeto de su voluntad.[68]

Es fundamental que los apoyos acompañen a las personas a tomar decisiones de acuerdo con sus deseos y a las consecuencias que en sus vidas tendrán esas decisiones. En el mismo sentido, es crucial que los actores institucionales intervengan activamente a favor de los derechos y de la voluntad de las personas con discapacidad psicosocial para la materialización del acceso a la justicia.[69]

Para definir el tipo de apoyo que necesitan estas personas es necesario diferenciar entre actos trascendentales para la vida y actos comunes propios de la vida cotidiana; en los del primer tipo se puede requerir sistemas de apoyo más especializados.[70] La persona debe acceder a figuras de apoyo como asistentes personales; grupos organizados de pares; declaraciones escritas (también denominadas hojas de ruta), que anticipen las preferencias de las personas en determinadas situaciones en las que sus capacidades puedan verse reducidas; defensores personales y servicios comunitarios.

#### *2.2.2.1. La capacidad jurídica y su relación con los asuntos financieros y económicos de las personas en proceso de externación*

Las restricciones legales y las barreras que obstaculizan el ejercicio autónomo de la capacidad jurídica vulneran los derechos patrimoniales de las personas

que haya problemas de dinero"; "Él me visita a veces y cobra la pensión por mí"; "Manejar mi dinero"; "Representarme ante el juez"; "Ver que no despilfarre dinero"; "Son los que te pagan todos los meses"; "Interviene entre un juez y yo"; "Manejar mis necesidades. Cobrar"; "Cuidar mi parte económica-social, representa mi caso judicial"; "El año pasado murió mi papá y no me avisaron y no me llevaron al velatorio".

68 Una trabajadora social reconoce que en muchos casos cuando hay una restricción, una insania o una inhabilitación, el curador no tiene ningún vínculo con la persona que representa, no conoce su realidad ni sus necesidades.

69 Una de las ocho recomendaciones del Foro Europeo de la Discapacidad (EDF) en materia de sistemas de apoyo es la utilización de los mecanismos ordinarios para la protección de los intereses de las personas. La experiencia nos muestra que es relevante recurrir a las instituciones, organismos y/o programas del Estado buscando que adecuen su funcionamiento al nuevo paradigma de protección de la CDPD. "Elementos clave de un sistema de apoyo en la toma de decisiones", Propuesta de Posicionamiento del EDF, DOC-AGA-08-05-02.

70 Agustina Palacios, "Capacidad Jurídica en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad", octubre de 2008, disponible en <bit.ly/1BAl6XR>.

con discapacidad psicosocial y repercuten de manera directa sobre la externación y la inclusión social. Las medidas que les sustraen a estas personas los medios necesarios para trazar un plan de vida autónomo por medio de la extinción de derechos y la creación de obligaciones jurídicas extraordinarias son discriminatorias y atentan contra su derecho a la igualdad.

La Observación nº 1 de la CDPD afirma que las personas con discapacidad están facultadas para realizar transacciones y que los Estados parte deben efectuar las medidas para garantizar estos derechos.[71] Al respecto, centraremos la atención en tres asuntos clave. El primero concierne al respeto de la voluntad en lo atinente al derecho a disponer de los recursos económicos con libertad. El segundo, a las dificultades que enfrentan las personas al momento de disponer de sus propiedades inmuebles. Y el tercero, a la necesidad de las personas con discapacidad psicosocial de contar con sistemas de apoyo y salvaguardias adecuadas para ejercer sus derechos patrimoniales.

En relación con el primer punto, sólo el 53% de las personas entrevistadas dispone de una pensión no contributiva (o por discapacidad), en tanto que el 7,8% cuenta con una jubilación. Si bien el porcentaje no es elevado, estas personas lograron abandonar las instituciones de internación, en buena medida, por disponer de este tipo de recursos. En este marco, detectamos distintas dificultades para acceder y hacer uso de sus recursos: desconocimiento de que cuentan con estas pensiones o de que si no hacen retiros tienen depósitos que pueden destinar a la sostenibilidad económica de su externación, ahorros involuntarios que tras el fallecimiento de la persona quedan en una suerte de limbo judicial o, en el mejor de los casos, en el sistema sucesorio. Los entrevistados señalaron también que los curadores generalmente son obstáculo para el ejercicio de los derechos patrimoniales por parte de las personas en proceso de externación.[72]

71 "La capacidad jurídica de actuar en derecho reconoce a esa persona como actor facultado para realizar transacciones y para crear relaciones jurídicas, modificarlas o ponerles fin." "Obliga a los Estados parte a adoptar medidas, con inclusión de medidas legislativas, administrativas y judiciales y otras medidas prácticas, para garantizar los derechos de las personas con discapacidad en lo que respecta a las cuestiones financieras y económicas, en igualdad de condiciones con las demás. Tradicionalmente se ha negado a las personas con discapacidad el acceso a las finanzas y la propiedad sobre la base del modelo médico de la discapacidad. Este criterio de negar a las personas con discapacidad la capacidad jurídica para las cuestiones financieras debe sustituirse por el apoyo para ejercer la capacidad jurídica, de acuerdo con el art. 12, párr. 3. De la misma manera que no se puede utilizar el género como base para discriminar en las esferas de las finanzas y la propiedad, tampoco se puede usar la discapacidad" (párr. 23).

72 Luego de cinco años de internación, J alquiló un departamento con

En las causas sobre incapacitación civil siempre se afectan los derechos patrimoniales, incluso de modo "preventivo" apenas iniciadas, con argumentos relacionados con la "protección" de los bienes en beneficio de la persona. Pero estas restricciones, en vez de procurar el bienestar de las personas, interponen el criterio de terceros respecto de lo que les conviene, las infantilizan e incluso las privan de modo arbitrario de la satisfacción de necesidades básicas. Las posiciones tutelares han derivado en el menoscabo de sus habilidades para administrar y disponer recursos. Limitaciones que luego sirven de justificación para que terceros tomen decisiones que son de la esfera personal.

Con relación al segundo punto, un porcentaje pequeño de los entrevistados afirmó poseer bienes inmuebles. Estas personas contaron que tienen muchas dificultades para el goce efectivo de sus propiedades. En algunos casos, están abandonadas y con trámites legales por resolver. Es recurrente que en esas situaciones las personas no accedan a la representación legal que necesitan para resolverlos. Incluso el hecho de no poder disponer libremente de sus recursos económicos funciona como obstáculo para contratar a un abogado para estos fines. Es el caso de H., una persona que lleva una vida independiente, dispone de una jubilación y administra su dinero. La trabajadora social vinculada al programa que lo asiste señala que hace muchos años fue declarado inhábil y aunque ha demostrado que administra de modo adecuado sus recursos económicos depende del curador oficial para acceder a su dinero. La trabajadora social relata que

> hay un monto de dinero fijo que la curaduría le autorizó recibir cada mes, pero si hay incrementos o si es época de aguinaldo, H. vuelve a recibir el monto habitual sin poder disponer libremente de lo que es suyo y que le permitiría incrementar su calidad de vida. Hemos preguntado e intentado generar un vínculo de confianza con el curador, pero no ha sido posible. Además, "H." tiene varias propie-

---

dos personas más que también habían estado internadas por razones de salud mental. J tiene una sentencia de inhabilitación, y para poder acceder al dinero que percibe por concepto de una jubilación requiere la "autorización" de su curador oficial. J señaló que en su cuenta bancaria tiene dinero ahorrado, pero no puede disponer de él para comprar una heladera. El curador le dijo que autorizaría la compra sólo si compartía los costos de este electrodoméstico con sus dos compañeros de vivienda. Los compañeros de J no cuentan con los recursos necesarios para hacer este aporte. La trabajadora social del programa de externación tomó contacto con el curador para explicarle que era importante comprar la heladera y que la decisión de J era libre y voluntaria, pero tampoco tuvo éxito en sus intentos de persuasión.

> dades y no pude resolver los conflictos patrimoniales que lo afectan porque no cuenta con un abogado que se ocupe de estas cuestiones. La curaduría dice que no puede hacer nada al respecto.

Resolver este tipo de problemas de falta de acceso a una representación letrada es una deuda pendiente por parte del Estado.

En tercer lugar, las personas con discapacidad psicosocial necesitan sistemas de apoyo y salvaguardias adecuados a los fines de ejercer sus derechos patrimoniales. Uno de los mayores desafíos es establecer programas y servicios que materialicen estos sistemas en consonancia con la voluntad de las personas. Muchos entrevistados reconocieron que, tras años de internación, al regresar a la vida en sociedad tuvieron que volver a aprender a usar el dinero, a elaborar un presupuesto y a prever cómo manejar sus ingresos y bienes. Es decir, que es posible que algunas personas requieran apoyos por un tiempo acotado con un énfasis pedagógico. Sin embargo, también es real que en algunos casos la discapacidad psicosocial genera limitaciones en el manejo autónomo de los recursos y que los apoyos que requiere la persona pueden ser más o menos permanentes.

La regulación de las condiciones para el ejercicio de estos actos debe centrarse en las situaciones y no en los rasgos individuales. En este sentido, hay que asegurar que cualquier persona, al momento de la externación o con posterioridad a ella, deje registro de su voluntad respecto de algunas cuestiones fundamentales que atañen al manejo de su economía. Es clave que los sujetos en procesos de externación tengan acceso a información relativa a cómo abrir y administrar una cuenta bancaria, celebrar contratos y llevar a cabo diversas transacciones económicas y financieras. Al mismo tiempo, no es deseable que los equipos sanitarios ejerzan también el rol de apoyo, y especialmente en lo relacionado con los derechos patrimoniales es necesario limitar el abuso de las relaciones de poder.[73] Salvaguardar el buen funcionamiento del sistema de apoyos para evitar abusos e influencias indebidas es uno de los desafíos centrales en responsabilidad de los funcionarios públicos.

73 Una trabajadora social relató: "P es una mujer que no conoce del todo el dinero, ella tiene una pensión derivada y está declarada insana. Su curador renunció y se quedó sin representante durante un par de meses. El dinero de P empezó a ser derivado a una cuenta judicial, en tanto que ella empezó a carecer de los recursos para solventar sus gastos. Gracias a que desde el Programa de externación hicimos una presentación, P pudo tener acceso a estos recursos. Lo único que pudimos lograr es que la autoricen a disponer de $5000 cada cuatro meses. Entonces nosotros tenemos que ir a retirar el dinero y nos ocupamos de asegurar que el dinero le alcance. Pero esta no es una función nuestra, ahí asumimos una responsabilidad que nos sobrepasa".

Para garantizar el ejercicio del derecho a la capacidad jurídica de las personas con discapacidad psicosocial se necesita superar de forma definitiva el modelo de restricción y de sustitución de la voluntad en la toma de decisiones. Asimismo, el ejercicio del derecho al acceso a la administración de justicia requiere que se reconozca el derecho a la capacidad jurídica para facilitar la intervención directa y autónoma en los distintos procesos judiciales, entre ellos en los que se cuestiona la capacidad legal.

La superación del modelo tutelar implica el compromiso institucional presupuestario y administrativo para establecer un sistema que provea medidas de apoyo para apuntalar la capacidad de las personas. La Observación[74] dispone que los Estado partes de la CDPD tienen la obligación de definir formas de apoyo oficiales y oficiosas que faciliten a las personas con discapacidad psicosocial la toma de decisiones en su vida diaria de acuerdo con sus convicciones y preferencias, es decir, sin sustituir su voluntad. Como los apoyos deben estar disponibles bajo un valor simbólico o gratuito para todos, el Estado tiene que garantizar su disponibilidad y prever medidas de impugnación ante influencias indebidas (miedo, agresión, amenaza, engaño o manipulación), facilitar la comunicación y tener en cuenta la voluntad de la persona con discapacidad en todos los aspectos de su funcionamiento.

## 3. CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES: RESISTENCIA ACTIVA A IMPLEMENTAR LEYES RESPETUOSAS DE LAS PERSONAS CON PADECIMIENTO MENTAL

La implementación de la LNSM implica un fuerte impacto en las competencias no delegadas a la nación y, por lo tanto, desafíos a nivel de la articulación federal y un reconocimiento expreso sobre las responsabilidades concretas de las autoridades locales. Las políticas públicas del gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son un ejemplo concreto de cómo pueden funcionar los escollos políticos e institucionales cuando una jurisdicción decide no implementar la LNSM, ni su precedente local.

Buscamos describir el paradigma de salud mental de la gestión actual del gobierno de la ciudad y el lugar de las personas usuarias de los servicios. Consideraremos la infraestructura institucional y el presupuesto en el marco del ordenamiento legal de esta jurisdicción (su Carta Magna, la Ley 153 de Salud, Ley 448 de Salud Mental, la Ley Nacional 26 657 de Salud Mental y su decreto

74 Párrs. 28-29.

reglamentario y los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos).

### 3.1. LA POLÍTICA DE SALUD MENTAL EN LA CIUDAD DE BUENOS AIRES

Hace siete años que la política pública de salud mental de la ciudad está indefinida; el último plan con el que contó fue el llamado "Plan Soriano", vigente entre 2002 y 2006, y prorrogado hasta 2007. Esta situación es contemporánea de la adopción de instrumentos internacionales de protección de derechos con rango constitucional por parte del Estado argentino y de la sanción de leyes que son un punto de inflexión. Tanto la ratificación de la CDPD de Naciones Unidas como la sanción de la LNSM establecen mandatos claros respecto de las políticas públicas para las personas con discapacidad mental.

En 2012 la Dirección General de Salud Mental elaboró un documento borrador al Plan de Salud Mental que, un año más tarde, puso a consideración de la Legislatura porteña. El Plan sólo toma como marco normativo la Ley 448/98 y la Ley 153/99 de salud y no aporta una mirada armónica sobre el plexo normativo que amplíe la perspectiva de derechos y atienda a una respuesta integral e inclusiva dentro del campo de la salud a fin de dar lugar al derecho a obtener el nivel más alto de salud posible.[75]

El paradigma impuesto por la LNSM establece que las instituciones de encierro deben ser sustituidas por servicios de atención ambulatoria con inserción en la comunidad. Sin embargo, la Comisión de Seguimiento y Evaluación de la Ley 448 de la Legislatura de la CABA señala en su informe[76] la persistencia de los hospitales psiquiátricos monovalentes como "cabeceras" de la red que debe brindar respuestas sanitarias a los padecimientos mentales.

El borrador del nuevo Plan de Salud de la ciudad se afirma en el fomento de la atención primaria a la salud. Este aspecto no tiene un correlato presupuestario ya que es evidente el vaciamiento económico de los dispositivos sanitarios y de servicios de salud mental.

Actualmente, la oferta pública del campo de la salud mental se lleva a cabo a través de distintos niveles de atención y efectores.

75 Observación General nº 14 (2000). El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (art. 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

76 Informe de la Comisión Especial de Seguimiento y Evaluación para el cumplimiento de la Ley nº 448 de Salud Mental, Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, noviembre de 2013.

a) *Hospitales psiquiátricos.* Existen cuatro hospitales psiquiátricos monovalentes de tipo asilar:[77] Psiquiátrico Infanto-Juvenil Dra. Carolina Tobar García, de Emergencias Psiquiátricas Torcuato de Alvear, Dr. José T. Borda y Dr. Braulio Moyano.
b) *Centros de Salud Mental (CSM).* Existen dos para toda el área metropolitana: el nº 1 Dr. Hugo Rosarios y el nº 3 Arturo Ameghino.
c) *Centros de Salud y Atención Comunitaria (CESAC).* Existen 45 con una distribución azarosa que no prioriza el primer nivel de atención de la salud con igualdad de oportunidades para todos los ciudadanos:[78] mientras que en Villa Lugano existen ocho centros, en Boedo o Constitución no hay ninguno.
d) *Centros Médicos Barriales (CMB).* Hay 35 Centros Médicos Barriales que se integran dentro de las áreas programáticas de diferentes Hospitales Generales.
e) *Programas y Redes.* Existe una diversidad de Programas y Redes que no integran el organigrama de los hospitales generales o de las regiones sanitarias en una dependencia presupuestaria particular. Se trata de los Programas de Investigación y Vigilancia Epidemiológica en Salud Mental (Pivesam); Violencia, Salud Mental y Desastres; Salud Mental y SIDA; AdoP-AdoPi (Atención domiciliaria psiquiátrica-psicológica-social en situaciones de crisis y Atención domiciliaria psiquiátrica-psicológica-social infantil en situaciones de crisis); de Salud Mental en Adultos Mayores; de Atención Comunitaria de Niños, Niñas y Adolescentes con Trastornos Mentales Severos; de Prevención, Asistencia y Reinserción Social en Drogadependencia; Psicoeducativo y de investigación con técnicas de asistencia animal; de Asistencia-Rehabilitación con Inclusión Social. También funcionan las redes de Guardias de Salud Mental, de Trastornos de la Alimentación, de Musicoterapia y el Programa de Emprendimientos Sociales, Talleres Protegidos de Rehabilitación Psiquiátrica.

*3.1.1. La dependencia funcional y presupuestaria de los efectores*

La oferta de la política pública de salud mental en la CABA se presenta con una diversidad acorde al espectro de los padecimientos mentales y organizada en efectores de distinto nivel. Sin embargo, la dispersión de los servicios en los

77 Hacemos referencia a lo asilar como modelo, y no a la cantidad de camas.
78 Ley Básica de Salud, art. 18.

diferentes barrios y la dependencia funcional y presupuestaria de la Dirección General de Salud Mental determinan el modo en que se materializa la política pública y obstaculizan una comprensión integral del proceso salud-enfermedad. En principio, no se garantiza la igualdad de oportunidades en el acceso al derecho a la salud para todos los ciudadanos. Al mismo tiempo, el abordaje parcial y monovalente estigmatiza, obstaculiza el tratamiento de otras patologías del campo clínico –asociadas o no–, segrega a personas que están en particular situación de fragilidad y no fomenta prácticas inclusivas en los hospitales generales y en los dispositivos comunitarios, en franca contradicción con el mandato comprendido en todo el plexo normativo vigente.

En cuanto a su dependencia institucional,[79] el Ministerio de Salud de la Ciudad se divide en tres subsecretarías: de Planificación Sanitaria, de Administración del Sistema de Salud y de Atención Integrada de Salud. Esta última tiene bajo su jurisdicción las direcciones que elaboran buena parte de la política pública de salud mental. Entre ellas, la Dirección General de Salud Mental (DGSM) y las direcciones generales de las regiones sanitarias I, II, III y IV. Del conjunto de estas direcciones dependen los hospitales generales y monovalentes[80] y los Centros de Salud y Atención Comunitaria (CESAC), los Centros Médicos Barriales (CMB) y los Centros de Salud Mental (CSM) nº 1 y nº 3.[81]

No obstante, la guía de funcionarios de la CABA[82] presenta discrepancias respecto de la dependencia funcional de los hospitales y centros de salud. En

79 Disponible en <bit.ly/1ES63Kf>.

80 Se entiende por hospital polivalente o general todo "hospital destinado a prestar asistencia sanitaria en régimen de internación a la población pudiendo disponer de asistencia ambulatoria y otros servicios". Y por hospital monovalente o especializado, el que está "destinado a prestar asistencia a la salud en una especialidad", en Mercosur/GMC/RES nº 21/00, "Glosario de Términos comunes en los Servicios de Salud del Mercosur", disponible en <bit.ly/1ES69BE>.

81 Todos estos dispositivos responden al modelo de atención primaria de la salud, "una estrategia que concibe integralmente los problemas de salud-enfermedad de las personas y del conjunto social, a través de la integración de la asistencia, la prevención de enfermedades, la promoción de la salud y la rehabilitación" (disponible en <bit.ly/1ES6bJE>). Los CESAC son centros barriales que implementan programas de atención y prevención en conjunto con la comunidad según los principios de la atención primaria de la salud. Cuentan con equipos interdisciplinarios (véase en <bit.ly/1DcC1PR>). Los CMB sólo cuentan con médicos generalistas, pediatras, tocoginecólogos, clínicos y odontólogos, para realizar controles de salud y para tratar enfermedades más frecuentes (disponible en <bit.ly/1yF74je>). Por último, los CSM intervienen específicamente sobre la temática que su nombre refiere.

82 Disponible en <bit.ly/1zi41Ry> (actualización de 2014).

este caso, los cuatro hospitales psiquiátricos monovalentes de la ciudad, los Centros de Salud Mental nº 1 y nº 3 y los Talleres Protegidos de Rehabilitación Psiquiátrica dependen de la Dirección General de Salud Mental y no del conjunto de las direcciones de los hospitales de las regiones sanitarias, como figura en el organigrama del Gobierno de la Ciudad.

Mientras que todos los hospitales dependen de las direcciones a cargo de cada una de las cuatro regiones sanitarias,[83] los hospitales psiquiátricos monovalentes y los Centros de Salud Mental están bajo la órbita de la Dirección General de Salud Mental. Esta división administrativa refleja una visión que aísla los padecimientos psicosociales de un abordaje integral sobre la salud de las personas. Este mismo sesgo se refleja en el modo de gestión de las políticas sanitarias que no presentan una articulación adecuada entre el trabajo de los hospitales generales y los monovalentes.

Se observa otra discrepancia en cuanto a la información que se brinda sobre la dependencia funcional de los centros de salud. De acuerdo con la sección "consulta de establecimientos" de la página web de la CABA,[84] los Centro de Atención y Salud Comunitaria (CESAC), los Centros de Salud Mental (CSM)[85] y los Centros Médicos Barriales (CMB) dependen de las áreas programáticas de algunos hospitales generales (Hospitales Álvarez, Argerich, Durand, Fernández, Penna, Piñero, Pirovano, Ramos Mejía, Santojanni, Tornú, Vélez Sarsfield) y no del conjunto de las direcciones de hospitales de las regiones sanitarias.[86] Si bien estos hospitales dependen de las cuatro áreas sanitarias de la CABA y los centros de salud de las áreas programáticas de algunos de estos hospitales, surge una incongruencia: los programas y las redes de salud mental que se ejecutan desde estos dispositivos están supeditados a la Dirección General de Salud Mental.

Esta decisión condensa niveles de atención de diferente orden y configura una conglomeración de poder cuyo denominador común es el contraste con el espíritu descentralizador de la política de salud mental de los paradigmas actuales y la priorización de la atención primaria como política sanitaria dentro del ámbito de la Ciudad de Buenos Aires. Desde su Carta Magna, la CABA señala que

> el área estatal se organiza y desarrolla conforme a la estrategia de atención primaria, con la constitución de redes y niveles de aten-

83 Mapa disponible en <bit.ly/1A3jEzs>.
84 Disponible en: <bit.ly/1zFrDDb>.
85 No es el caso del Centro de Salud Mental nº 3 "Dr. Ameghino", que depende de la DGSM.
86 Disponible en <bit.ly/1vb3wKU>.

> ción, jerarquizando el primer nivel [y] promueve la descentralización en la gestión estatal de la salud dentro del marco de políticas generales, sin afectar la unidad del sistema.[87]

*3.1.2. Menos política pública, menos derechos*

En los últimos años, ocurrieron dos hechos que dan cuenta de la política pública de salud mental.

Por un lado, la desarticulación del Programa de Atención Comunitaria (PAC) de Niños, Niñas y Adolescentes con Trastornos Mentales Severos, por parte de la Dirección General de Salud Mental.

El PAC se puso formalmente en funcionamiento en 2007[88] (a pesar de funcionar informalmente desde 1989) y se caracterizó por tener una articulación interesante con distintas áreas del gobierno porteño y diversas instituciones. Ayudó a sostener a más de trescientos niños en su medio familiar y a evitar internaciones en el Hospital Psiquiátrico Tobar García por razones de tipo social. En abril de 2012 una resolución indicaba su reubicación en el ámbito del Hospital Psiquiátrico Infanto-Juvenil C. Tobar García, con una fuerte y clara tendencia hacia la atención hospitalocéntrica y manicomial. Sin embargo, el destino fue aún peor: el cierre definitivo del PAC. Según un informe de auditoría[89] de septiembre de 2012, el Programa no estaba funcionando en el hospital y esta desarticulación y el cese definitivo implicaban un incumplimiento grave con la LNSM, la Ley 114 de Protección Integral de Niños, Niñas y Adolescentes, la Ley de Salud Mental y la Ley Básica de Salud de la CABA.

La alternativa de muchos de los jóvenes que se beneficiaban con el Programa y lograban mantener sus lazos sociales y su pertenencia comunitaria y familiar se redujo a una respuesta masiva e institucionalizadora en el Hospital Tobar García, es decir, lo contrario a los propósitos de la Convención y de la ley.

En 2012 el GCBA llamó a licitación pública para la contratación del

> Servicio de internación prolongada de pacientes psiquiátricos y pacientes gerontopsiquiátricos, con atención médica integral en salud mental, con el objeto de lograr su rehabilitación y su reinserción social.[90]

87 Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, capítulo 2, puntos 2 y 9.
88 Resolución nº 1175/07.
89 Informe de Auditoría 23/UAIMS/12.
90 Resolución nº 52/12.

Esta acción se opuso a la normativa vigente en salud mental, que insta a la creación y apertura de dispositivos comunitarios para la atención, rehabilitación y reinserción social de las personas con discapacidad mental y establece que la privación de la libertad por razones de salud mental debe ser considerada el último recurso terapéutico y estar sometida a evaluaciones periódicas. Un llamado a licitación para tercerizar en servicios privados las internaciones prolongadas contradice las normas y podría implicar internaciones psiquiátricas sin control judicial. Tras las acciones legales de la Asesoría General Tutelar y de organizaciones de la sociedad civil, el llamado a licitación se suspendió.

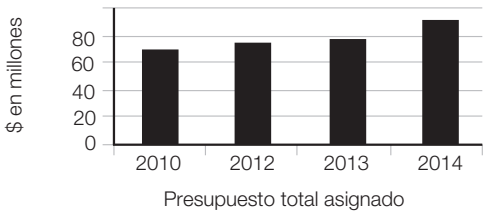
### 3.2. EL PRESUPUESTO EN SALUD MENTAL[91]

En la Ciudad de Buenos Aires, el presupuesto total destinado a la salud aumentó pero no así su proporción destinada a la salud mental (véase el gráfico 1). Esta decisión es contraria a la normativa que establece un aumento gradual del rubro salud mental hasta llegar a un 10% de lo destinado a salud. Como muestra el gráfico 2, de 2010 a 2012 hubo una disminución considerable del porcentaje del presupuesto destinado a esta área. La tendencia cambia para 2013 y hasta 2014, ya que se incrementó la asignación presupuestaria aunque no recuperó los valores de 2010.

91 Analizamos el presupuesto del Gobierno de la CABA, aprobado por la Legislatura, para los servicios de salud mental entre 2010 y 2014, disponible en la web del Estado porteño, en el área del Ministerio de Hacienda. El análisis corresponde al presupuesto asignado al Ministerio de Salud (Jurisdicción 40), del cual tomamos el asignado al Programa Atención de Salud Mental (compuesto por siete subprogramas). Incluimos las actividades vinculadas a Conducción y Administración, Programas Residenciales y de Reinserción Social. En el último año esta línea involucra a los programas que dependen de la Dirección General de Salud Mental. También tomamos en cuenta el Presupuesto Físico que atañe a todos los subprogramas de Atención en Salud Mental y expresa la cantidad de prestaciones "meta" para cada dispositivo. Para contrastar este dato, analizamos la ejecución de presupuesto. En relación con la Distribución de Créditos, examinamos la información del "Servicio de Internación" y del "Servicio Ambulatorio - Consultorio Externo" de los principales psiquiátricos: Alvear, Borda, Moyano y Tobar García. También brindamos una lectura articulada de los datos del "servicio de internación" con el número de camas por dispositivo. Y se tomaron en cuenta las modificaciones presupuestarias que surgen de la Cuenta de Inversión. Analizamos el presupuesto asignado a los hospitales generales que cuentan con un área programática que consta como CESACS - Atención Primaria en Salud (Act. 6), para conocer los recursos de esos dispositivos. Finalmente, se considera el presupuesto hecho público asignado para salud mental en estos establecimientos, según la distribución de créditos de 2014, referido como "Actividad 53" de los hospitales generales.

Frente a esta privación de recursos, es necesario llamar la atención sobre el desapego a la obligación normativa y articular el análisis presupuestario con el impacto de estas decisiones en la calidad de la respuesta sanitaria desde una perspectiva de acceso a derechos.[92]

**Gráfico 1.** Presupuesto total asignado al programa "Atención en Salud Mental" (en pesos)




En cuanto a la distribución de la partida presupuestaria, la mayor cantidad del presupuesto se asigna a las cuatro grandes instituciones psiquiátricas: Borda, Moyano, Alvear y Tobar García. Esta conglomeración financiera no respeta la obligación de fortalecer la atención primaria de la salud a partir de la consolidación política, técnica y financiera de los servicios descentralizados insertos en la comunidad y en el ámbito de los hospitales generales. La LNSM[93] indica la migración progresiva de recursos, como modo de apuntalamiento de las nuevas prácticas.

92 Art. 32: "En forma progresiva y en un plazo no mayor a tres (3) años a partir de la sanción de la presente ley, el Poder Ejecutivo debe incluir en los proyectos de presupuesto un incremento en las partidas destinadas a salud mental hasta alcanzar un mínimo del diez por ciento (10%) del presupuesto total de salud. Se promoverá que las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires adopten el mismo criterio".

93 Art. 27: "La adaptación prevista deberá contemplar la desconcentración gradual de los recursos materiales, humanos y de insumos y fármacos, hasta la redistribución total de los mismos en la red de servicios con base en la comunidad".

**Gráfico 2.** Presupuesto total asignado al programa "Atención en Salud Mental" (en porcentajes)

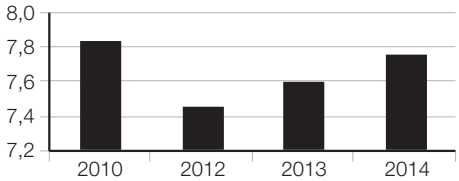
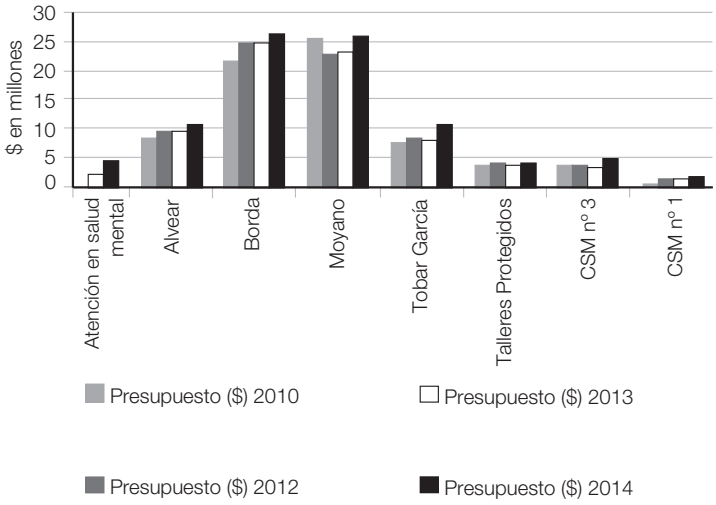
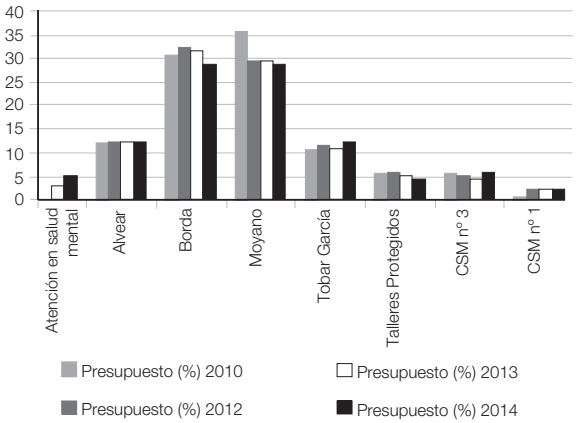



**Gráfico 3.** Presupuesto asignado por dispositivo de salud mental (en pesos)



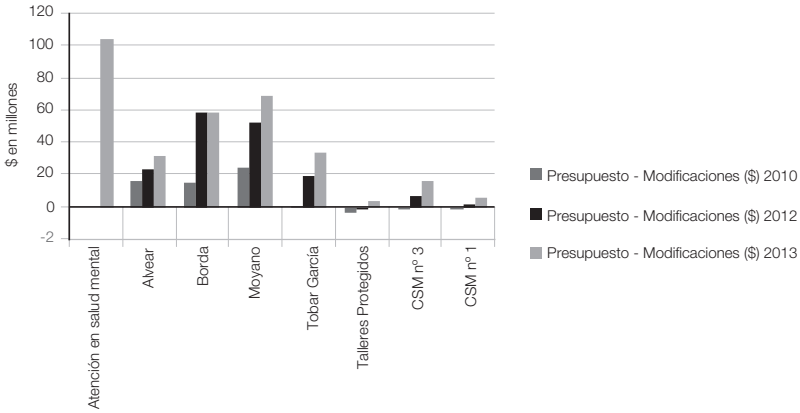

Si bien, en términos porcentuales, la asignación a los psiquiátricos monovalentes disminuye con el correr de los años, la reducción es mínima. Más del 80% se asigna a estas instituciones librando apenas un 20% para los dispositivos ambulatorios y los programas que apuntan a la reinserción en la comunidad.

**Gráfico 4.** Presupuesto asignado por dispositivo de salud mental (en porcentaje)




Si se analizan las modificaciones que se hicieron en las Cuentas de Inversión, se pueden estimar las diferencias entre los montos iniciales y sus dispersiones posteriores.

**Gráfico 5.** Modificaciones en el presupuesto asignado por dispositivo de salud mental (en pesos)




En cada año se observa un aumento respecto de lo previamente asignado para los hospitales monovalentes. Si bien vemos una transferencia de recursos a las actividades y programas de reinserción social dentro del ítem "Atención en salud mental", en paralelo se quitan recursos a dispositivos de tipo ambulatorio

como los Centros de Salud Mental nº 3, nº 1 y al Programa Talleres Protegidos. Estas decisiones muestran un ordenamiento discrecional y aleatorio que contradice el Presupuesto por Jurisdicción de 2014:

> El sistema de salud mental deberá atender a los lineamientos de la Ley 448 y los alcances pertinentes de la Ley Nacional de Salud Mental. Promoviendo la desinstitucionalización, rehabilitación y reinserción social de los pacientes.[94]

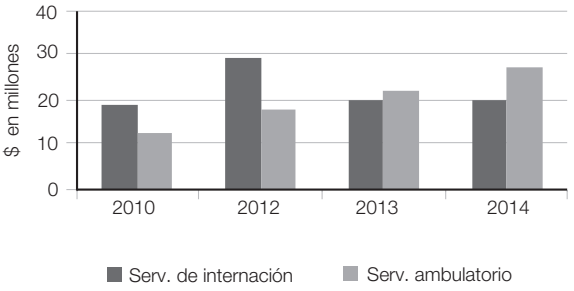
Al mismo tiempo, la Carta Magna de la Ciudad propone la desinstitucionalización progresiva y crea una red de servicios y de protección social.[95] El Ejecutivo porteño a través de la Dirección de Salud Mental está violando los principios constitucionales de la ciudad y los derechos de sus ciudadanos.

### *3.2.1. Distribución presupuestaria por tipo de servicio en el interior de los psiquiátricos monovalentes*

Analizamos comparativamente la distribución presupuestaria referida a servicios de internación y a servicios ambulatorios de los cuatro hospitales psiquiátricos: Alvear, Borda, Moyano y Tobar García.

Hasta 2012 el Hospital Alvear tuvo para su servicio de internación un presupuesto significativamente superior que para el ambulatorio. En 2013 y 2014 la situación se invirtió, como se observa en el gráfico 6. Sin embargo, el impacto real de este incremento en el servicio ambulatorio es relativo.

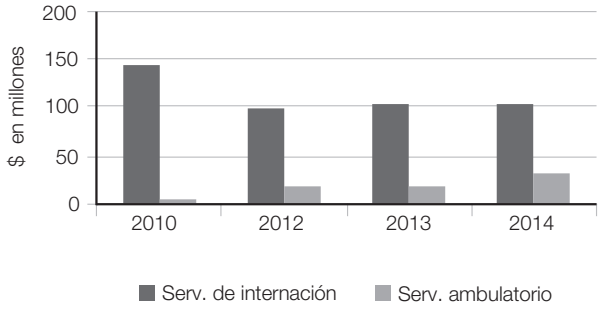
**Gráfico 6.** Distribución de presupuesto según tipo de servicio, Alvear (en pesos)




94 Presupuesto jurisdiccional 2014, Ministerio de Salud, Jurisdicción 40. Política de la jurisdicción, pp. 5, disponible en <bit.ly/1zFt6tc>.
95 Art. 21.

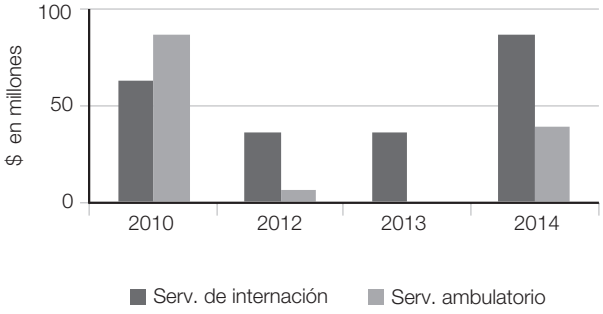
En la asignación presupuestaria del Hospital Borda predomina absolutamente el servicio de internación.

**Gráfico 7.** Distribución de presupuesto según tipo de servicio, Borda (en pesos)



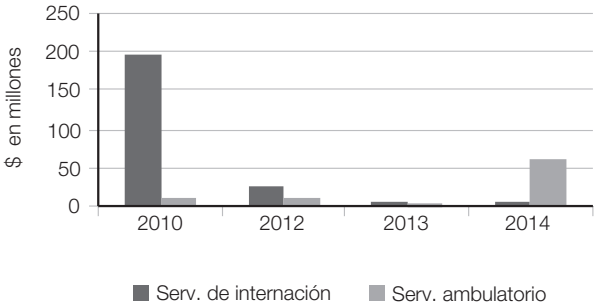

En el Hospital Moyano la situación de internación es similar a la del Hospital Borda: un descenso entre 2012 y 2013 y una brusca recuperación en 2014. Una variación muy diferente ocurre con el servicio ambulatorio: entre 2010 y 2012 sufrió un descenso marcado: de 86 millones de pesos, sólo pasa a recibir menos de un millón de pesos. Y más llamativo aún es que al año siguiente no recibe presupuesto alguno para este servicio. Recién para el 2014 se recupera el rubro, pero sigue siendo significativamente menor al de internación.

**Gráfico 8.** Distribución de presupuesto según tipo de servicio, Moyano (en pesos)



En el Hospital Tobar García entre 2010 y 2013 se priorizó el servicio de internación por sobre el servicio ambulatorio. Esta relación se invirtió significativamente en 2014.

**Gráfico 9.** Distribución de presupuesto según tipo de servicio, Tobar García (en pesos)




La asignación presupuestaria es elocuente sobre el modelo que se prioriza y contradice el mandato de la Ley 448 de Salud Mental[96] cuando estipula que se deben potenciar los recursos orientados a la asistencia ambulatoria, a los sistemas de internación parcial y atención domiciliaria, y procurar la conservación de los vínculos sociales, familiares y la reinserción social y laboral.

*3.2.2. Valor de las camas de internación en los monovalentes*

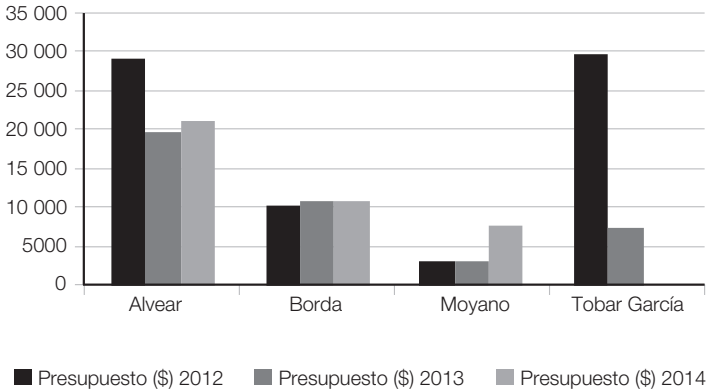
En cuanto a los valores previstos para el mantenimiento de las camas de internación en los psiquiátricos monovalentes, las cifras son alarmantes.

El Hospital Alvear tiene el presupuesto por cama más alto de los cuatro hospitales. El Hospital Moyano, el más bajo. La proporción del costo cama-mensual que se expresa entre el Alvear y el Moyano es 3:1. El panorama descripto conduce a reflexionar sobre la situación en la que se encuentran las mujeres con padecimiento mental, y su estatuto como sujetos de derecho en el contexto de la respuesta estatal. Si el estado de vulneraciones múltiples es un hecho irrefutable para este colectivo de personas, la situación de abandono de las mujeres requiere esfuerzos adicionales en los términos que imponen los ajustes razonables para eliminar políticas discriminatorias.[97]

96 Art. 10.

97 En el caso del Hospital Tobar García no es posible hacer un análisis para el año 2014 por falta de datos públicos.

**Gráfico 10.** Presupuesto mensual por cama en los monovalentes (en pesos)




*3.2.3. Presupuesto asignado a los CESAC - Atención Primaria en Salud en hospitales generales*

Un enfoque integral requiere incluir el gasto asignado a los CESAC - Atención Primaria en Salud, ya que en estas estructuras debería apoyarse la construcción de la respuesta sanitaria sobre la base de la comunidad como una alternativa a la internación. De los once hospitales que cuentan con áreas programáticas de las que se desprenden los CESAC, sólo seis tuvieron un incremento en la asignación de presupuesto en el último año (Ramos Mejía, Álvarez, Tornú, Vélez Sarsfield, Fernández y Durand).

Al observar la relación entre ese incremento y el presupuesto total asignado a cada uno de estos hospitales, sólo cuatro reflejan un aumento real en el presupuesto destinado a los CESAC de su dependencia (Ramos Mejía, Álvarez, Vélez Sarsfield y Fernández).

**Gráfico 11.** Presupuesto destinado a CESAC - Atención Primaria en Salud en hospitales generales (Act. 6) (en pesos)

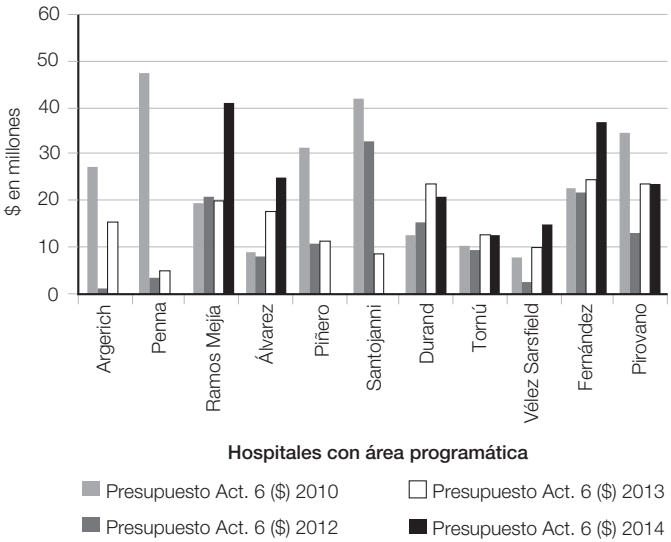
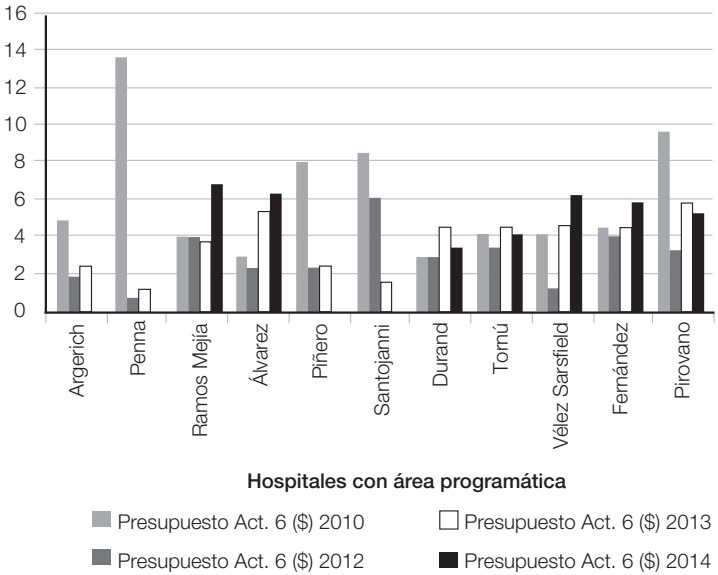



**Gráfico 12.** Presupuesto destinado a CESAC - Atención Primaria en Salud en hospitales generales (Act. 6) (en porcentaje)



No hay una partida asignada para 2014 en el caso de los hospitales Argerich, Penna, Piñero y Santojanni. En este sentido, observamos que nuevamente se contradice el mandato de la Ley 448,[98] que plantea y busca promover "la adecuación de los recursos existentes al momento de la sanción de la presente ley, a los efectos de transformar el modelo hospitalocéntrico, para el desarrollo de un nuevo modelo de salud mental". Es incluso más notable que la norma establece como uno de los efectores de la red de salud mental a los Centro de Salud y Acción Comunitaria (CESAC).[99]

*3.2.4. Presupuesto asignado a salud mental dentro de hospitales generales*

Un dato a considerar es la llamada "Actividad 53 o Salud Mental" dentro de las referidas a los hospitales generales. Está presente en cinco hospitales generales en el presupuesto de 2014: Elizalde, Álvarez, Piñero, Durand y Pirovano. Dicha actividad ocupa menos de un 1% del presupuesto y no encontramos información sobre qué implica concretamente.

**Tabla 1.** Presupuesto de hospitales generales a "Salud Mental" (Act. 53), 2014

| **Hospitales generales** | **Total ($)** | **Act. 53 ($)** | **%** |
|---|---|---|---|
| Elizalde | 443 089 708 | 2 600 000 | 0,58 |
| Álvarez | 384 393 010 | 2 500 000 | 0,65 |
| Piñero | 541 012 466 | 3 000 000 | 0,55 |
| Durand | 595 094 261 | 3 480 000 | 0,58 |
| Pirovano | 447 505 443 | 1 000 000 | 0,22 |

3.3. UNA POLÍTICA DE SALUD MENTAL MANICOMIAL

Para el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (GCBA), la política de salud mental es manicomial y está sesgada por los modelos históricos de segregación propios de las instituciones asilares. Este enfoque restringe el acceso a los derechos de las personas con padecimientos mentales.

98 Art. 10.
99 Art. 14.

La conglomeración de la agenda y del presupuesto en manos de la Dirección de Salud Mental funciona como el correlato perfecto para anidar una impronta contraria a derecho: la defensa orgánica del hospital psiquiátrico y el desmantelamiento de la oferta descentralizada. Con respuestas centradas en el hospital psiquiátrico sin una red comunitaria que despliegue la atención primaria, las personas quedan a expensas de las lógicas de una institución de poder totalitario que sostiene prácticas abusivas.

Sin soslayar el evidente desapego a las normas locales, nacionales e internacionales, la concepción que pone en el centro a los sujetos de derecho supone un cambio de posición sustancial que no sólo interpela a la respuesta estatal en materia sanitaria, sino a la posibilidad de elegir.

Es difícil imaginar un cambio del escenario porteño que vire hacia la implementación de la LNSM cuando la misma defensa corporativa ha operado desde hace más de catorce años para evitar una implementación de la Ley 448 que permita quebrar con el monopolio manicomial. A pesar de ello, la actuación territorial subsidiaria del ORN y la fuerte presencia de las estructuras de defensa continúan la lucha hacia la reivindicación de los derechos fundamentales en juego.

## 4. PASOS INELUDIBLES PARA LA PLENA IMPLEMENTACIÓN DE LA LNSM

Tras décadas de segregación, en los últimos años las personas con padecimientos mentales fueron reafirmadas, al menos en el aspecto legal, en su condición de ciudadanos. Derechos tan elementales como a decidir, a ser atendido por un juez, a trabajar, a estudiar, a transitar por la calle sin estigmas y a reclamar una atención en salud que no signifique encierro fueron reivindicaciones normativas que cuando se concretaron marcaron un antes y un después.

Sin embargo, la LNSM puede ser letra muerta si no existen prácticas institucionales que lleven adelante el proceso de transformación. Existen rasgos comunes entre los logros y los obstáculos de los procesos sociopolíticos orientados a incluir a grupos más desfavorecidos. En primer lugar la transformación de paradigmas desigualitarios a partir de leyes que son producto de una larga lucha de reivindicaciones sociales. También, las sostenidas resistencias sectoriales a la aplicación de los nuevos marcos normativos y las acciones estatales lábiles e imprecisas –hasta a veces incoherentes con el marco legal– al momento de delinear políticas. Esta situación está presente en el proceso de implementación de otras leyes transformadoras: importantes luchas sociales para conseguir la ley, dilaciones y pérdidas de precisión y calidad en los decretos reglamentarios, y todo tipo de distorsiones en las regulaciones específicas

y su implementación. Se trata de rasgos que se han reiterado en diferentes procesos: la Ley Nacional de Migraciones; las leyes que establecieron el nuevo Sistema de Promoción y Protección de los Derechos del Niño provincial y el Régimen de Responsabilidad Penal Juvenil; la Ley de Autonomía de la Defensa Pública Bonaerense; la Ley de Acceso Justo al Hábitat de la Provincia de Buenos Aires y muchas otras que implican rupturas con paradigmas regresivos, como lo hace la LNSM.

Para que haya cambios reales en la vida de las personas que sufren violaciones cotidianas en el encierro por razones de salud mental, es imprescindible una decisión política que no admita retrocesos. El proceso reciente de ampliación de derechos en la Argentina significó, sobre todo, un Estado que no se mantiene al margen de la exclusión. La sanción de la LNSM, modelo excepcional a nivel mundial, fue un mensaje claro que marcó el rumbo de las políticas públicas de salud mental: el cierre de los manicomios y su sustitución por servicios alternativos de atención en salud mental comunitaria.

La situación de las personas alojadas en el Hospital Melchor Romero de La Plata muestra que el asilo psiquiátrico sigue desplegándose con todas sus fuerzas. A partir de una acción colectiva en defensa impulsada en 2014, nos encontramos con alrededor de 750 personas hacinadas, en condiciones de alojamiento deficientes y riesgosas para la salud y la vida, falta de atención médica apropiada, ausencia de procesos de rehabilitación, abandono,[100] falta de controles externos eficaces que garanticen la vigencia de los derechos humanos, persistencia de los espacios de aislamiento y denuncias por abusos cometidos por los profesionales.[101]

100 Pedro Lipcovich describe un caso que ejemplifica el abandono encontrado: "El caso de la paciente N. B. es de singular gravedad –destaca el fallo del juez Arias al relatar la visita al manicomio de Melchor Romero–. En su historia clínica decía que el día anterior se le había indicado una medida de aislamiento. Se requirió el acceso a ese lugar al director de la sala, doctor Sánchez, quien señaló que N. B. es travesti, que tiene VIH y que días antes habría mordido a una enfermera. Dijo que no existía un lugar de aislamiento, aun cuando la historia clínica se refería específicamente a ello. Se le solicitó que nos dejara a solas con la paciente y se retiró visiblemente molesto. Sobre un colchón roto, sin sábanas, estaba durmiendo la paciente. El perito psiquiatra la ayudó a incorporarse. N. B. estaba desaliñada, sucia, se rascaba permanentemente la cabeza, apenas se entendía lo que intentaba decir. Presentaba una delgadez extrema, la boca inflamada y ausencia de varias piezas dentales. Señalando sus encías balbuceó que no podía comer. Se pudo advertir que estaba muy medicada. No podía sostenerse en pie". "Un caso como ejemplo", *Página/12*, 29 de noviembre de 2014.

101 Véanse los comunicados del CELS disponibles en su página web: "Medidas judiciales por las violaciones a los derechos humanos en el Hospital Psiquiátrico Melchor Romero" y "La justicia ordenó la intervención del 'Melchor

El afianzamiento de los actores sociales que promueven la implementación plena de la LNSM hace mella en las estructuras corporativas que pretenden resguardar el modelo manicomial. Estas sostienen, bajo discursos con una retórica renovada, una noción de la salud mental centrada en la enfermedad y sus tratamientos. De este modo expresan sus resistencias a la perspectiva de la ley, que entiende la salud mental como un proceso de múltiples dimensiones –históricas, biológicas, socioeconómicas, culturales y psicológicas–, cuya preservación y mejoramiento implica una dinámica de construcción social vinculada a la concreción de los derechos humanos y sociales de toda persona.

Cuando el ORN denunció en su primer informe de gestión la persistencia de graves violaciones en instituciones psiquiátricas y señaló lineamientos contundentes para el cierre de los monovalentes, las corporaciones médicas hegemónicas no tardaron en expresar una defensa del manicomio. Se manifestaron en contra de la LNSM y de las estructuras institucionales creadas por la norma. En esa orientación la Asociación de Psiquiatras Argentinos (APSA) emitió un comunicado el 18 de diciembre de 2014[102] en el que equipara las estructuras hospitalarias monovalentes (en particular, psiquiátricos, pediátricos y oftalmológicos) desconociendo la realidad de los manicomios desde los comienzos de la psiquiatría clásica en la Argentina: el estigma, el abandono y la discriminación. Estas características son las que han dado sustento al mandato legal de cierre definitivo de estas instituciones.

El comunicado se refiere a las denuncias publicadas por el ORN –en ejercicio de su función legal– como "ataques indiscriminados" y "difamación" contra los profesionales, que, según APSA, conllevan un aumento en el estigma de la locura y una privación "a los pacientes más pobres y desprotegidos de la sociedad del único recurso con el que cuentan para buscar ayuda". Con esto desconocen por completo que la LNSM establece que las instituciones de encierro psiquiátrico no significan acceso a la salud y deben cerrarse, que no son una opción para las personas pobres con padecimientos mentales y que estas últimas tienen derecho a que el Estado les garantice el acceso a servicios sanitarios respetuosos de las lógicas de intervención que manda la ley.

Con igual convicción, APSA deslegitima la recomendación del ORN a las jurisdicciones sobre erradicar la práctica de *electroshock* y repudia las recomendaciones relativas a la obligación judicial y administrativa de investigar todas las muertes de personas que se encuentran internadas en psiquiátricos, de

---

Romero' por violaciones a los derechos humanos". También Pedro Lipcovich, "Hospital de muerte, desidia y abandono", *Página/12*, 29 de noviembre de 2014.

102 Disponible en <www.apsa.org.ar>.

acuerdo con los estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, que, además de ser aplicables al sistema carcelario, se manifiestan expresamente sobre el encierro en instituciones psiquiátricas como muertes que deben ser investigadas.

En el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires, la Asociación de Médicos Municipales (AMM) históricamente concentró el poder de decisión sobre las políticas sanitarias. Su fuerte resistencia al cese del paradigma manicomial –en consonancia con la posición de APSA– se cristalizó hace quince años con la Ley de Salud Mental 448, que no pudo ser implementada. En igual sentido, actualmente obstaculizan la implementación de la LNSM. A fines de 2014, también en reacción al informe de gestión del ORN, la AMM convocó a un paro en los hospitales psiquiátricos José T. Borda y B. Moyano con los objetivos de pedir el "desagravio del ORN" y que la Legislatura porteña se pronunciara en contra de la aplicación de una Ley Nacional cuyo contenido en materia de derechos fundamentales es de orden público. El ejercicio de ese poder hegemónico sólo puede sostenerse con un Poder Ejecutivo que lo avala por encima de las obligaciones que impone el marco legal.

Sólo un Estado que considere estas complejidades puede neutralizar los obstáculos, y establecer y aplicar sanciones claras ante el comportamiento ilegal. Una autoridad de aplicación nacional que se mantenga como rector político del proceso de sustitución de los manicomios es necesaria, aunque insuficiente. La interpelación a las jurisdicciones para que consoliden estructuras como el ORN es insoslayable, y el compromiso de trasferencia presupuestaria de uno a otro modelo, un paso firme del que no se puede retroceder.

Finalmente, es preciso avanzar en materia de capacidad jurídica. Los vestigios del modelo tutelar que quedaron en el Código Civil y Comercial pueden ser mitigados si se fortalece el modelo de apoyo en la toma de decisiones. Sin promoción de la capacidad jurídica de acuerdo al modelo social de discapacidad, se puede perder de vista el centro de la escena: las personas usuarias y la deuda pendiente de devolverles la autonomía y las condiciones para decidir sobre sus propias vidas.

# XIII. Derechos humanos, desarrollo nacional y deudas soberanas*

## 1. LOS PROCESOS DE REESTRUCTURACIÓN DE DEUDAS SOBERANAS Y LA ACCIÓN DE LOS FONDOS BUITRE

En 2005, la Argentina inició un proceso inédito de desendeudamiento a través del pago de las deudas con el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial. Esta decisión limitó las condicionalidades y los sistemas de supervisión impuestos por estos organismos, que, en las últimas décadas,[1] habían impulsado políticas neoliberales con consecuencias severas para las poblaciones de los países prestatarios.[2] No obstante, quedaban 81 800 millones de dólares impagos en títulos en manos de acreedores privados, como consecuencia del mayor *default* de la historia argentina ocurrido en 2001. En 2005, el 76% de los tenedores de bonos acordaron aceptar una reestructuración que incluyó la quita de alrededor de dos tercios del valor de los bonos. En 2010, con una nueva reestructuración la Argentina logró que más del 90% de los tenedores aceptaran este acuerdo, por el que recibieron bonos nuevos a cambio de los bonos impagos.[3]

* Este capítulo fue elaborado por Julieta Rossi, docente e investigadora de la Universidad Nacional de Lanús, docente de la Universidad de Buenos Aires e intregrante de la Comisión Directiva del CELS. Agradecemos a Eduardo Basualdo por sus valiosos comentarios y aportes y a Lara Domínguez por sistematizar la información utilizada.

1 Sobre la conformación de la deuda argentina y su génesis durante la dictadura cívico-militar 1976-1983, véase Eduardo Basualdo, "Acerca de la naturaleza de la deuda externa y la definición de una estrategia política", Instituto de Estudios sobre Estado y Participación (IDEP) de la Asociación de Trabajadores del Estado (ATE), 1999, y Matías Kulfas y Martín Schorr, *La deuda externa argentina. Diagnóstico y lineamientos propositivos para su reestructuración*, Buenos Aires, CIEPP - Fundación OSDE, 2003. Sobre el proceso de desendeudamiento, véase Mara Laudonia, *Los buitres de la deuda. El desendeudamiento de la Argentina contado por sus protagonistas*, Buenos Aires, Biblos, 2013.

2 Véase Joseph Stiglitz, *El malestar de la globalización*, Torrelaguna, Punto de Lectura, 2007.

3 Por el monto y la cantidad de títulos involucrados, "los especialistas consideran que se trató de la operación de canje más importante de la historia

Sin embargo, un conjunto minoritario de acreedores encabezado por NML Capital Limited, subsidiaria del fondo norteamericano Elliot Capital Management, cuya cara visible es Paul Singer, se negó a entrar en la reestructuración e inició un litigio judicial en los tribunales de Estados Unidos en el que pedían el pago del 100% de sus acreencias. Por este camino, buscaban obtener un retorno del 1600% sobre lo que habían pagado por los bonos. Desde los años noventa y con fines especulativos, estos fondos de cobertura adquieren deuda de Estados altamente endeudados a precios con grandes descuentos para luego litigar con el fin de obtener el reembolso de la totalidad del valor.[4]

En 2014, este grupo obtuvo un fallo favorable de un juez federal de primera instancia, Thomas Griesa,[5] luego convalidado por la Corte Suprema de Justicia de ese país. En un evidente exceso de jurisdicción y competencia[6] y con una interpretación inusitada de la cláusula *pari passu* (igualdad de trato), el juez definió un trato desigual entre acreedores y condenó a la Argentina a pagar a los fondos buitre el 100% de capital más los intereses devengados cada vez que cancele vencimiento de intereses a los bonistas que adhirieron a los canjes de 2005 y 2010. Esta interpretación, alejada del sentido usual que se le venía dando a la cláusula, fundamentó la sentencia que impide saldar la deuda reestructurada si al mismo tiempo no se les paga al grupo de acreedores que no aceptó el acuerdo. El fallo de Griesa instituye, de este modo, una mecánica que bloquea el procedimiento de cobro de la deuda pública reestructurada y

---

financiera mundial. Argentina logró una crucial quita nominal, alargó los plazos de pago y redujo las tasas de interés". Reynaldo Sietecase, *Kamikazes*, Buenos Aires, Planeta, 2012, p. 195.

4 Para un mapeo de las crisis de deuda que fueron judicializadas, véase el estudio de Julián Schumacher (Hertie School of Governance and Free University Berlin), Christoph Trebesch (University of Munich and Center for Economic Studies and Ifo Institute) y Henrik Enderlein (Hertie School of Governance and Harvard University), "Sovereign defaults in Court: The Rise of Creditor Litigation 1976-2010" (*Defaults* soberanos en la Corte: El crecimiento del litigio sobre créditos), mayo de 2014, disponible en <papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2189997>. Entre otras cuestiones, el estudio destaca que los fondos buitre acumulan 106 litigios contra América y África y que en la actualidad el 50% de las reestructuraciones de deuda termina en los tribunales.

5 El precedente que habilita la compra de deuda con el objetivo de iniciar reclamos legales en la jurisdicción de Nueva York (en contraposición a la doctrina Champerty establecida en la Ley del Poder Judicial de Nueva York en la Sección 489) es el caso Elliott contra Perú por bonos en *default* decidido por la Cámara de Apelaciones de Nueva York. Véase Alfredo Zaiat, "Doctrina Champerty", *Página/12*, 28 de junio de 2014.

6 Alfredo Zaiat, "Legalidad", *Página/12*, 24 de agosto de 2014.

privilegia el derecho de propiedad y los fines especulativos de los bonistas no reestructurados.

La decisión de la Corte Suprema de Estados Unidos de no intervenir en el caso[7] validó el siguiente estado de cosas: un fondo buitre, o cualquier acreedor que se rehúse a participar de un proceso de restructuración llevado adelante por un Estado en ejercicio de decisiones soberanas y en aras de crear las condiciones para el desarrollo nacional, puede desarticular o destruir un acuerdo vigente negociado con el resto de los tenedores de deuda. Debido a la inexistencia de leyes de quiebra para prestatarios gubernamentales, esta posibilidad limitaría severamente la capacidad de acreedores y deudores para lograr un acuerdo ordenado y sostenible en los casos de crisis de deuda soberana. Esta capacidad es fundamental, incluso para el adecuado funcionamiento de los mercados financieros internacionales.

A partir de la convalidación del fallo de Griesa, se abrió una negociación a través de un mediador nombrado por el juez que no ha tenido resultados satisfactorios. En este proceso el juez ha incurrido en todo tipo de imprecisiones, actitudes parciales y resoluciones extravagantes, de difícil comprensión para las partes y los terceros interesados, entre ellos los bancos a través de los que se deben liquidar los pagos a los acreedores reestructurados.[8]

El Poder Judicial de Estados Unidos ha obviado por completo que la Argentina está imposibilitada de pagar el 100% de sus acreencias a los fondos buitre porque implicaría un proceder ilegal que incumpliría sus leyes internas de reestructuración de deuda pública, aprobadas por el Congreso nacional. En

7 La decisión de la Corte Suprema de Estados Unidos "de no escuchar el caso pudo haber estado influenciada por un cambio de posición por parte del gobierno estadounidense, lo cual pudo haberla convencido de que el caso no tenía tanta importancia. Al contrario de Francia, Brasil, México y el economista y Premio Nobel Joseph Stiglitz, el gobierno estadounidense no presentó un escrito en calidad de amicus curiae ('amigo de la corte') ante la Corte Suprema, a pesar de haberlo hecho en el caso ante la instancia de apelación. Tampoco lo hizo el FMI, a pesar de que el 17 de julio de 2013, la directora general del FMI, Christine Lagarde, presentó un escrito ante la Corte Suprema declarando que el Fondo presentaría un escrito de amicus e incluso cuando en ocasiones anteriores había expresado públicamente su preocupación por el impacto de esa decisión", Mark Weisbrot, "¿Quién le disparó a Argentina? Un caso misterioso digno de investigación en Washington", *Página/12*, 1º de julio de 2014, y *US News and World Report*, 24 de junio de 2014, disponible en <www.cepr.net/index.php/other-languages/spanish-op-eds/iquien-le-disparo-a-argentina-un-caso-misterioso-digno-de-investigacion-en-washington>.

8 Véase entrevista a Sebastián Soler por Tomás Lukin, "El fallo de Griesa es extravagante", *Página/12*, 10 de julio de 2014, disponible en <www.pagina12.com.ar/diario/economia/2-250443-2014-2007-10.html>.

efecto, el contrato de emisión de los bonos de canje 2005 y 2010 estableció la denominada cláusula RUFO,[9] que tuvo el objetivo de reafirmar el principio de equidad entre acreedores al asegurar a los bonistas que aceptaron participar en los canjes de deuda que la Argentina no ofrecería una mejor oferta a quienes se negaran a participar. Esta cláusula buscó aumentar la adhesión de los bonistas ya que ninguno de ellos estaría dispuesto a someterse a una reestructuración si existiese la posibilidad de que en un futuro aquellos que no lo hicieran podrían recibir la totalidad del capital más intereses de sus deudas en *default*.[10] La decisión judicial estadounidense dejó, entonces, abierta la posibilidad de que por invocación de la cláusula RUFO se habilitaran desembolsos a los acreedores del canje, que, según cálculos conservadores, alcanzarían entre 120 y 200 mil millones de dólares,[11] con probables consecuencias sobre la actividad económica y el bienestar de los argentinos.

Este proceder del Poder Judicial de Estados Unidos implica una injerencia indebida en la facultad del gobierno argentino de decidir de manera libre y soberana sobre la administración y gestión de su deuda pública. Ante esta coyuntura, el gobierno nacional demandó a Estados Unidos en la Corte Internacional de Justicia por violar tres obligaciones internacionales: la de respetar la soberanía de otro Estado, en particular sus inmunidades soberanas, la de no aplicar o estimular medidas de carácter económico y político para forzar la voluntad soberana de otro Estado, y la de ejercer de buena fe y conforme a derecho las funciones judiciales que la Argentina ha aceptado sólo con este alcance. Según la demanda, la responsabilidad internacional de Estados Unidos por la violación de estas obligaciones surge, sobre todo, de la acción de uno de sus órganos, el Poder Judicial, a través de la adopción de decisiones que vulneran la determinación soberana de la Argentina de reestructurar su deuda

9 Las leyes que fijaron las reglas del canje de deuda establecieron la prohibición al Poder Ejecutivo de ofrecer a los tenedores de deuda pública que hubieran iniciado acciones judiciales, administrativas, arbitrales o de cualquier otro tipo un trato más favorable que a aquellos que no lo hubieran hecho. Además, el contrato de emisión de los bonos del canje 2005 y 2010 estableció la denominada cláusula RUFO (Rights Upon Future Offers), que establece que "si Argentina voluntariamente hiciera una oferta de compra o canje o solicitara consentimientos para modificar cualquier título elegible no ofrecido ni aceptado en los canjes anteriores, deberá adoptar las medidas necesarias para que los participantes de las operaciones de canje de 2005 y 2010 tengan el derecho a canjear los títulos oportunamente recibidos en las condiciones que establecen los prospectos respectivos, lo que equivaldría en este caso concreto, siguiendo las expectativas difundidas por los *holdouts*, al pago total de intereses más capital de los bonos originales. Esa cláusula tiene vigencia hasta el 31 de diciembre de 2014". Alfredo Zaiat, "Legalidad", ob. cit.

10 Íd.

11 Alfredo Zaiat, "Sin la RUFO", *Página/12*, 4 de enero de 2015.

externa. En una actitud previsible, Estados Unidos no aceptó la competencia de la Corte, ni tampoco ofreció un medio de solución pacífica alternativo para resolver la controversia, según indican los principios de derecho internacional público.[12]

Luego, el Poder Ejecutivo envió al Congreso un proyecto de Ley de Pago Soberano de Deuda, que fue sancionado el 11 de septiembre de 2014. La ley permite el pago en Buenos Aires de la deuda reestructurada[13] y crea una comisión bicameral para investigar el origen de la deuda externa desde la última dictadura hasta las reestructuraciones de 2005 y 2010. La ley proporciona una alternativa para pagar a los acreedores que ingresaron en los canjes de deuda sin que el juez Thomas Griesa pueda impedirlo por pedido de los fondos buitre.[14] Al cierre de este capítulo, Griesa declaró a la Argentina en desacato porque consideró que el país había llevado adelante acciones "ilegales", como la sanción de la Ley de Pago Soberano, violatorias de sus órdenes, aunque evitó decidir sobre posibles sanciones o multas.[15]

El conflicto planteado por los fondos buitre en la Argentina tiene enorme significación por las repercusiones y los daños que podría traer aparejados al

12 Jefatura de Gabinete de la Nación, Comunicado de prensa, "Fondos Buitre: La República Argentina demandó a los Estados Unidos ante la Corte Internacional de Justicia de La Haya", 7 de agosto de 2014, disponible en <prensa.argentina.ar/2014/08/07/51860-fondos-buitre-la-republica-argentina-demando-a-los-estados-unidos-ante-la-corte-internacional-de-justicia-de-la-haya.php>. Incluso el gobierno de Estados Unidos podría intervenir a través de una facultad que le otorga la cláusula de "separación de poderes" establecida en la propia Constitución en las decisiones de la justicia norteamericana. "Bajo el principio conocido como *comity* –cortesía–, Obama podría informar al juez Griesa que el caso Singer interfiere con la autoridad del presidente para conducir la política exterior". Esta posibilidad surge de un artículo publicado en *The Guardian* firmado por el periodista Greg Palast y titulado "¿Cómo Barack Obama podría terminar la crisis de deuda argentina?". Cfr. "Obama en el centro de la escena", *Página/12*, 8 de agosto de 2014.

13 La ley autoriza el reemplazo del Bank of New York por Nación Fideicomisos.

14 En los fundamentos del proyecto de ley de pago soberano se explica: "El fallo no sólo reconoce a los fondos buitre el pago de la deuda pública no reestructurada en sus condiciones originales, prescindiendo del plexo normativo de orden público nacional, sino que, al mismo tiempo, instituyen una mecánica que bloquea el procedimiento de cobro de la deuda pública reestructurada, todo ello en términos tales que resultan contrarios al orden público argentino, de acuerdo con lo establecido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los recientes autos 'Claren Corporation c. E. N. arts. 517-518 CPCC exequátur s. varios', fallo del 6 de marzo de 2014".

15 "El juez Griesa declaró en 'desacato' a la Argentina en el litigio con los fondos buitre", *Télam*, 29 de septiembre de 2014, disponible en <www.telam.com.ar/notas/201 409/79 861-griesa-desacato-argentina-fondos-buitre.html>.

país, pero también es la muestra de lo que podría sucederles a muchos Estados con procesos de reestructuración de deuda en curso si prevaleciera el criterio adoptado por la justicia estadounidense. Dado que el endeudamiento ha sido parte del menú de las políticas del Consenso de Washington,[16] el caso argentino podría replicarse en muchas economías nacionales, sobre todo en los países en desarrollo. En un contexto global de predominio de los capitales financieros y de la deuda como primera generadora de ganancias en el mundo,[17] la cuestión de la deuda externa y, en particular, de las deudas abusivas que impiden el desarrollo de muchos países pobres o de ingresos medios debe recibir una solución sistémica por parte del derecho internacional público y el derecho internacional de los derechos humanos.

## 2. EL CASO ARGENTINO COMO MUESTRA DE LAS FALLAS DEL SISTEMA FINANCIERO GLOBAL[18]

La actuación de los fondos buitre y la justicia norteamericana ha puesto en jaque no sólo el proceso de reestructuración de la deuda argentina, sino también las reestructuraciones de deuda soberana en curso. Además, dejó en evidencia los conflictos recurrentes asociados a las crisis de deuda soberana, que tienen serias consecuencias políticas, económicas y sociales para los países tomadores de deuda, así como la frecuencia de los procesos de reestructuración de la deuda soberana en el sistema financiero internacional.[19] Este conflicto colocó en el centro de la escena las dificultades de los países en desarrollo, sobre todo los de menores ingresos, para solucionar de manera duradera y sustentable el problema de su deuda externa. Esta situación afecta inevitablemente las posibilidades de desarrollo, el bienestar material

16 Véase Mario Rapoport, *En el ojo de la tormenta. La economía política argentina y mundial frente a la crisis*, Buenos Aires, FCE, 2013.

17 Nancy Fraser sostiene que las ganancias por la deuda son mucho mayores de lo que fueron por la explotación directa de los trabajadores ("Ahora el feminismo del Norte tiene que mirar al del Sur", entrevista de Mariana Carbajal, *Página/12*, 5 de octubre de 2014).

18 Un compilado de comunicados, notas de prensa y otras expresiones públicas nacionales, regionales e internacionales puede verse en el blog Artepolítica, disponible en <artepolitica.com/comunidad/fondos-buitres-vs-argentina-la-frontera-entre-oposicion-interna-y-cipayismo>.

19 Cfr. Asamblea General de Naciones Unidas, Resolución A/RES/68/304, 9 de septiembre de 2014. Para el caso de los países latinoamericanos, véase Mario Rapoport, *En el ojo de la tormenta*, ob. cit.

y los derechos fundamentales de sus pueblos. Debido a estas injustas consecuencias sistémicas, la Argentina ganó el apoyo masivo de la comunidad internacional.[20]

El caso argentino también echó luz sobre un fenómeno que no es novedoso pero que no había tomado estado público de manera masiva: el accionar predatorio de los fondos buitre, actores privados que adquieren deuda de Estados altamente endeudados a un precio irrisorio y luego litigan para obtener el reembolso de la totalidad del valor. Este accionar, fundado en el único interés de obtener la mayor ganancia posible, obstaculiza los esfuerzos de Estados soberanos para reestructurar su deuda soberana y recuperar viabilidad económica. Para los países en desarrollo la condonación y, según el caso, la reestructuración representan herramientas de prevención y gestión de las crisis de la deuda y, por ende, de salvaguarda del bienestar y el ejercicio de derechos básicos por parte de la población.

Que esta inédita situación carezca de herramientas legales en el plano internacional indica que algo debe cambiar en el funcionamiento del sistema capitalista global. De este modo, el conflicto evidenció un vacío legal que debe ser cubierto.

## 3. LA ENÉRGICA Y EXTENDIDA SOLIDARIDAD A FAVOR DE LA ARGENTINA. LAS RESOLUCIONES DE LA ASAMBLEA GENERAL Y EL CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS DE LA ONU. LAS POSIBILIDADES DE UN NUEVO CONSENSO GLOBAL

La decisión de la justicia estadounidense trajo aparejado un sinnúmero de declaraciones de apoyo a la Argentina de diversos Estados, organismos regionales e internacionales, académicos y organizaciones de la sociedad civil. La sucesión ininterrumpida de declaraciones públicas, comunicados y cartas de apoyo y la decisión del gobierno argentino de plantear el caso en los foros pertinentes (como Naciones Unidas, la Organización de Estados Americanos y la Corte Internacional de Justicia) para encontrar una solución justa, equitativa y sostenible desembocaron en la adopción de dos resoluciones de enorme trascendencia dirigidas a regular los procesos de reestructuración de deuda y limitar el accionar predatorio de los fondos buitre.

En septiembre de 2014, la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas aprobó una resolución a través de la que decidió elaborar

20 Véase Horacio Verbitsky, "Misión improbable", *Página/12*, 22 de junio de 2014.

y aprobar un marco jurídico multilateral para regular la reestructuración de la deuda pública. El texto de la resolución "Hacia el Establecimiento de un Marco Legal Multilateral para los Procesos de Reestructuración de Deuda Soberana", promovida por Bolivia en su calidad de presidente del G77+China, explica que el propósito de ese marco jurídico será aumentar la eficiencia, estabilidad y previsibilidad del sistema financiero internacional y lograr un crecimiento y desarrollo económico sostenido, inclusivo y equitativo de conformidad con las circunstancias y prioridades nacionales.[21] La resolución obtuvo 124 votos a favor, 11 en contra y 41 abstenciones,[22] es decir, que el 70% de los Estados presentes en el debate fueron favorables a su adopción. La importancia de esta resolución radica en que por primera vez este tema fue tratado en la Asamblea General de la ONU, la instancia más democrática y legítima del sistema multilateral, como señaló el representante de Bolivia ante este organismo, el embajador Sacha Llorenti, al subrayar que "todos los países tienen un voto sin tener en cuenta el tamaño de sus economías o su poderío militar".[23]

La resolución pide mejorar los mecanismos financieros internacionales de prevención y solución de crisis de deuda, en cooperación con el sector privado para hallar salidas aceptables para todas las partes.[24] Asimismo, anticipa que

21 Asamblea General de la ONU, Resolución A/RES/68/304, 9 de septiembre de 2014, disponible en <www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/68/304>. En su punto 5 establece: "[La Asamblea General de las Naciones Unidas] decide elaborar y aprobar, mediante un proceso de negociaciones intergubernamentales y con carácter prioritario en su sexagésimo noveno período de sesiones [siguiente período de sesiones], un marco jurídico multilateral para los procesos de reestructuración de la deuda soberana".

22 Estados Unidos, el Reino Unido, Japón, Canadá, Australia e Israel votaron en contra, entre otros países, en tanto que México, Francia, Italia y España se abstuvieron. Veáse Centro de Noticias de la ONU, "La Asamblea General dispuesta a aprobar un marco regulador para procesos sobre deuda", disponible en <www.un.org/spanish/News/story.asp?NewsID=30 403#.VBw9t_l5PU4>.

23 El embajador Sacha Llorenti además consideró "histórica" la adopción por la Asamblea de esta resolución, que abre un proceso para establecer un mecanismo jurídico multilateral que permita reestructurar las deudas soberanas. En conferencia de prensa, también manifestó que "se nos ha dicho que se apresuran las cosas y que esta decisión es prematura. Creemos que esta resolución viene en algunos casos demasiado tarde y que la comunidad internacional no había estado hasta este momento a la altura de las responsabilidades para tratar un tema que no es solamente financiero". Cfr. Centro de Noticias de la ONU, "La Asamblea General dispuesta a aprobar un marco regulador para procesos sobre deuda", cit.

24 Véase al respecto <www.un.org/spanish/News/story.asp?NewsID=30 403#.VBw9t_l5PU4>.

durante el siguiente período de sesiones de la Asamblea General, negociará y aprobará el marco regulador para los procesos de reestructuración de deuda soberana. En diciembre de 2014, otra resolución, que sumó el respaldo de más países, avanzó en operativizar el procedimiento para la elaboración del marco legal.[25]

Luego, el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas adoptó por amplia mayoría[26] la resolución "Efectos de la deuda externa y otras obligaciones financieras internacionales de los Estados en la vigencia de los derechos humanos, especialmente los económicos, sociales y culturales: la actividad de los fondos buitre".[27] Con esta resolución, el Consejo de Derechos Humanos decidió emprender una investigación sobre el impacto de las actividades de los fondos buitre en los derechos humanos.[28] Además, condenó la actuación de estos fondos y la especulación financiera

> por los efectos negativos directos que ejerce sobre la capacidad de los gobiernos de cumplir sus obligaciones en materia de derechos humanos, sobre todo los derechos económicos, sociales y culturales y el derecho al desarrollo, el reembolso de la deuda a esos fondos, en condiciones predatorias[29]

25 La Resolución A/RES/69/247 establece la creación de un comité especial, abierto a la participación de todos los Estados miembros y observadores de las Naciones Unidas, que elaborará, mediante un proceso de negociaciones intergubernamentales y con carácter prioritario en su sexagésimo noveno período de sesiones, un marco jurídico multilateral para los procesos de reestructuración de la deuda soberana. Asimismo, determina la celebración de al menos tres reuniones en los meses de enero, mayo y junio-julio de 2015. Las reuniones se realizarán en la sede de la ONU en Nueva York y se invitará a participar tanto a sus países miembros así como a organizaciones intergubernamentales (como FMI y Banco Mundial) y no gubernamentales, entidades del sector privado e instituciones académicas.

26 La resolución fue impulsada por Argentina y, de los 47 miembros del Consejo de Derechos Humanos, recibió el respaldo de 33 países, 5 se manifestaron en contra y 9 por la abstención.

27 Consejo de Derechos Humanos, Resolución A/HRC/27/L. 26, 23 de septiembre de 2014.

28 En el punto 4 de la resolución, el Consejo de Derechos Humanos solicita "al Comité Asesor que prepare un informe basado en investigaciones sobre las actividades de los fondos buitre y sus repercusiones en los derechos humanos y que presente al Consejo en su 31º período de sesiones, para su examen, un informe sobre la marcha de los trabajos de esa investigación". El jefe del grupo de trabajo, formado por 5 de los 18 miembros de su Comité Consultivo, es Jean Ziegler, jurista, sociólogo y político suizo.

29 Punto 1.

y alienta

> a todos los Estados a participar en las negociaciones encaminadas a establecer un marco jurídico multilateral para los procesos de reestructuración de la deuda soberana […] compatible con las obligaciones y normas internacionales de derechos humanos.[30]

La intervención de los órganos de la ONU en el comportamiento abusivo de los fondos buitre y su convalidación por la justicia estadounidense es de gran relevancia no sólo desde el punto de vista de las finanzas internacionales, donde Estados Unidos tiene liderazgo, sino desde el ángulo de los derechos humanos.[31] Estados Unidos y otros países del Norte que se abstuvieron en la votación en el Consejo repitieron el argumento, ya esgrimido en oportunidades previas, de que ese órgano no es un ámbito propicio para tratar estas cuestiones.

El FMI también reaccionó frente al caso argentino y la postura de la comunidad internacional. Su directorio ejecutivo comunicó el debate que estaba encarando esta institución sobre el fortalecimiento del marco contractual para la reestructuración de la deuda soberana.[32] Previo al comunicado del FMI, la Asociación Internacional de Mercados de Capitales (ICMA), entidad de referencia de bancos de inversión y grandes fondos, anunció la decisión de modificar las reglas y normas a aplicar en futuras reestructuraciones para evitar casos como el de la Argentina.[33]

30 Punto 3. En el punto 2 "reafirma, en este contexto, que las actividades de los fondos buitre resaltan algunos de los problemas del sistema financiero mundial y son una muestra del carácter injusto del sistema actual, que afecta directamente al disfrute de los derechos humanos en los Estados deudores, y exhorta a los Estados a que consideren la posibilidad de aplicar marcos jurídicos para poner coto a las actividades predatorias de los fondos buitre dentro de sus jurisdicciones".

31 Véase entrevista a Jean Ziegler, "Los fondos buitre hacen el trabajo sucio", *Página/12*, del 5 de octubre de 2014, disponible en <www.pagina12.com.ar/diario/economia/2-256 853-2014-2010-05.html>.

32 Comunicado de prensa nº 14/459, 6 de octubre de 2014, disponible en <www.imf.org/external/spanish/np/sec/pr/2014/pr14 459s.htm>.

33 Informe especial "El juicio en Nueva York por la deuda: Los Buitres en la mira", *Página/12*, 11 de octubre de 2014. La entidad posee 450 miembros en 52 países del mundo.

A nivel regional latinoamericano y de manera inmediata, se pronunciaron el Mercosur,[34] la Unasur,[35] la Celac,[36] el Parlasur[37] y la Reunión extraordinaria de Consulta de Cancilleres de la Organización de Estados Americanos (OEA), convocada para tratar exclusivamente la situación de la Argentina.[38] Con alcances similares y énfasis diversos, estos pronunciamientos condenaron el accionar de la justicia norteamericana y el comportamiento de los agentes especulativos, que ponen en riesgo los acuerdos alcanzados entre deudores soberanos y acreedores afectando la estabilidad financiera global. Subrayaron la necesidad de implementar instrumentos que posibiliten acuerdos razonables y definitivos entre acreedores y deudores soberanos, y expresaron pleno respaldo a soluciones que no comprometan el desarrollo y el bienestar del pueblo argentino, sobre la base de políticas de desarrollo nacional.

En el plano mundial y en sentido análogo, se pronunció el G77+China, en ocasión de la cumbre "Por un nuevo orden mundial para vivir bien", celebrada en el Estado Plurinacional de Bolivia en junio de 2014. La declaración reitera la importancia de no permitir que los fondos buitre paralicen las actividades de reestructuración de la deuda de los países en desarrollo ni priven a los Estados de su derecho a proteger a su pueblo conforme al derecho internacional.[39] De igual modo, organismos técnicos como la Cepal rechazaron el accionar de la justicia estadounidense y pidieron la adopción de un mecanismo internacional que permita resolver los conflictos de intereses suscitados por *default*s soberanos.[40]

34 Declaración de apoyo adoptada en la XLVI Cumbre Presidencial del Mercado Común del Sur (Mercosur), realizada el 29 de julio de 2014.

35 Declaración del Consejo de Jefas y Jefes de Estado de Unasur en respaldo a la posición de la República Argentina en la reestructuración de su deuda soberana, 24 de junio de 2014.

36 Celac, Comunicado del 20 de junio de 2014.

37 Declaración del Parlamento del Mercosur, 7 de julio de 2014, Mercosur/PM/DECL.01/2014.

38 Reunión de Consulta de Cancilleres de la OEA, "Declaración de Respaldo a la posición de la República Argentina en la reestructuración de su deuda soberana", OEA/Ser.F/II.28, RC.28/DEC. 1/14, 3 de julio de 2014. El secretario general de la OEA señaló allí que la peor paradoja es que "aunque los gobiernos de todos nuestros países, y los organismos internacionales que hemos formado, están de acuerdo en que se está llevando a cabo una injusta aberración, no aparezcan hasta ahora los instrumentos para corregirla".

39 Declaración de la Cumbre de Jefas y Jefes de Estado y de Gobierno del Grupo de los 77, "Por un nuevo orden mundial para vivir bien", A/68/948, Anexo.

40 La Cepal sugiere la introducción de cláusulas de acción colectiva (que obligan a la minoría no dispuesta a ingresar a un canje a aceptar los términos de la reestructuración en función de la voluntad de la mayoría), tal como sostienen distintos organismos internacionales. Declaración sobre las

Organizaciones de derechos humanos de todo el mundo criticaron el accionar de la justicia estadounidense a través de un pronunciamiento en el que señalaron que el conflicto "refleja un problema global con impacto en los derechos humanos" y demandaron una reforma del sistema financiero global para restringir "la actividad predatoria de los fondos acreedores". El CELS, la Comisión Colombiana de Juristas, la Ligue de Droits de L'Homme, Conectas Direitos Humanos, el Centro por los Derechos Económicos y Sociales, Center of Concern, entre otras cien organizaciones de diversas procedencias, remarcaron la contraposición de las prácticas abusivas de los acreedores con las reglas vigentes del derecho internacional, destacaron "la arbitrariedad e inconsistencia en la interpretación de cláusulas contractuales" por parte de la justicia estadounidense y reclamaron una "urgente acción colectiva" para que los Estados deudores limiten las prórrogas de jurisdicción y para que se cree "un mecanismo internacional imparcial e independiente" que resuelva controversias sobre deudas soberanas "basado en la obligación de los Estados de respetar, proteger y hacer cumplir los derechos humanos".[41]

La coincidencia de posiciones entre un número significativo de Estados, organismos regionales e internacionales multilaterales y la movilización social expresa la formación de un nuevo consenso global que busca la imposición de límites éticos, jurídicos y políticos al funcionamiento actual del sistema capitalista global. Este consenso en construcción parte de la necesidad de fijar nuevas reglas de juego a la marcha del actual orden económico mundial, cuyo funcionamiento se encuentra guiado de manera predominante por el ánimo de lucro y los intereses económicos de los países, entidades y corporaciones más poderosos del mundo.

De igual modo, la comunidad internacional ha reconocido que las implicancias del caso argentino trascienden las fronteras nacionales y ponen en riesgo la estabilidad y predictibilidad de la arquitectura financiera internacional. Pero además, la cuestión de los procesos de reestructuración de las

---

implicancias de los *holdouts* para el sistema financiero internacional, 26 de junio de 2014.

41 CELS y otros, "El conflicto entre Argentina, los fondos buitre y el poder judicial de Estados Unidos refleja un problema global con impacto en los derechos humanos", disponible en <www.cels.org.ar/comunicacion/?info=detalleDoc&ids=4&lang=es&ss=46&idc=1813>. Previamente, el CELS emitió un comunicado donde expuso principios del derecho internacional de los derechos humanos, que deberían ser tomados en cuenta en el ámbito de los procesos de resolución de las deudas soberanas, e hizo hincapié en las consecuencias que el estricto cumplimiento de la decisión de la justicia norteamericana a favor del derecho a la propiedad de un grupo reducido de acreedores de títulos públicos traerían aparejadas para los derechos de los habitantes de nuestro país.

deudas soberanas y la actuación de los fondos buitre penetró la agenda de los organismos centrales de las Naciones Unidas, como la Asamblea General y el Consejo de Derechos Humanos, e ingresó en la escena global como un problema de desarrollo y derechos humanos, sin quedar marginado a conferencias y declaraciones políticas emitidas en foros económicos, donde predominan Estados Unidos y los países centrales.

## 4. DERECHOS HUMANOS, DESARROLLO Y DEUDAS SOBERANAS

El vínculo entre el funcionamiento de las implicancias del orden económico global actual en los derechos fundamentales de las personas quedó expresado de manera contundente en la Resolución del Consejo de Derechos Humanos. La resolución de la Asamblea General, si bien no menciona de manera explícita el impacto de la falta de regulación de los procesos de deuda en los derechos de los pueblos, menciona sí las consecuencias perjudiciales en términos de su bienestar material. Estas decisiones resaltan la necesidad de que se establezcan vínculos más precisos entre el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho económico y financiero internacional.

El orden económico mundial ha ido en la dirección de privilegiar los derechos de los inversores y de los grandes propietarios transnacionales por sobre los derechos de la gran mayoría de la humanidad. Según Pisarello,

> la mundialización de la lógica económica del beneficio privado no ha venido acompañada por la internacionalización de la lógica política de la satisfacción de necesidades básicas y la extensión de garantías de libertad e igualdad.[42]

La globalización económica ha provocado el debilitamiento de los Estados soberanos en beneficio de los poderes privados. En igual dirección, se ha fortalecido una comprensión limitada del concepto de ciudadanía universal a partir del cual las personas migrantes no encuentran cabida en muchos de los países centrales a los que arriban en busca de mejores oportunidades. Las vidas que en el último tiempo se han cobrado las políticas migratorias excluyentes y

42 Gerardo Pisarello, "Globalización, constitucionalismo y derechos. Las vías del cosmopolitismo jurídico", en Miguel Carbonell (ed.), *Teoría del neoconstitucionalismo*, Madrid, Trotta-Instituto de Investigaciones Jurídica UNAM, 2007, p. 164.

xenófobas de los países del Norte dan cuenta de las injusticias instaladas en el funcionamiento del orden mundial.[43] Hoy en día, si bien la retórica sobre el carácter universal de los derechos humanos está arraigada en la cultura jurídico-política, la pertenencia a una comunidad determinada sigue siendo un título necesario para el ejercicio efectivo de esos derechos.[44]

En las últimas décadas, en simultáneo con una progresiva "apertura" de las constituciones nacionales al derecho internacional de los derechos humanos, se produjo una apertura a normas y disposiciones comerciales y de inversiones, más bien secretas, que se impusieron en beneficio de unos pocos actores privados transnacionales. Los Estados –con intensidad y alcances diversos– acaban subordinados a una suerte de constitucionalismo mercantil global, en general no dirigido a controlar a los poderes corporativos.[45]

En este contexto, el campo del derecho económico financiero internacional y el de los derechos humanos han corrido por andariveles separados. Desde la Declaración Universal de los Derechos Humanos y de los dos pactos centrales del sistema universal de derechos humanos que incluyen la garantía de derechos sociales básicos se desarrolló un bagaje de normas, estándares y principios normativos. Este marco conceptual y programático ha ido a contrapelo de la orientación del modelo económico neoliberal que se sigue pretendiendo imponer desde los países centrales, aun a costa de sus propias poblaciones, como lo muestra la situación de buena parte de los países de Europa desde la crisis de 2008. Este modelo neoliberal, en palabras de Boaventura de Souza Santos, "la versión más antisocial del capitalismo en los últimos cincuenta años", ha sido impulsado por las instituciones financieras de crédito, con el FMI a la cabeza (entidad que es también parte de la ONU), y ha sido nutrido y fortalecido con la adopción de tratados y regulaciones internacionales vinculadas al comercio, las finanzas y las inversiones, como los tratados de libre comercio y los tratados bilaterales de inversiones.

43 De Javier de Lucas, "Malditos duelos!", 6 de octubre de 2013, disponible en <alrevesyalderecho.infolibre.es/?p=1801>. Allí se consigna que "los cómputos más fiables hablan de más de 17 000 [migrantes muertos] en los últimos diez años en toda Europa".

44 Véase Luigi Ferrajoli, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Madrid, Trotta, 1999, capítulo 4.

45 Gerardo Pisarello, "Globalización, constitucionalismo y derechos. Las vías del cosmopolitismo jurídico", ob. cit., p. 166. Véase, en este sentido, Saskia Sassen, "Desnacionalización de las políticas estatales y privatización de la producción de normas", en Gunther Teubner, Saskia Sassen y Stepehn Krasner, *Estado, soberanía y globalización*, Bogotá, Siglo del Hombre Editores-Universidad de los Andes Pontificia Universidad Javeriana, 2010.

De modo tal que dos conjuntos de normativas fueron desarrollándose, de manera paralela, prácticamente sin diálogo, ni vínculo, como si fueran compartimentos estancos: las normas vinculadas a los derechos humanos y las normas ligadas al derecho económico internacional. En términos generales, el derecho de los derechos humanos no ha podido permear la configuración del derecho, prácticas y políticas generadas en materia de economía, finanzas e inversiones que rige el funcionamiento del capitalismo financiero. Las consecuencias de este divorcio resultaron desfavorables para el término más débil de la ecuación, y las personas sufrieron y sufren retrocesos y afectaciones en sus niveles de bienestar, a la par que se incrementa la desigualdad en la distribución de la riqueza tanto entre países como en su interior.[46]

Este fenómeno ha sido objeto de preocupación por parte de la propia ONU, que a través de la Comisión de Derecho Internacional llevó adelante un estudio sobre la fragmentación del derecho internacional que culminó en 2006.[47] El estudio plantea que, a partir de la mundialización, han proliferado normas y sistemas de normas especializados, como las áreas de derechos humanos y comercio e inversiones sin puntos de contacto entre sí.[48] El estudio

46 Véase Joseph Stiglitz, *El precio de la desigualdad*, Buenos Aires, Taurus, 2012. Aldo Ferrer sostiene: "[El orden económico mundial] va hacia el aumento de la desigualdad dentro de los países y, entre ellos, a la concentración de la riqueza en pocas manos, a los desequilibrios macroeconómicos generados por la especulación financiera y las políticas neoliberales que prevalecen en la Unión Europea y en la mayor parte de las economías avanzadas del Atlántico Norte". Citando a Thomas Piketty, Ferrer sostiene que desde los setenta "volvió a instalarse el aumento de la concentración de la riqueza. Actualmente, la relación capital privado/ingreso [nacional] es de seis veces y se aproxima a los niveles extremos de desigualdad de principios del siglo XX. La tendencia es confirmada por otros indicadores sobre la distribución del ingreso (como el índice Gini) y la riqueza, entre grupos sociales y países". Aldo Ferrer, "Terrorismo y desigualdad", *Página/12*, 11 de enero de 2014.

47 Resolución A/CN.4/L.702. Estas conclusiones deben leerse conjuntamente con el estudio analítico "Fragmentación del derecho internacional: dificultades derivadas de la diversificación y expansión del derecho internacional" (A/CN.4/L.682 y Corr.1), disponible en <daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/G06/610/80/PDF/G0 661 080.pdf?OpenElement>. El 4 de diciembre de 2006, la Asamblea General aprobó la Resolución 61/34, en la que tomó nota de las conclusiones. Véase al respecto "La fragmentación del derecho internacional. Antecedentes de procedimiento", disponible en <legal.un.org/avl/pdf/ha/fil/fil_ph_s.pdf>.

48 El estudio parte del diagnóstico de que "un aspecto de la mundialización es la aparición de redes de cooperación técnicamente especializadas de alcance mundial: el comercio, el medioambiente, los derechos humanos, la diplomacia, las comunicaciones, la medicina, la prevención de la delincuencia, la producción de energía, la seguridad, la cooperación indígena y así sucesivamente, es decir, ámbitos de la vida y de la cooperación

intentó responder preguntas a cuestiones que no habían sido planteadas hasta el momento: ¿cuál es la naturaleza de los sistemas de normas especializados?; ¿cómo deberían entenderse las relaciones entre esos sistemas?; ¿qué normas deberían regir sus conflictos?

En un camino convergente, la ONU ha impulsado la transversalización del enfoque de derechos en todas las áreas sectoriales de su trabajo, como educación, salud, vivienda, alimentación y desarrollo. En simultáneo, el vínculo entre las políticas y estrategias de desarrollo y los derechos humanos ha sido y es objeto de discusión, investigación y aplicación en ámbitos gubernamentales, de gestión, académicos, organizaciones sociales y organismos regionales e internacionales.

La relación entre desarrollo, políticas públicas y derechos ha recibido atención e impulso en los últimos años. Actualmente, existe un consenso bastante extendido respecto de la necesidad de ligar la lógica de los derechos a la implementación de modelos y políticas de desarrollo, como parte de las obligaciones de los Estados para el cumplimiento efectivo de los derechos en términos de acceso a ingresos, bienes y servicios.[49] Sin embargo, los foros más netamente económicos y el derecho que se desarrolla a partir de ellos no han incorporado esta perspectiva o lo han hecho de manera tibia o distorsionada.[50]

Respecto del tema de la deuda, si bien la Comisión de Derechos Humanos y luego el Consejo se han ocupado de esta cuestión y de sus impactos, sus

---

de expertos que trascienden las fronteras nacionales y son difíciles de regular por medio del derecho internacional tradicional. El resultado es la aparición de regímenes de derecho internacional que se basan en tratados multilaterales y constituciones de organizaciones internacionales, tratados especializados y pautas consuetudinarias que se ajustan a las necesidades e intereses de cada red pero que rara vez tienen en cuenta el mundo exterior" (párr. 483).

49 Véase Instituto de Políticas Públicas en Derechos Humanos del Mercosur (IPPDH), *Ganar Derechos. Lineamientos para la formulación de políticas públicas basadas en derechos*, Buenos Aires, 2014.

50 Tal como se afirma en el Informe del Experto Independiente sobre las consecuencias de la deuda externa y de las obligaciones financieras internacionales conexas de los Estados para el pleno goce de todos los derechos humanos, sobre todo los derechos económicos, sociales y culturales (A/HRC/20/23, 10 de abril de 2011): "Además, los mandatos de esos otros foros [aquellos que en principio estarían en mejores condiciones de abordar las cuestiones de la deuda externa] no comprenden expresamente la promoción y protección de los derechos humanos y no han incorporado los derechos humanos en sus políticas y programas en consonancia con el enfoque del desarrollo basado en los derechos humanos internacionalmente aceptado" (párr. 7).

esfuerzos se han visto minados por las posiciones de los Estados en relación con tratarlo (o no) como un problema de derechos humanos. Los países desarrollados argumentan que el Consejo no es el órgano adecuado para el tratamiento del problema y que hay otros foros internacionales que están en mejores condiciones para abordarlo y decidir sobre los procesos de reestructuración o condonación de deudas soberanas.[51] Sin embargo, resulta evidente que estos foros (FMI, BM, Club de París) han fallado en diseñar e implementar soluciones equitativas y sustentables y que no tienen ni el mandato ni el conocimiento para ponderar correctamente los impactos en materia de derechos humanos de sus políticas y programas.[52] El Experto Independiente sobre las consecuencias de la deuda externa y de las obligaciones financieras internacionales conexas de los Estados para el pleno goce de todos los derechos humanos, sobre todo los derechos económicos, sociales y culturales (en adelante, Experto Independiente sobre deuda externa y derechos humanos), ha sido activo en promover el vínculo entre deudas soberanas e impacto en derechos humanos elaborando distintos informes,[53] evaluaciones y principios específicos (los Principios Rectores sobre Deuda y Derechos Humanos), de los que daremos cuenta más adelante.[54]

A la par, diversas organizaciones sociales han venido impulsando la necesidad de que el derecho económico internacional se vea informado por la normativa, estándares y principios de derechos humanos.[55] Muchas de ellas han adoptado estrategias de incidencia en ese sentido en foros económicos, de arbitraje sobre inversiones y de derechos humanos.[56]

51 Véase el Informe Experto Independiente sobre las consecuencias de la deuda externa y de las obligaciones financieras internacionales conexas de los Estados para el pleno goce de todos los derechos humanos, sobre todo los derechos económicos, sociales y culturales, A/HRC/25/50, 7 de marzo de 2014, p. 4.

52 Íd.

53 Íd.

54 Véase, en particular, el Informe "La necesidad de políticas coherentes en las áreas internacionales de comercio y finanzas y derechos humanos" (A/65/260 y A/65/260/Corr.1).

55 Véase Aldo Caliari, "Comercio, inversiones, finanzas y derechos humanos: tendencias, desafíos y oportunidades", *Sur. Revista Internacional de Derechos Humanos*, nº 11, 2009.

56 Véanse <www.cesr.org> y <www.escr-net.org>. Sobre el trabajo del CELS, véase *Informe 1997*. Allí se relatan las acciones entabladas por un grupo de organizaciones ambientales y de derechos humanos argentinas (incluido el CELS) y del exterior para la apertura y participación social en los mecanismos de arbitraje entre empresas y Estados en el marco del CIADI, que incluyeron la presentación con éxito de un *amicus curiae* en el caso "Suez Sociedad General de Aguas de Barcelona, SA y Vivendi Universal SA c. República Argentina", caso CIADI nº ARB/03/19.

En definitiva, una de las claves para favorecer regulaciones económicas y financieras globales que privilegien el bienestar de la población y el acceso a derechos básicos es el posicionamiento desde un abordaje integral, comprensivo, no fragmentado, del derecho y las prácticas internacionales, que ponga límites a la naturaleza injusta y antisocial del capitalismo financiero global. Bajo estos parámetros, los procesos de deuda externa deben estar sujetos, entonces, a reglas y principios que garanticen el objetivo central de los procesos de endeudamiento, es decir, el logro de mayores niveles de desarrollo y el mejoramiento de la calidad de vida de las personas.

## 5. EL CONFLICTO DESDE LA ÓPTICA DE LOS DERECHOS HUMANOS. LOS EJES CENTRALES DEL DEBATE

Desde una óptica de derechos humanos, el conflicto ocasionado por el accionar de los fondos buitre y de la justicia de Estados Unidos plantea, al menos, cuatro ejes centrales de análisis. El primero se vincula con el deber estatal de prevenir que los compromisos derivados de los procesos de deuda impacten en el bienestar y el acceso a derechos de los habitantes de los países deudores. En segundo lugar, en el marco del vacío regulatorio existente en la materia, se plantea el deber de los Estados de cooperar en la arena internacional para generar un orden económico justo y equitativo que garantice los derechos humanos, campo que incluye la regulación de los procesos de deuda externa. Tercero, surge la discusión acerca de las obligaciones que tienen los Estados por las consecuencias de su accionar más allá de sus fronteras: por un lado, la obligación de abstenerse de llevar a cabo conductas que menoscaben la capacidad de otro Estado de cumplir con sus obligaciones en materia de derechos humanos y, por el otro, el deber de regular el accionar de actores privados con actuación transfronteriza, como los fondos buitre. Por último, el accionar de los fondos buitre pone también en el centro de los debates las obligaciones de los actores privados en materia de derechos humanos; es decir que, independientemente de las obligaciones de los Estados de regular y de prevenir que actores no estatales violen derechos humanos, se plantea el tipo y alcance de deberes que les cabría a los actores privados directamente, según el marco internacional vigente en materia de derecho público y de derechos humanos.

### 5.1. EL DEBER DE PREVENIR QUE LOS COMPROMISOS DERIVADOS DE LOS PROCESOS DE DEUDA IMPACTEN EN LOS DERECHOS DE LOS HABITANTES DE LOS PAÍSES DEUDORES

Los Estados que, como la Argentina, ratificaron diversos tratados internacionales de derechos humanos han asumido obligaciones concretas e inmediatas para la efectiva vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales, y deben destinar el máximo de los recursos disponibles a ese fin.[57] Sin embargo, las deudas excesivamente onerosas determinan que los recursos disponibles se vean limitados para atender a las prestaciones básicas en materia de salud, educación, seguridad social y otros derechos sociales. Este podría ser el caso si la Argentina se aviniera a pagar el reclamo de los fondos buitre y a partir de ese momento quedara abierta la posibilidad de que los deudores reestructurados también reclamaran por la totalidad de sus deudas originales. De modo que la Argentina, o cualquier otro país en su situación, debe hacer prevalecer sus obligaciones en materia de derechos sociales, ponderar de manera cuidadosa los efectos que tendría el pago de la deuda sobre los intereses y derechos de su población y, eventualmente, buscar caminos alternativos que no impliquen el sacrificio de su bienestar.

Varios órganos de supervisión de los pactos internacionales constataron esta situación y se pronunciaron sobre los impactos negativos de los arreglos internacionales financieros y comerciales de orientación neoliberal en el goce y ejercicio de los derechos humanos de la población de distintos países y, por tanto, sobre el deber de prevenir dichas situaciones, tanto de los Estados deudores como de los acreedores e instituciones financieras de crédito.[58] De igual modo, distintos órganos se han pronunciado sobre la necesidad de que los Estados, en particular los Estados prestamistas, tomen en cuenta sus obligaciones en materia de derechos humanos en los arreglos internacionales de deuda y han enfatizado las obligaciones de los Estados, como miembros de instituciones financieras internacionales de crédito, de prevenir que el accionar de estas entidades se materialice en afectaciones a los derechos sociales de la población.[59]

El Experto Independiente sobre deuda externa y derechos humanos formuló una serie de *Principios rectores sobre la deuda externa y los derechos humanos,*

57 Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. II); Convención Americana de Derechos Humanos (art. 26); Protocolo de San Salvador (Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales), entre otros.

58 Véanse reiterados precedentes del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en Informe Experto Independiente…, cit., p. 5.

59 Ibíd., cit., p. 6.

aprobados por el Consejo de Derechos Humanos en junio de 2012. Estos principios están dirigidos a los Estados y a las instituciones financieras privadas y públicas, nacionales e internacionales, para su aplicación en las decisiones y la ejecución de programas de pago de la deuda y reforma estructural. Este conjunto de lineamientos, que recoge interpretaciones de normas de tratados internacionales de derechos humanos, tiene como propósito prevenir que los compromisos derivados de la deuda externa alteren las obligaciones contraídas respecto de la realización de los derechos humanos.[60]

A la par, este deber estatal de prevenir afectaciones a los derechos sociales por compromisos vinculados al pago de deudas soberanas se ve reforzado por la prohibición taxativa contenida en el art. II del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de privar "a un pueblo de sus propios medios de subsistencia".[61]

Otros compromisos internacionales surgidos de distintos foros y espacios políticos dedicados al tema del desarrollo también han destacado los efectos perjudiciales de la deuda externa para el disfrute de los derechos humanos y el deber de actuar para prevenirlos.[62] Tomando estos principios, la Asamblea

60 En particular, principios nº 6 y 20. El principio 6 estipula: "Todos los Estados, tanto si actúan individual como colectivamente (así como cuando lo hacen por conducto de organizaciones internacionales y regionales de las que son miembros), tienen la obligación de respetar, proteger y realizar los derechos humanos. Los Estados deben asegurarse de que ninguna de sus actividades relacionadas con las decisiones acerca de la concesión y solicitud de préstamos, las de las instituciones internacionales o nacionales, públicas o privadas a las que pertenezcan o en las que tengan intereses, la negociación y aplicación de acuerdos sobre préstamos y otros instrumentos de deuda, la utilización de los fondos, los pagos de deuda, la renegociación y reestructuración de la deuda externa, y, en su caso, el alivio de la deuda, irá en detrimento de esas obligaciones". El principio 20 prevé: "Los Estados deben asegurarse que los derechos y obligaciones originados en la deuda externa, en particular la obligación de devolver la deuda externa, no lleven a la adopción deliberada de medidas regresivas". Véanse también Consejo de Derechos Humanos, Resolución 25/16, 15 de abril de 2014, y Experto Independiente sobre deuda externa y derechos humanos, Informe sobre fondos buitre, A/HRC/14/21.

61 Art. II del PIDCP: "Todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, sin perjuicio de las obligaciones que derivan de la cooperación económica internacional basada en el principio del beneficio recíproco, así como del derecho internacional. En ningún caso podrá privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia".

62 Véanse, entre otras, Declaración Universal sobre la Erradicación del Hambre y la Malnutrición (1974); Declaración de Copenhague sobre Desarrollo Social (1995); Declaración y Programa de Acción de Viena (1993); Declaración y Programa de Acción de Beijing (2002) y Declaración del Milenio (2000).

General de la ONU ha emitido distintas declaraciones que ponen foco en las consecuencias de la deuda para el desarrollo de los países.[63]

De modo tal que, de acuerdo al derecho internacional de los derechos humanos vigente, las estrategias de deuda únicamente adquieren sentido si tienen el propósito de asegurar mayores niveles de desarrollo y de bienestar para la población de los países deudores, pero de ningún modo si implican un agravamiento de las condiciones de vida. En este sentido, el punto 8 de los *Principios rectores sobre la deuda externa y los derechos humanos* determina que las estrategias de deuda deben estar destinadas a garantizar que

> los Estados deudores alcancen un nivel de crecimiento adecuado para satisfacer sus necesidades sociales, económicas y de desarrollo, así como cumplir sus obligaciones en materia de derechos humanos.

En igual dirección, la Resolución de la Asamblea General que prescribe el inicio de un proceso de negociaciones para generar un marco normativo multilateral para los procesos de reestructuración de deudas, reconoce que el elemento central de este tipo de procesos deber ser

> la determinación de la capacidad real de pago, de modo que no afecten negativamente al crecimiento económico y al cumplimiento de los aspectos pendientes de los Objetivos de Desarrollo del Milenio, los objetivos de desarrollo sostenible y la agenda para el desarrollo después de 2015.[64]

La resolución reciente del Consejo de Derechos Humanos sobre el accionar de los fondos buitre de manera explícita alienta a todos los Estados a participar en las negociaciones encaminadas a establecer un marco jurídico para las procesos de reestructuración de deuda soberana y los invita a "garantizar que ese marco jurídico multilateral sea compatible con las obligaciones y normas internacionales de derechos humanos".[65]

En el ámbito nacional, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, tomando como base las obligaciones que surgen de los pactos de derechos humanos

63 Entre otras, véanse Asamblea General de la ONU, Resolución 67/198: "La sostenibilidad de la deuda externa y el desarrollo", A/RES/67/198, 21 de diciembre de 2012, y Resolución 66/189: "La sostenibilidad de la deuda externa y el desarrollo", A/RES/66/189, 21 de diciembre de 2011.

64 Asamblea General de la ONU, Resolución A/RES/68/304, cit.

65 Consejo de Derechos Humanos de la ONU, Resolución A/HRC/27/L. 26, cit., punto 3.

ratificados por el país y con jerarquía constitucional, se ha pronunciado sobre la necesidad de ponderar el deber estatal de prevenir que el pago de la deuda externa implique la supresión de derechos básicos de los habitantes. En el caso "Galli",[66] la Corte ha dicho que

> en situaciones de extrema necesidad o crisis institucionales gravísimas, [las obligaciones de pago de deuda] no pueden ser cumplidas hasta el límite de suprimir servicios esenciales que afectarían derechos primarios de sus ciudadanos. Ello también ha sido plasmado en numerosos tratados internacionales, de rango constitucional, que obligan al Estado nacional a cumplir con un estándar mínimo de derechos humanos.[67]

Si bien la Corte establece que la regla general es el respeto de las condiciones pactadas, también reconoce que estas condiciones sólo pueden ser modificadas en situaciones de emergencia excepcional y gravísima, y "ello ocurre cuando el cumplimiento puntual lleva al Estado a su propia crisis y al sacrificio de derechos fundamentales de la población que debe proteger".[68]

Para prevenir impactos negativos en la vigencia de los derechos sociales, los Estados deben entonces emitir regulaciones específicas que tengan como objetivo generar procesos de deuda y de reestructuración de deuda equitativos y sustentables, como parte de un deber más amplio de cooperar en el plano internacional para generar un orden económico global justo. Este parece ser el rumbo hacia el que se perfila la comunidad internacional y por el que indudablemente deben bregar las organizaciones y movimientos sociales.

### 5.2. EL DEBER DE COOPERAR EN LA ARENA INTERNACIONAL PARA GENERAR UN ORDEN ECONÓMICO JUSTO Y EQUITATIVO QUE GARANTICE LOS DERECHOS HUMANOS

El deber de prevenir afectaciones y promover el cumplimiento de los derechos fundamentales se traduce en obligaciones concretas en el plano de la cooperación internacional que incluyen los procesos vinculados a las deudas soberanas. Además de que cada Estado por sí mismo debe prevenir la afectación de los derechos humanos en los procesos de deuda externa, compete a

66 CSJN, caso "Galli, Hugo Gabriel y otro c. PEN - Ley 25 561 - dtos. 1570/01 y 214/02 s. amparo sobre Ley 25 561", 5 de abril de 2005.
67 Ibíd., consid. 12.
68 Ibíd., consid. 14

la comunidad internacional la adopción de medidas conjuntas para la generación de un orden económico mundial justo y equitativo.

La coyuntura actual determina que el campo de la cooperación internacional debe contener la regulación de los procesos de deuda –regulación al día de hoy inexistente–, incluyendo los procesos de reestructuración de deuda. Así lo reconoció la Asamblea General en la resolución que decide establecer un marco jurídico multilateral para los procesos de reestructuración de esta al expresar que "resolver el problema de la deuda soberana de los países en desarrollo es un aspecto importante de la cooperación internacional".[69] Este órgano también destaca la particular situación de los países en desarrollo de ingresos bajos y medianos que "siguen teniendo dificultades para encontrar una solución duradera al problema de su deuda externa, lo que podría afectar negativamente su desarrollo sostenible".[70]

El deber de cooperar en materia económica y social para enfrentar los problemas que ponen en riesgo la capacidad de los Estados de cumplir con sus obligaciones en materia de derechos humanos surge de la Carta de las Naciones Unidas y de la Declaración Universal de Derechos Humanos, considerada costumbre internacional y por tanto una de las fuentes primarias del derecho internacional público y, más relevante aún, jurídicamente vinculante para los Estados.

A partir de la adopción de la Carta de Naciones Unidas, los Estados han asumido compromisos específicos en materia de cooperación internacional para la solución de problemas mundiales de carácter económico, social, cultural o humanitario y en el desarrollo y estímulo del respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales, sin distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión.[71] La cooperación internacional en estas materias se

69 Asamblea General de la ONU, Resolución A/RES/68/304, cit.

70 Íd.

71 La Carta de Naciones Unidas dentro del capítulo I sobre Propósitos y Principios establece, como uno de los propósitos fundamentales de la organización, el de realizar la cooperación internacional para la solución de esos problemas (art. III). En el capítulo IX, destinado a regular la cooperación internacional económica y social, el art. 55 establece: "Con el propósito de crear las condiciones de estabilidad y bienestar necesarias para las relaciones pacíficas y amistosas entre las naciones, basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos, la Organización promoverá: a. niveles de vida más elevados, trabajo permanente para todos, y condiciones de progreso y desarrollo económico y social; b. la solución de problemas internacionales de carácter económico, social y sanitario, y de otros problemas conexos; y la cooperación internacional en el orden cultural y educativo; c. el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión, y la efectividad de

establece como uno de los cuatro propósitos fundamentales de las Naciones Unidas. Por su parte, el principal instrumento internacional en materia de derechos humanos, la Declaración Universal de Derechos Humanos, contiene dos normas que profundizan el sentido de la articulación entre los Estados. El art. 22 establece que

> toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho […] a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional y en conformidad con la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.

Por su parte, el art. 28 establece que "toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en la Declaración se hagan plenamente efectivos". De los textos fundantes del orden mundial creado a partir de la Segunda Guerra Mundial, se desprende el compromiso de los Estados de construir un orden internacional que torne realidad la garantía de los derechos humanos actuando de manera conjunta, coordinada y solidaria.

La conformación de las Naciones Unidas tuvo el propósito de generar consensos transnacionales mínimos en torno al respeto y garantía de ciertos derechos básicos, aunar esfuerzos para evitar hechos de gravedad inusitada y actos de barbarie como el nazismo y prevenir nuevas conflagraciones mundiales. El compromiso de cooperar en el plano internacional implica el reconocimiento de una suerte de responsabilidad compartida y solidaria por la marcha de los asuntos globales y, en particular, por el bienestar y el respeto efectivo de los derechos humanos de la población mundial.

Este deber de cooperación internacional es aplicable al ámbito de las finanzas y el comercio y a la definición de las políticas económicas internacionales. En particular, surge el deber específico de regular el sistema financiero internacional de modo compatible con la promoción y protección de derechos humanos y más ampliamente con los principios básicos del derecho internacional público. Dentro de esta esfera, se incluye la regulación de los procesos relativos a las deudas contraídas por los Estados.

---

tales derechos y libertades". El art. 56 estipula: "Todos los Miembros se comprometen a tomar medidas conjunta o separadamente, en cooperación con la Organización, para la realización de los propósitos consignados en el art. 55".

Sobre la base de estos compromisos más generales, el art. II del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece de manera expresa obligaciones de asistencia y cooperación internacionales para la realización progresiva de los derechos económicos, sociales y culturales. El Pacto contiene además otras menciones similares a lo largo del texto.[72] Estas referencias textuales permiten respaldar la conclusión de que la plena realización de los derechos sociales no es una función exclusiva de la acción o inacción de los Estados parte de manera aislada, sino también de la interacción entre Estados, materializada en la cooperación y la asistencia internacionales.[73] Otros tratados internacionales contienen cláusulas de contenido similar.[74]

Los Principios de Maastrich sobre las Obligaciones Extraterritoriales de los Estados en el Área de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Principios de Maastrich) son una herramienta valiosa para interpretar la obligación de asistencia y cooperación internacionales.[75] Estos principios parten de reconocer la existencia de serias brechas en la protección de los derechos humanos. Entre esas brechas, se señalan la inefectiva aplicación de normas de derechos humanos al campo del comercio y las inversiones; la falta de materialización de los deberes de asistencia y cooperación internacionales, y la consecuente afectación de derechos humanos transfronteriza; la ausencia de regulación de los deberes en materia de derechos humanos de las empresas transnacionales, y la falta de rendición de cuentas de las organizaciones internacionales, en particular, las instituciones financieras de crédito.

Estas directrices reconocen que los Estados tienen responsabilidades de cooperar para prevenir violaciones y promover la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales extraterritorialmente, en especial aquellos Estados que cuentan con la capacidad y el poder real de orientar la configuración del orden económico internacional. Es posible afirmar que aquellos países con mayor poder y capacidad de determinar la arquitectura global tienen mayores responsabilidades en contribuir a generar un arreglo institucional

72 Véanse, por ejemplo, arts. 11.2, 15.4, 22 y 23.

73 Véase, en este sentido, Christian Courtis y Magdalena Sepúlveda, "Are extraterritorial obligations reviewable under the Optional Protocol to the ICESCR?", *Journal of Human Rights*, vol. 27, nº 1, 2009.

74 Convención Americana de Derechos Humanos, Convención Internacional sobre Derechos del Niño, Convención Internacional sobre Derechos de las Personas con Discapacidad, entre otros.

75 Estos principios fueron adoptados en 2011 por un grupo de más de cuarenta expertos en derecho internacional de todas las regiones del mundo. Estos principios no establecen nuevas reglas o normas, sino que aclaran y definen de manera más precisa el sentido de normas internacionales vigentes que establecen el carácter extraterritorial de las obligaciones en materia de derechos humanos.

capaz de satisfacer las necesidades y derechos de la población mundial. En este sentido, el principio 9 establece la responsabilidad estatal

> en las situaciones en las que el Estado actuando separada o conjuntamente, a través del Poder Ejecutivo, Legislativo o Judicial, está en condiciones de ejercer influencia de carácter decisiva o de adoptar medidas para realizar los derechos económicos, sociales y culturales extraterritorialmente, en conformidad con el derecho internacional.[76]

A su vez, el principio 27 establece la obligación de cooperar para regular el accionar de los actores no estatales, como los fondos buitre.[77]

Además de los referidos instrumentos vinculantes para los Estados parte, hay otros instrumentos que han sido aprobados por diferentes órganos y foros de Naciones Unidas que ponen de manifiesto el compromiso político de la comunidad internacional de articular la cooperación en la esfera de los derechos humanos y el desarrollo. Tales compromisos políticos refuerzan las obligaciones de los Estados provenientes de las normas internacionales de derechos humanos relativas, entre otras cosas, a la asistencia y la cooperación internacionales.

En este sentido, la Declaración y Programa de Acción de Viena, producto de la II Conferencia Mundial en materia de Derechos Humanos llevada a cabo en 1993, reconoció que era

> indispensable que los Estados y las organizaciones internacionales, en cooperación con las ONG, creen condiciones favorables, en los planos nacional, regional e internacional, para el disfrute pleno y efectivo de los derechos humanos.[78]

Asimismo, en esta Declaración se hace un llamamiento para que se adopte un enfoque integral respecto de los derechos humanos, exhortando a los Estados a "eliminar todas las violaciones de los derechos humanos y sus causas, así

76 Principio 9.c, sobre Alcance de la jurisdicción.

77 Principio 27: "Obligación de cooperar: Todos los Estados deben cooperar para asegurar que los actores no estatales no menoscaben el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales de ninguna persona. Esta obligación incluye la adopción de medidas para impedir abusos de derechos humanos cometidos por actores no estatales, hacerlos rendir cuentas por tales abusos y garantizar recursos efectivos para las personas afectadas".

78 Párr. 13.

como los obstáculos que se opongan a la realización de esos derechos". La Conferencia Mundial de Derechos Humanos de 1993 reafirmó también "el derecho al desarrollo, según se proclama en la Declaración sobre el derecho al desarrollo, como derecho universal e inalienable y como parte integrante de los derechos humanos fundamentales"[79] y exhortó

> a la comunidad internacional a que haga cuanto pueda por aliviar la carga de la deuda externa de los países en desarrollo a fin de complementar los esfuerzos que despliegan los gobiernos de esos países para realizar plenamente los derechos económicos, sociales y culturales de sus pueblos.[80]

La Declaración sobre el Derecho al Desarrollo en su art. III proclama el deber de los Estados de "cooperar mutuamente para lograr el desarrollo y eliminar los obstáculos al desarrollo" y señala que

> los Estados deben realizar sus derechos y sus deberes de modo que promuevan un nuevo orden económico internacional basado en la igualdad soberana, la interdependencia, el interés común y la cooperación entre todos los Estados, y que fomenten la observancia y el disfrute de los derechos humanos.[81]

Uno de los mayores compromisos a nivel político en materia de desarrollo, la Declaración del Milenio, de la que proceden los ocho Objetivos del Milenio (ODM), vincula la posibilidad de desarrollo de los países con la efectiva vigencia de los derechos humanos, y subraya que la cooperación internacional es un elemento esencial de la respuesta mundial a la crisis de la deuda. En el párr. 13 de la Declaración, los Estados manifestaron su compromiso respecto de "un sistema comercial y financiero multilateral abierto, equitativo, basado en normas, previsible y no discriminatorio" y, en el párr. 16, expresaron su determinación de

> abordar de manera global y eficaz los problemas de la deuda de los países de ingresos bajos y medios adoptando diversas medidas en los planos nacional e internacional para que su deuda sea sostenible a largo plazo.

79 Párr. 10.
80 Párr. 12.
81 Véase la Resolución 48/128 de la Asamblea General.

Pero además, uno de los ocho ODM se refiere explícitamente a la "cooperación internacional",[82] aunque también ha sido el objetivo más desatendido.[83] En el mismo sentido se pronunciaron el Documento final de la Cumbre Mundial de 2005 y el seguimiento de los resultados de la Cumbre Mundial de 2005 en materia de desarrollo, incluidos los Objetivos de Desarrollo del Milenio y los otros objetivos de desarrollo convenidos internacionalmente; la Conferencia Internacional sobre la Financiación para el desarrollo y la Conferencia Internacional de Seguimiento sobre la Financiación para el Desarrollo Encargada de Examinar la Aplicación del Consenso de Monterrey y su documento final, la Declaración de Doha sobre Financiación para el Desarrollo y la Declaración de Río sobre Ambiente y Desarrollo.

Abordando el problema específico de las deudas nacionales, la Conferencia de Naciones Unidas para el Comercio y el Desarrollo (Unctad) adoptó en 2012 los *Principios sobre promoción de otorgamiento y toma responsable de préstamos soberanos,*[84] que establecen un marco normativo para regular e implementar mejores prácticas en el financiamiento de la deuda externa, asumiendo el vacío existente en la materia, y que serán abordados en la última sección de este capítulo (apartado 5.4).

### 5.3. LAS OBLIGACIONES EXTRATERRITORIALES DE LOS ESTADOS EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS, EN PARTICULAR DE DERECHOS SOCIALES

La actuación de los fondos buitre y su convalidación por parte del sistema judicial de los Estados Unidos también pone en escena las obligaciones extraterritoriales de los Estados. Desde una óptica de derechos humanos, Estados Unidos sería responsable por el impacto que la actuación de uno de los órganos del Estado –el sistema de justicia– traería aparejada en el acceso a los derechos sociales de los habitantes de la Argentina.

82 Aldo Caliari, "Human Rights and Economic Policy: Making the Link in the post-2015 Development Agenda", en Julia Kozma, Anna Muller-Funk y Manfred Nowak (eds.), *Vienna+20. Advancing the Protection of Human Rights*, Viena, Ludwig Boltzmann Institute, UN Office of the High Commissioner for Human Rights and ETC, 2014.

83 Dentro de los ODM, el objetivo 8 atribuye una responsabilidad adicional a la comunidad internacional a los efectos de prestar asistencia, al tiempo que contiene un compromiso concreto respecto de un "programa mejorado de alivio de la deuda de los países pobres muy endeudados y la cancelación de la deuda bilateral oficial, y la concesión de una asistencia oficial para el desarrollo más generosa a los países que hayan expresado su determinación de reducir la pobreza".

84 Estos principios han sido adoptados hasta el momento por doce Estados.

En efecto, desde el derecho internacional de los derechos humanos, es cada vez más aceptada la existencia de obligaciones estatales por violaciones a los derechos humanos, que aun cuando no hayan ocurrido dentro de las fronteras de su territorio han sido determinadas por el accionar de sus órganos y agentes, es decir, bajo su jurisdicción. El deber de los Estados de garantizar la vigencia de los derechos humanos más allá de sus fronteras no se deriva de una interpretación novedosa o vanguardista, sino que nos retrotrae al sentido original comprometido por la comunidad internacional cuando la protección internacional de los derechos humanos se concibió como parte del nuevo orden mundial, establecido luego de la Segunda Guerra Mundial. El planteo de las "obligaciones extraterritoriales" de los Estados en el campo de los derechos humanos resitúa a estos últimos en el papel que ocupaban más de sesenta años atrás, cuando se adoptaron la Carta de la Naciones Unidas y la Declaración Universal de Derechos Humanos.[85]

La jurisprudencia internacional ha reconocido en reiteradas ocasiones el alcance extraterritorial de los tratados de derechos humanos.[86] En este sentido, la Corte Internacional de Justicia ha considerado que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y la Convención sobre los Derechos del Niño son de aplicación extraterritorial cuando un Estado actúa en ejercicio de su jurisdicción fuera de su propio territorio.[87] En sentido análogo, el Comité de Derechos Humanos ha reconocido la aplicación extraterritorial del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en casos de actos que habían tenido lugar fuera del territorio nacional, tanto en observaciones generales[88] y observaciones sobre países[89] como en informes en casos individuales adop-

85 Véase Red-DESC, "Economía global, derechos globales. Guía para interpretar las obligaciones relacionadas con los derechos humanos en la economía global", 2014, disponible en <www.escr-net.org/sites/default/files/Economia%20Global%20Derechos%20Globales.pdf>.

86 Para una reseña de la jurisprudencia de los órganos de tratados de la ONU, véase íd.

87 Corte Internacional de Justicia, "Opinión Consultiva sobre las consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado", 9 de julio de 2004, párrs. 111, 112 y 113.

88 Comité de Derechos Humanos, Observación General nº 31, La índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto, párr. 10, en documento de las Naciones Unidas CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, de 26 de mayo de 2004.

89 Véanse, por ejemplo, las Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos sobre Estados Unidos (CCPR/C/79/Add.50, A/50/40, de 3 noviembre de 1995, párrafos 266-304, y CCPR/C/USA/CO/3/Rev.1, de 18 de diciembre de 2006, párr. 10) e Israel (CCPR/CO/78/ISR, de 21 de agosto de 2003, párr. 11, y CCPR/C/79/Add.93, de 18 de agosto de 1998, párr. 10).

tados en el marco del procedimiento de comunicaciones. El Comité contra la Tortura[90] y el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales han reiterado igualmente el alcance extraterritorial de sus respectivos tratados.[91] En el mismo sentido se ha pronunciado la Corte Europea de Derechos Humanos.[92]

Pero además, el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales no contiene una limitación de tipo territorial o jurisdiccional, a diferencia de lo estipulado en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos o en otros tratados de derechos humanos. A ello se suma que el art. II.1. del Pacto –al igual que la Declaración Universal de Derechos Humanos– hace expresa mención a la asistencia y la cooperación internacionales como medios para alcanzar la progresiva realización de los derechos económicos, sociales y culturales. De este modo, al ratificar el PIDESC los Estados han asumido la obligación de contribuir a la realización de los derechos económicos, sociales y culturales, más allá de sus fronteras.

Bajo este esquema, los Estados no responden únicamente por las afectaciones a derechos ocurridos en su territorio, sino que tienen el deber de, como mínimo, evitar que sus acciones tengan consecuencias negativas para el ejercicio de derechos de las poblaciones de otros países. Los Principios de Maastrich ya mencionados parten de la base de que en el mundo globalizado de hoy el acceso de las personas y, los grupos a niveles de bienestar básicos se ve cada vez más influenciado por el accionar o las omisiones de Estados extranjeros, o de actores no estatales como las empresas transnacionales que operan fuera del territorio de un Estado.[93] En este marco, los principios establecen la obligación extraterritorial de los Estados de evitar que se causen daños cuando la generación de esos daños es un resultado previsible de su conducta.[94] Pero a

90 Comité contra la Tortura, Conclusiones y Recomendaciones en el caso "Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y los Territorios dependientes", CAT/C/CR/33/3, 10 de diciembre de 2004, párr. 4.b y Comentario General nº 2, "Implementación del Article 2 por los Estados Partes", en UN Doc. CAT/C/GC/2 del 24 de enero de 2008.

91 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observaciones Finales*:* "Israel", E/C.12/1/Add. 90, 26 de junio, párr. 15 y E/C.12/1/Add. 27, párr. 11.

92 Corte Europea de Derechos Humanos, sentencia del 23 de marzo de 1995, "Loizidou c. Turquía (Objeciones Preliminares)", párr. 60.

93 En este sentido, las obligaciones extraterritoriales son particularmente relevantes en las áreas de la asistencia para el desarrollo, comercio e inversiones y, en general, en lo relativo a la regulación de las empresas transnacionales. Según se reconoce en el Preámbulo de los Principios, "con el advenimiento de la globalización económica, en particular, los Estados y otros actores globales ejercen una influencia considerable en la realización de los derechos económicos, sociales y culturales en todo el mundo".

94 Principio 13: "Los Estados deben abstenerse de actos u omisiones que

su vez, para evitar la ocurrencia de tales daños, los Estados tienen la obligación complementaria de llevar adelante evaluaciones de impacto extraterritorial de sus leyes y políticas.[95]

Asimismo, tienen el deber de regular la actuación de las empresas u otros actores privados que tienen sede y son reconocidos legalmente en su territorio pero que operan más allá de sus fronteras. Los Principios de Maastrich, en su punto 27, determinan la obligación de cooperar para asegurar que los actores no estatales no menoscaben el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales de ninguna persona, que incluye la adopción de medidas para impedir abusos de derechos humanos cometidos por actores no estatales, hacerlos rendir cuentas por tales abusos y garantizar recursos efectivos para las personas afectadas.

En particular, esta necesidad de regulación se hace patente respecto de la actuación de los fondos buitre teniendo en cuenta que, según reconoce la reciente resolución de la Asamblea General de la ONU,

> los acreedores privados de deuda soberana son cada vez más numerosos, anónimos y difíciles de coordinar, que hay diversos tipos de instrumentos de deuda y que se emite deuda en una gran variedad de jurisdicciones, lo que complica la reestructuración de la deuda soberana.[96]

En esta línea, la resolución del Consejo de Derechos del 23 de septiembre de 2014 "exhorta a los Estados a que consideren la posibilidad de aplicar marcos jurídicos para poner coto a las actividades predatorias de los fondos buitre dentro de sus jurisdicciones".[97]

---

causen un daño real de anular o menoscabar el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales extraterritorialmente. La responsabilidad de los Estados se activa cuando tal anulación o menoscabo es un resultado previsible de su conducta. La incertidumbre sobre los posibles impactos no justifica tal conducta".

95 El principio 14 (Evaluación de impacto y prevención) establece: "Los Estados deben llevar a cabo una evaluación previa, contando con la participación pública, de los riesgos y potenciales impactos extraterritoriales de sus leyes, políticas y prácticas sobre el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales. Los resultados de tal evaluación deben hacerse públicos. La evaluación también debe ser realizada para determinar las medidas que los Estados deben adoptar a fin de prevenir violaciones o asegurar que cesen, así como también para garantizar recursos efectivos".

96 Asamblea General de la ONU, Resolución A/RES/68/304, cit.

97 Consejo de Derechos Humanos, Resolución A/HRC/27/L. 26, cit., punto 2.

### 5.4. LAS OBLIGACIONES DE ACTORES PRIVADOS (FONDOS BUITRE) EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

Con independencia de las obligaciones estatales de adoptar las políticas y medidas necesarias para prevenir y reparar las acciones de actores privados violatorias de derechos humanos, se plantea la discusión en torno a las obligaciones que tienen los actores privados. Este planteo ha ido tomando cuerpo y presencia en los últimos años, en particular en relación con la responsabilidad de las empresas transnacionales. En nuestro caso, además de las obligaciones en cabeza de Estados Unidos y de los países donde tienen sede legal los fondos buitre, se ponen en juego las obligaciones directas de estos fondos de respetar principios básicos del derecho internacional de los derechos humanos.

En el marco de la globalización económica, las últimas décadas se han caracterizado por una rápida expansión de los mercados y las inversiones en el extranjero, sin el consecuente y paralelo fortalecimiento de mecanismos e instituciones para determinar y asignar responsabilidades (empresarias y estatales) por las consecuencias adversas y por los severos daños producidos a personas y comunidades específicas. Esta situación ha tenido impactos más perjudiciales para los países en desarrollo y para sus poblaciones.[98] Muchas empresas transnacionales con sede en los países centrales son política y económicamente más poderosas que algunos países del Sur, tienen ingresos mayores, y poseen una capacidad significativa y, según los contextos, decisiva, de incidir positiva o negativamente en el bienestar social y económico de la población, el desarrollo tecnológico y la generación de riqueza de los países en los que se instalan.

La demanda por la responsabilidad de las empresas por violaciones a los derechos humanos fue puesta en la agenda pública internacional con particular énfasis a mediados de la década de los noventa. Para enfrentar un escenario de creciente movilización y descontento surgieron en el ámbito de Naciones Unidas tres iniciativas, cada una con sus propios estándares y modalidades. Estas fueron el Pacto Mundial de Naciones Unidas –iniciativa voluntaria con el fin de alinear las operaciones de las empresas con diez principios del área de derechos humanos, trabajo, medioambiente y anticorrupción–, las Directrices revisadas de la OCDE para Empresas Multinacionales[99] y las Normas sobre las

98 Véase Red-DESC, Informe colectivo sobre impactos de las empresas en derechos humanos, presentación ante el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en su 8º período de sesiones, junio de 2008, disponible en <www.escr-net.org/usr_doc/Red-DESC_Informe_Colectivo_EmpresasDHs.pdf>.

99 El nuevo texto, presentado en junio de 2000, incluyó una referencia explícita a la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Los procedimientos de implementación fueron reformados para permitir que las ONG y otros organismos pudieran entablar reclamos ante los gobiernos de acogida por

Responsabilidades de las Empresas Trasnacionales y Otras Empresas Comerciales en la Esfera de los Derechos Humanos,[100] aprobadas por la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos de la ONU, un organismo consultivo de expertos de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas (hoy, Consejo de Derechos Humanos).[101]

En general, la sociedad civil apoyó firmemente las Normas, con la esperanza de que sus conceptos centrales constituyeran las bases para la elaboración de una normativa internacional vinculante. La reacción de las empresas, sin embargo, fue en gran medida hostil. Las Normas enseguida se transformaron en un foco para el contra-lobby, encabezado por varias asociaciones empresariales. Junto con las empresas, muchos gobiernos también objetaron el documento y, finalmente, no fueron aprobadas por la Comisión de Derechos Humanos.[102] Así, pese a las controversias sobre el contenido específico y el estatus jurídico de las Normas, según Feeney,

> la iniciativa sirvió para fortalecer la concepción cada vez más compartida de que las empresas tienen responsabilidades respecto del conjunto de derechos humanos en todos los Estados, de que los gobiernos nacionales deben actuar para proteger a las personas de los abusos empresariales y que son necesarios mecanismos extraterritoriales y globales de monitoreo y exigibilidad.[103]

En este sentido, el desarrollo y promoción de las Normas de Naciones Unidas sentó las bases para futuros avances en la prevención de violaciones de dere-

---

mala conducta de las empresas, incluyendo actos ocurridos fuera de los territorios de la OCDE.

100 Sobre la evolución de las distintas iniciativas véase Patricia Feeney, "Empresas y derechos humanos: la lucha por la rendición de cuentas en la ONU y el rumbo futuro de la agenda de incidencia", *Sur. Revista Internacional sobre Derechos Humanos*, vol. 6, nº 11, diciembre de 2009.

101 En su núcleo, estas Normas consagraron y articularon cuatro principios generales: i) si bien los Estados son los principales titulares de obligaciones, los actores empresariales también tienen responsabilidades en virtud del derecho internacional de los derechos humanos; ii) estas responsabilidades se aplican universalmente y cubren una amplia gama de derechos; iii) los gobiernos deben tomar medidas para proteger a las personas de abusos de las empresas; y iv) el carácter transnacional del problema exige que haya un control del comportamiento de las empresas y la creación de mecanismos de exigibilidad que traspasen las fronteras nacionales, para así garantizar que las empresas cumplan con las Normas y otras legislaciones nacionales e internacionales, al operar fuera de sus fronteras.

102 Patricia Feeney, "Empresas y derechos humanos", ob. cit.

103 Íd.

chos humanos vinculadas a las empresas y en su responsabilidad de rendir cuentas.[104]

En 2008, John Ruggie fue designado como Representante Especial del Secretario General de Naciones Unidas para la cuestión de los derechos humanos, y las empresas transnacionales y otras empresas. En su Informe de 2008 presentó un marco conceptual desde el cual abordar la problemática de la responsabilidad de las empresas en materia de derechos humanos: "Proteger, respetar y remediar". A partir de este marco, el informe final del Representante Especial incluye los Principios Rectores sobre empresas y derechos humanos que fueron aprobados por consenso por el Consejo de Derechos Humanos de la ONU en 2011, y son el principal conjunto de principios producidos por la ONU sobre el tema.[105] El marco ha recibido apoyos y también ha sido criticado por insuficiente.[106]

Estos principios se basan en el esquema conceptual tripartito presentado en el informe de 2008. El primer eje es la obligación del Estado de ofrecer protección frente a los abusos de los derechos humanos cometidos por terceros, incluidas las empresas, mediante medidas adecuadas, actividades de reglamentación y acceso a la justicia. El segundo es la obligación de las empresas de respetar los derechos humanos, lo que significa actuar con la debida diligencia para no vulnerar los derechos de terceros, y reparar las consecuencias negativas de sus actividades. El tercero es el deber de brindar a las víctimas acceso a vías de reparación efectivas, tanto judiciales como extrajudiciales.[107]

104 Íd.

105 Informe del Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, John Ruggie, Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para "proteger, respetar y remediar", A/HRC/17/31, 21 de marzo de 2011.

106 David Bilchitz, "El marco Ruggie: ¿una propuesta adecuada para las obligaciones de derechos humanos de las empresas?", *Sur. Revista Internacional de Derechos Humanos*, vol. 7, nº 12, junio de 2010. El autor sostiene, entre otras cuestiones, que la concepción de Ruggie acerca de la naturaleza de las obligaciones de las empresas es errónea: se debe exigir a las empresas no sólo que eviten el daño a los derechos fundamentales, sino que contribuyan de manera activa a la realización de tales derechos.

107 El Informe sostiene que "cada uno de estos principios constituye un elemento esencial de un sistema interrelacionado y dinámico de medidas de prevención y de reparación: el deber del Estado de brindar protección, ya que constituye la base misma del régimen internacional de derechos humanos; la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos, por tratarse de la expectativa social más elemental en relación con las empresas; y el acceso a vías de reparación, porque ni siquiera los esfuerzos mejor coordinados pueden impedir totalmente que se cometan abusos".

Dentro de la sección II sobre responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos, el principio 11 establece que

> deben abstenerse de infringir los derechos humanos de terceros y hacer frente a las consecuencias negativas sobre los derechos humanos en las que tengan alguna participación.[108]

Esta obligación de respetar los derechos humanos constituye una norma de conducta aplicable a todas las empresas, dondequiera que operen, según la interpretación y explicitación que se hace del principio en el mismo documento. Además, este deber existe con independencia de la capacidad y/o voluntad de los Estados de cumplir sus propias obligaciones de derechos humanos y no altera esas obligaciones. Se trata de una responsabilidad adicional a la de cumplir las leyes y normas nacionales de protección de los derechos humanos.

El principio 12 determina que las empresas deben respetar,

> como mínimo, los derechos enunciados en la Carta Internacional de Derechos Humanos y los principios relativos a los derechos fundamentales establecidos en la Declaración de la Organización Internacional del Trabajo relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo.

Por último, nos interesa aquí el principio 15, que estipula que:

> Para cumplir con su responsabilidad de respetar los derechos humanos, las empresas deben contar con políticas y procedimientos apropiados en función de su tamaño y circunstancias, a saber: a) Un compromiso político de asumir su responsabilidad de respetar los derechos humanos; b) Un proceso de diligencia debida en materia de derechos humanos para identificar, prevenir, mitigar y rendir cuentas de cómo abordan su impacto sobre los derechos humanos; c) Procedimientos que permitan reparar todas las consecuencias negativas sobre los derechos humanos que hayan provocado o contribuido a provocar.

108 En la misma línea, el principio 9 de los Principios de Maastrich sobre Obligaciones Extraterritoriales establece: "Las instituciones financieras internacionales y las empresas privadas tienen la obligación de respetar los derechos humanos internacionales. Ello conlleva el deber de abstenerse de formular, adoptar, financiar y aplicar políticas y programas que directa o indirectamente obstaculicen el disfrute de los derechos humanos".

De modo que la actuación de los fondos de cobertura también encuentra límites en el derecho internacional de los derechos humanos. Según se halla ampliamente reconocido hoy en día, como mínimo, las empresas deben evitar que sus acciones provoquen afectaciones a los derechos humanos de las personas y los grupos. En línea con los *Principios sobre promoción de otorgamiento y toma responsable de préstamos soberanos*,[109] que exigen comportamientos de buena fe y no abusivos de parte de prestamistas y prestatarios en los procesos vinculados con deudas soberanas, los Principios rectores mencionados objetan el accionar inescrupuloso de los actores privados contrario a los principios jurídicos más elementales y exigen un comportamiento ajustado al marco del derecho internacional de los derechos humanos.

En este sentido, la Resolución de la Asamblea General de crear un marco legal para los procesos de reestructuración de deuda objeta la actuación de los fondos buitre al expresar de modo categórico que

> los esfuerzos de un Estado por reestructurar su deuda soberana no deben verse frustrados u obstaculizados por los acreedores comerciales, incluidos los fondos de inversión especializados como los fondos de cobertura, que adquieren deuda de Estados altamente endeudados con fines especulativos en los mercados secundarios a precios con grandes descuentos con la intención de litigar para tratar de obtener el reembolso de la totalidad de la deuda.

El consenso internacional sobre este tema ha avanzado un paso más, y de manera reciente el Consejo de Derechos Humanos de la ONU adoptó una resolución que establece un grupo de trabajo intergubernamental permanente cuya función consistirá en elaborar un instrumento vinculante para las corporaciones transnacionales y otras empresas en materia de derechos humanos.[110]

## 6. EL CAMINO A SEGUIR: UN MARCO JURÍDICO VINCULANTE PARA LOS PROCESOS DE REESTRUCTURACIÓN DE DEUDA SOBERANA

El conflicto de la Argentina con los fondos buitre y el Poder Judicial de Estados Unidos ha contribuido de manera significativa a la conformación de un

109 Estos principios han sido adoptados hasta el momento por doce Estados.

110 Consejo de Derechos Humanos de la ONU, Resolución A/HRC/26/L.22/Rev.1, 25 de junio de 2014.

discurso público más audible respecto del vínculo entre la regulación del sistema financiero internacional, incluidos los procesos de otorgamiento y toma de deuda soberana, el desarrollo nacional y las obligaciones de los Estados en materia de derechos humanos. El caso argentino ha sido de tal modo ejemplar de un estado de cosas global injusto que ha movilizado fuertemente la solidaridad internacional y ha motorizado el reconocimiento por parte de la Asamblea General –el órgano más democrático de Naciones Unidas– y de su Consejo de Derechos Humanos de la necesidad de avanzar en regulaciones multilaterales de los procesos de restructuración de deudas desde la óptica del derecho al desarrollo y los derechos humanos. Esta situación da cuenta de un consenso transnacional "en construcción" hacia la imposición de, al menos, ciertos límites en el funcionamiento "desregulado" de la economía mundial.

En este sentido, hay un campo político fértil para insistir en el vínculo entre "derechos" y "economía global" y, sobre la base del deber de los Estados de cooperar en el plano económico, avanzar en una regulación de los procesos financieros vinculados a las deudas soberanas de forma tal que no se ponga en riesgo el cumplimiento progresivo de los derechos sociales, la igualdad soberana entre Estados y el derecho al desarrollo. De igual manera, cabe avanzar en desarrollos conceptuales más precisos sobre las obligaciones estatales de asistencia y cooperación internacionales y las obligaciones extraterritoriales vinculadas a los deberes de abstención de conductas que menoscaben la capacidad de otro Estado de cumplir con sus propias obligaciones en materia de derechos humanos. Existen resoluciones, informes y otro tipo de declaraciones de órganos de derechos humanos del sistema de Naciones Unidas en esa dirección; no obstante, falta rigor en las interpretaciones sobre el marco jurídico internacional de derechos humanos en estos temas y aquellos órganos deberían tomarlo como un eje central de sus agendas.

Si bien el consenso global va en dirección a poner coto a la actuación de estos poderes privados guiados por el ánimo de lucro y, principalmente, a los Estados que legitiman dicho accionar, lo cierto es que sigue siendo necesario profundizar la posición que rechaza la intromisión en la capacidad de Estados soberanos de llevar adelante procesos de desarrollo nacional y, por ende, de garantizar los derechos humanos de su población. No está todo dicho aún y la articulación política entre los países del Sur, así como la movilización social, serán factores clave para que el proceso rinda sus frutos. El marco legal aún debe ser adoptado y luego ratificado por los países para que tenga efectividad. Incluso, una vez adoptado y ratificado, debe existir el suficiente compromiso político de parte de los países más poderosos de aplicarlo y de limitar realmente el accionar de los fondos buitre.

En lo inmediato, en el proceso de negociación dirigido a definir el marco jurídico multilateral para la reestructuración de deuda soberana, los Estados

deberán tomar en consideración los desarrollos existentes en la materia, específicamente los *Principios rectores sobre la deuda externa y los derechos humanos*, aprobados por el Consejo de Derechos Humanos, así como los *Principios sobre promoción de otorgamiento y toma responsable de préstamos soberanos*, de la Unctad. Esta serie de lineamientos está dirigida a promover el otorgamiento y la toma responsable de deuda soberana en articulación con las obligaciones en materia de derechos humanos y los deberes básicos provenientes del derecho internacional público.

Entre los principios más destacados sobre deuda externa y derechos humanos, podemos mencionar los siguientes: las deudas no se deben pagar a costa del desarrollo social y los derechos fundamentales de los pueblos; los Estados, en el marco de procesos de concesión, solicitud y reestructuración de deudas, deben respetar una serie de estándares legales como la igualdad y no discriminación, la realización progresiva y no regresiva de los derechos, y la satisfacción de niveles mínimos de cada derecho; los Estados deben evitar que sus actividades y las de sus residentes y empresas afecten derechos humanos de las personas de otros países y que, ya sea individualmente o como miembros de instituciones internacionales, no adopten ni participen en políticas que afecten el goce de los derechos humanos; la responsabilidad compartida entre los acreedores y los deudores de evitar y resolver las situaciones de deuda insostenible; el derecho soberano e inalienable de poner en marcha un proceso de desarrollo nacional que sea independiente; y el deber de observar los principios de transparencia, participación y rendición de cuentas en las decisiones relativas a la concesión y solicitud de préstamos por parte de los Estados. En materia de reestructuración de deuda en particular, estos principios prevén que los Estados deudores deben cumplir su obligación de devolver la deuda externa con arreglo a un acuerdo válido y legítimo y, en casos en que por ciertas circunstancias no puedan hacer frente a sus obligaciones (por dificultad financiera grave o desastre natural en el Estado prestatario), deberán renegociarla sin alterar su capacidad de cumplir con las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos, y que la renegociación y reestructuración deben hacerse de buena fe.

Los principios de la Unctad, por su parte, prevén un marco para la toma y el otorgamiento de préstamos soberanos responsables de acuerdo con principios de buena fe y ejercicio no abusivo del derecho. Estos principios han sido citados en resoluciones de distintos órganos de la ONU, como la Asamblea General sobre sostenibilidad de la deuda, en rondas de negociaciones comerciales entre el Grupo Africano, Caribeño y del Pacífico y la Unión Europea, en la Declaración de Estambul para el Desarrollo de los Países menos Adelantados, la Unión Interparlamentaria y el G20.[111]

111 Véase Juan Pablo Bohoslavsky, Yuefen Lie y Marie Sudreau, "Emerging

En materia de reestructuración de deudas, algunos de los principios más relevantes son el principio 7, que establece la responsabilidad de los prestamistas de actuar de buena fe y con espíritu de cooperación en los casos en los que el Estado soberano es incapaz de pagar sus deudas, para alcanzar una recomposición consensual de tales obligaciones, y señala que

> un acreedor que adquiere un instrumento de deuda de un soberano en problemas financieros con la intención de forzar una preferencial liquidación de la reclamación fuera de un proceso de entrenamiento consensual está actuando de manera abusiva.

El principio 9, que reconoce que el estado de necesidad financiera puede impedir al prestatario el pago total y/o oportuno y establece que, cuando los cambios en las condiciones contractuales originales sean inevitables debido al estado de necesidad financiera del prestatario, la reestructuración de obligaciones de deuda soberana debe ser abordada de manera pronta, eficiente y justa. El principio 15, por su parte, determina que "si el soberano ha demostrado que una reestructuración de la deuda es realmente necesaria, el deudor debería procurar y proponer un acuerdo con una mayoría calificada de los acreedores para modificar los términos contractuales originales" y que la reestructuración debe ser "proporcional a la necesidad del soberano y todas las partes interesadas (incluidos los ciudadanos) deberían compartir una carga equitativa del ajuste y/o las pérdidas".

Por otro lado, en el marco de los procesos de reestructuraciones de deuda, existen ciertos principios generales del derecho concursal de aceptación universal y que, por lo tanto, deben ser considerados como principios generales del derecho de acuerdo con el art. 38 del Reglamento de la Corte Internacional de Justicia. Un estudio del Instituto Max Plank para el Derecho Público Comparado y el Derecho Internacional señala que estos principios, previstos en los sistemas legales de muchos países (como por ejemplo los Estados Unidos), incluyen: i) un proceso único de insolvencia que excluye otros sistemas paralelos en otros tribunales y la suspensión de pagos y el embargo de la deuda; ii) la igualdad de acreedores respecto del pago de la deuda; iii) el derecho a pagos *pro rata* a acreedores en la misma clase de prioridad (*pari passu*); iv) la prioridad de acreedores que gozan de privilegios basados en el interés públi-

---

customary international law in sovereign debt governance?", *Capital Markets Law Journal*, vol. XI, nº 1, p. 60.

co, y v) la prevalencia de la voluntad de la mayoría de los acreedores respecto de la aceptación y los términos de la restructuración de la deuda.[112]

El FMI, según ya se mencionó, también viene discutiendo la necesidad de fortalecer el marco contractual para la reestructuración de la deuda soberana. Un documento reciente[113] se centra en reformas contractuales orientadas a abordar los problemas de acción colectiva con el objeto de lograr una reestructuración ordenada de la deuda soberana, especialmente en vista de los últimos acontecimientos.[114]

Además de esta serie de principios, el marco jurídico a negociar debería considerar el establecimiento de un mecanismo internacional imparcial e independiente para resolver controversias relativas a la reestructuración de la deuda soberana, en forma justa, transparente, eficiente y oportuna. Este mecanismo debería ser vinculante para todos los acreedores, públicos y privados, bi-

112 Matthias Goldman, "Responsible sovereign lending and borrowing: the view of domestic jurisdictions, A Comparative Survey Written for the United Nations Conference on Trade and Development", Max Plank Institute for Comparative Public Law and International Law and United Nations UNCTAD, p. 5. Estos principios reflejan normas y prácticas en materia de financiamiento y reestructuración de la deuda ampliamente refrendados en el marco jurídico de cada país examinado en el informe. Generalmente son extrapolados de marcos jurídicos domésticos mediante el derecho comparado, y por analogía y son aplicables cuando hay lagunas en el derecho consuetudinario o convencional.

113 FMI, "El Directorio Ejecutivo del FMI debate el fortalecimiento del marco contractual para la reestructuración de la deuda soberana", comunicado de prensa nº 14/459, 6 de octubre de 2014.

114 FMI, "El Directorio Ejecutivo del FMI…", cit. Primero, en el documento se propone modificar la cláusula *pari passu* en los bonos soberanos internacionales para dejar en claro que esta no exige que el emisor pague a los acreedores en forma equivalente o proporcional. Segundo, en el documento se analiza la inclusión de una cláusula de acción colectiva reforzada que incluya un elemento más sólido de "agregación" para resolver con mayor eficacia los problemas de acción colectiva. Específicamente, se considera que un procedimiento de votación "unificada" que permita que los bonos se reestructuren sobre la base de una única votación para todos los instrumentos afectados es una herramienta eficaz para limitar la posibilidad de que los acreedores disidentes socaven el proceso de reestructuración. Los directores coincidieron en que, como salvaguardia para proteger los intereses de los acreedores cuando se aplique tal procedimiento, la cláusula de acción colectiva debería exigir que a todos los bonistas afectados se les ofrezca el mismo instrumento o un menú idéntico de instrumentos, e incluir un número mínimo de votos que representen 75% del monto agregado de principal pendiente de pago de todas las series afectadas. Tercero, en el documento se considera de qué manera el FMI puede promover el uso de estas cláusulas modificadas en las futuras emisiones de bonos soberanos internacionales, y se señalan al mismo tiempo los riesgos que se plantean durante el período de transición debido al stock de bonos en circulación que no contienen tales modificaciones.

laterales y multilaterales, y su fin principal debe ser garantizar que los Estados deudores puedan alcanzar el crecimiento y la viabilidad económica, así como recuperar su capacidad de amortizar sus deudas externas sin comprometer el cumplimiento de sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos.[115] De modo que este mecanismo debería incluir la determinación de qué nivel de deuda es sostenible teniendo en cuenta las necesidades de recuperar la viabilidad económica y atender a los derechos humanos de la población y, a partir de ello, adoptar la decisión de qué nivel de reestructuración es necesario. El mecanismo debería a su vez tener en cuenta que un deudor soberano es diferente de un deudor privado, y proveer instancias para la participación, rendición de cuentas y transparencia hacia la población del país deudor.[116] Aparte de la regulación internacional, los Estados, y en particular los Estados Unidos y otras jurisdicciones en las que se han presentado demandas de este tipo, deberían promulgar leyes que restringieran la actividad predatoria de los fondos acreedores. En igual sentido, los Estados deudores deberían instaurar reglas de procedimiento que limitasen las prórrogas de jurisdicción que puedan tener impacto en la vigencia de los derechos humanos.

Para concluir, la regulación de un marco internacional para la gestión adecuada y previsible de las deudas nacionales es un paso importante de la comunidad internacional en dirección a construir un orden global que privilegie los derechos de la población por sobre el ánimo de lucro y la especulación de unos pocos actores. Las deudas soberanas no pueden pagarse a cualquier costo, y menos al costo del bienestar y los derechos fundamentales de las personas.

Si bien al día de hoy el resultado final del caso argentino es incierto, es innegable que ha servido para instalar en la agenda pública internacional un tema relevante para los países en desarrollo que puede tener impacto concreto en los procesos de deuda y en los litigios en curso, pero principalmente ha generado una señal de alerta adicional de que algo (o mucho) debe cambiar en el orden económico mundial. El posicionamiento de los fondos buitre y de la justicia de los Estados Unidos en el caso de la Argentina ha contribuido también a profundizar la conciencia de las injusticias severas que ha creado y que acentúa el capitalismo financiero.

La reforma legal es un paso indispensable, pero no suficiente: debe ir acompañada de cambios institucionales acordes, y de voluntad política sostenida y apoyada en la movilización activa de las personas y las comunidades afecta-

115 Principios rectores sobre la deuda externa y los derechos humanos, nº 85.

116 Véase CELS y otros, Comunicado "El conflicto entre Argentina, los fondos buitre y el poder judicial de Estados Unidos refleja un problema global con impacto en los derechos humanos", cit.

das que reclamen por sus derechos y presionen por la adopción de cambios estructurales.

Es necesario que los países del Sur redoblen sus esfuerzos con el fin de avanzar en una agenda propia para la creación de un orden internacional más justo, democrático y equitativo, que verdaderamente beneficie a sus habitantes y que esté basado en la igualdad soberana de los Estados.[117] Una agenda que erosione las severas asimetrías que provoca la economía mundial y su déficit democrático. Una agenda que privilegie el desarrollo nacional, y el establecimiento de un orden económico global que contribuya a que los países en desarrollo alcancen objetivos de crecimiento económico sostenido, pleno empleo, protección del ambiente y la vida en armonía con la naturaleza, y, fundamentalmente, acceso a niveles satisfactorios de bienestar que garanticen a las personas el derecho a llevar adelante una vida digna, con autonomía y en libertad. Un orden global genuinamente en consonancia con los principios fundantes de la Organización de Naciones Unidas y la Declaración Universal de Derechos Humanos, que dirija con firmeza la cooperación internacional a resolver los problemas más urgentes como son la pobreza y la desigualdad, los mayores obstáculos hoy en día para desalentar las guerras y el terrorismo, afianzar la paz y la justicia social.

117 Sobre la orientación de esta agenda, véase Declaración de la Cumbre de Jefas y Jefes de Estado y de Gobierno del Grupo de los 77, "Por un nuevo orden mundial para vivir bien", A/68/948, Anexo.

# XIV. La ratificación de la constitucionalidad de la Ley de Servicios de Comunicación Audiovisual

## Consolidación de derechos para profundizar un nuevo paradigma*

### 1. INTRODUCCIÓN

El fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) que confirmó la constitucionalidad de la Ley de Servicios de Comunicación Audiovisual, cuatro años después de su sanción, resultó el principal hecho jurídico, histórico y político de los últimos años en materia de libertad de expresión en la Argentina. El nuevo marco implica un cambio de paradigma en la regulación de la titularidad y los mercados de los servicios de comunicación audiovisual a partir de los principios de pluralismo y diversidad reconocidos por los instrumentos internacionales de derechos humanos de Naciones Unidas, del Sistema Interamericano y por la Convención de Diversidad Cultural de Unesco, ratificados por nuestro país.

En este capítulo analizamos las audiencias públicas convocadas por la Corte y la relevancia a nivel local de los principios de libertad de expresión que reconoce el fallo, en particular la potestad del Estado para regular la propiedad de los medios de comunicación. El capítulo también aborda otras cuestiones relevantes que tuvieron lugar en 2013 y 2014 en materia de libertad de expresión. Entre ellas, las referidas a la libertad de expresión en Internet, el derecho a la verdad y los principales desafíos en temas como el acceso a la información y el establecimiento de criterios claros para la asignación de publicidad oficial.

* Este capítulo fue elaborado por Diego de Charras y Mariela Baladron, integrantes del Área de Comunicación del CELS hasta 2014. Los apartados de hechos correspondientes a 2014 y los apartados 4.2 y 5 fueron elaborados por Ximena Tordini. Agradecemos a Damián Loreti por sus comentarios y aportes.

## 2. EL AÑO DE LA FINALIZACIÓN DE LOS CUESTIONAMIENTOS A LA CONSTITUCIONALIDAD DE LA LSCA

La sentencia de la Corte Suprema tiene enormes implicancias para el sistema democrático argentino, porque confirma la potestad del Estado para regular el sistema de medios audiovisuales. Después de cuatro años de demora de trámites judiciales y estrategias dilatorias del Grupo Clarín, la confirmación de la constitucionalidad de los artículos cuestionados ratificó que en ningún momento de la causa fue probado que la LSCA afectara la libertad de expresión.

La dilación y obstaculización de la norma a través del uso del Poder Judicial, invirtiendo el principio de constitucionalidad de las leyes,[1] se inició aún antes de que fuera promulgada, cuando tenía media sanción de la Cámara de Diputados y había sido girada a Senadores.

Tras ese primer intento fallido, el 16 de diciembre de 2009, en la Ciudad de Buenos Aires el juez federal Edmundo Carbone, a cargo del Juzgado Civil y Comercial Federal nº 1, dictó una medida cautelar a pedido del Grupo Clarín que suspendió parcialmente la aplicación de los artículos 41 (que prohíbe la transferencia de licencias y autorizaciones) y 161 (que estableció un plazo de un año desde la conformación de la Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual –AFSCA– y el dictado de los reglamentos de transición para la adecuación de los actuales prestadores a la nueva regulación). El 14 de mayo de 2010 la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal confirmó la cautelar y determinó que el multimedios no debía adecuarse a la normativa hasta que la justicia dictaminara al respecto. El 22 de mayo de 2012, la CSJN estableció un plazo límite para la vigencia de la medida cautelar: el 7 de diciembre, a partir del cual surgió el emblemático "7D". Un día antes de ese vencimiento, la Cámara extendió la vigencia de la cautelar hasta que hubiera sentencia definitiva en la causa. El 14 de diciembre, el juez Horacio Alfonso falló a favor de la constitucionalidad de la ley. El Grupo Clarín apeló la sentencia y la Cámara puso nuevamente en vigencia la cautelar. En abril de 2013, el tribunal de segunda instancia dictaminó a favor del multimedios.

1 Para un recorrido detallado por las diferentes causas véanse CELS, "Libertad de expresión y derecho a la información. Luces y sombras en el camino hacia el ejercicio pleno de una ciudadanía comunicacional", en Derechos *Humanos en Argentina. Informe 2013*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2013; "Libertad de expresión y derecho a la información. Nuevas voces y antiguos desafíos para la ampliación del debate democrático", en *Derechos Humanos en Argentina. Informe 2012,* Buenos Aires, Siglo XXI, 2012, y "Libertad de expresión y derecho a la información. Tensiones y desafíos en torno a la democratización de la palabra", en *Derechos Humanos en Argentina. Informe 2011,* Buenos Aires, Siglo XXI, 2011.

Finalmente, la causa llegó a la Corte Suprema, que el 29 de octubre de 2013 confirmó la constitucionalidad de la ley.

El fallo subrayó que los impactos de tipo patrimonial no podían considerarse como lesivos del derecho a la libertad de expresión, y explicitó que toda regulación en materia de comunicación audiovisual debe tener como finalidad garantizar la pluralidad y diversidad de voces. En este sentido, reconoció la dimensión individual de este derecho y al mismo tiempo hizo especial hincapié en su faz colectiva, que lo complementa y articula. Por este camino, buscó equilibrar la desigualdad en el acceso a la palabra de los sectores menos poderosos.

Además de los principios que aporta la sentencia de la Corte en su contenido, su deliberación en audiencias públicas con las partes y con los *amicus curiae* (amigo del tribunal) también ha generado nuevas experiencias institucionales que enriquecieron el proceso. Sin dudas, el principal aporte fue la presentación y discusión de las distintas posiciones y argumentos ante la opinión pública. Esta instancia resultó coherente con el proceso participativo de debate de la ley en foros, que dio continuidad a lo construido por la sociedad civil durante décadas desde la Coalición por una Radiodifusión Democrática creada en 2004. Es un hecho inédito que este tipo de cuestiones puedan debatirse en la esfera pública y no se resuelvan entre unos pocos actores clave a puertas cerradas. Existe un acuerdo general entre las distintas partes sobre el papel decisivo que tuvieron las audiencias públicas para que la Corte Suprema llegara a su decisión. El CELS tuvo una intervención relevante en ese proceso.

### 2.1. CÓMO DEBEN SER LOS *AMICUS*

El martes 23 de abril la CSJN firmó una acordada (7/2013) donde dispuso los lineamientos generales para la presentación de *amicus curiae*. Esta acordada se conjugaría con una anterior (30/2007), que disponía los lineamientos de la realización de audiencias públicas. Si bien el *amicus* es un instrumento del derecho instituido desde 2004, por una acordada de la CSJN cuando Enrique Petracchi fue su presidente, recién en esta oportunidad el máximo tribunal dispuso las pautas de su puesta en práctica. La acordada implicó un avance sustancial: reconoció la herramienta y asignó criterios para su utilización. Sin embargo, dispuso ciertas obligaciones y consideraciones que recibieron cuestionamientos.

La acordada dispuso que el "Amigo del Tribunal deberá ser una persona física o jurídica con reconocida competencia sobre la cuestión debatida en el pleito, [deberá fundamentar] su interés para participar en la causa y […] expresar a qué parte o partes apoya en la defensa de sus derechos, si ha recibido de ellas financiamiento o ayuda económica de cualquier especie, o asesoramiento en cuanto a los fundamentos de la presentación, y si el resultado del

proceso le representará –directa o mediatamente– beneficios patrimoniales"[2]. Esta acordada fue luego especialmente modificada para la realización de las audiencias del mes de agosto.

### 2.2. EL DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

El 2 de julio de 2013, la CSJN envió a la Procuración General de la Nación (PGN) las causas vinculadas a la Ley de Servicios de Comunicación Audiovisual para que su titular, Alejandra Gils Carbó, dictaminara acerca de la constitucionalidad de los artículos de la norma cuestionados por el demandante. Del acuerdo participaron Ricardo Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco, Juan Carlos Maqueda, Raúl Zaffaroni, Enrique Petracchi y Carmen Argibay, y se remitieron a la Procuración los expedientes "Grupo Clarín SA y otros c/ Poder Ejecutivo Nacional s/ acción meramente declarativa" y los recursos presentados por el Estado y por el actor.

El Estado cuestionó que la Sala I de la Cámara Federal en lo Civil y Comercial de Buenos Aires hubiera declarado la inconstitucionalidad de los artículos 45 (en forma parcial) y 48 de la Ley 26 522 con una interpretación favorable al Grupo Clarín. Estos artículos están referidos a la transferencia y multiplicidad de licencias, a las prácticas de concentración indebida y el proceso de adecuación a la norma. Al mismo tiempo, la AFSCA sostuvo que la Cámara había hecho un ejercicio abusivo de sus competencias y se había arrogado una "indebida injerencia en funciones legislativas".

La solicitud de dictamen a la PGN constituye un paso previo a la sentencia de la Corte. A pesar de que esta instancia no es vinculante, sus términos suelen ser de importancia para el máximo tribunal. Alejandra Gils Carbó presentó en menos de diez días un dictamen ratificando la constitucionalidad de la norma en su totalidad. En primer lugar, sostuvo que la Cámara se arrogaba facultades ajenas y su sentencia resultaba arbitraria ya que los jueces, en lugar de analizar la situación y poner en efecto las normas vigentes para resolver la cuestión planteada por las partes habían optado por tomar el rol que les correspondía a los legisladores y valorar si las disposiciones de la normativa eran acertadas. Además, señaló que el ámbito de las ideas, la información y la comunicación está atravesado por los procesos de liberalización y expansión de las nuevas tecnologías, que implican el riesgo de prácticas anticompetitivas y una tenden-

2 Para un análisis de la idea de imparcialidad "fuerte" y "débil" en los memoriales véase Federico Orlando, "*Amicus* son los *amicus*", 12 de septiembre de 2013, en *Pensar al Derecho*, disponible en <http://pensaralderecho.tumblr.com/post/61012247399/amicus-son-los-amicus>.

cia a la concentración económica. A su vez, enfatizó que el fallo de la Cámara "asigna a la libertad de expresión un contenido decimonónico que se limita a prohibir la intervención del Estado en la esfera privada del individuo y relega la contracara de ese derecho que demanda una protección activa del Estado". La procuradora cuestionó que la sentencia privilegiara uno de los intereses (el de propiedad) y menospreciara la libertad de expresión desde un punto de vista colectivo o social. Para la PGN, el tribunal de segunda instancia insistió "en preservar los intereses patrimoniales de los demandantes, sin que se advierta igual tesón en respetar los derechos de la ciudadanía a contar con una mayor pluralidad informativa, de ideas y de contenidos".

Subrayó que "la regulación de las concentraciones en el ámbito de los medios de comunicación exige examinar la situación de un mercado, que no es cualquiera sino uno en que el bien de intercambio es particularmente sensible –la información– y en el cual se pone en juego cada día la vigencia efectiva de derechos fundamentales y libertades públicas que exceden lo meramente material y económico". Y finalizó con una mención que pone el énfasis en los derechos en juego: "La libertad de empresa de los medios de comunicación no puede jugar en el plano del derecho constitucional un papel autónomo desligado de la efectividad del entramado de derechos, garantías y valores que la Constitución Nacional consagra en beneficio de toda la ciudadanía".

El Grupo Clarín, por su parte, presentó un recurso extraordinario objetando las partes de la sentencia de Cámara que habían rechazado la solicitud de declaración de inconstitucionalidad de los artículos 41 y 161, aquellos que en su momento la misma Sala había suspendido en la retahíla de decisiones cautelares que rodearon la cuestión de fondo en este juicio.

### 2.3. LAS AUDIENCIAS PÚBLICAS

El 27 de agosto de 2013, se celebró otro aniversario del "Día de la radiodifusión", fecha en que se conmemoraron los 93 años de la primera transmisión en nuestro país. Para los días siguiente y subsiguiente, la CSJN convocó a dos audiencias públicas para escuchar e interrogar a actores sociales con distintos posicionamientos sobre la regulación de los servicios de comunicación audiovisual en la Argentina.

Con bastante anterioridad, apenas la Procuración General de la Nación presentó su dictamen ante la CSJN, el CELS había solicitado el llamado a audiencias públicas y la apertura del caso a la recepción de memoriales de amigos del tribunal. Ello fue antes de comenzar la feria judicial.

A partir de la acordada de abril pero con las especiales modificaciones introducidas para este caso, la Corte abrió la participación de amigos del tribunal, aunque deformando la tradición de la institución. Requirió a cada una de

las partes presentar su listado en relación con cinco temas específicos, cada tramo dedicado a una pregunta en especial del tribunal, y podría haber más de un orador. Destinaría el primer día a la presentación de *amicus curiae* y sólo admitió, de entre varias, dos intervenciones de *amicus* que denominó independientes, como si los demás no lo fueran. Exigía asimismo la presentación de un memorial escrito que no debía superar las 20 páginas de 26 renglones. El segundo día serían libremente interrogadas las partes, con un listado de preguntas confeccionadas con anterioridad por el tribunal.

No fueron pocos los que creyeron que la convocatoria constituía una estrategia dilatoria más de parte de un Poder Judicial que había demostrado poca voluntad de resolución. Otros recordaron que la Corte había apelado a las audiencias en reiteradas oportunidades y que había resultado una instancia valiosa de visibilización de argumentos y que, aunque mediada, daba una posibilidad de participación social previa a la sentencia.[3] Como ya dijimos, para el CELS era una oportunidad histórica y por eso había requerido en julio que se celebraran audiencias.

Presentados por el Grupo Clarín expusieron el Observatorio Iberoamericano de la Democracia (orador: Asdrúbal Aguiar Aranguren), la Organización de Asociaciones de Empresas de Televisión Pagada para Iberoamérica (orador: Eduardo Oteiza), la Asociación Internacional de Radiodifusión (AIR) junto a la Asociación de Entidades Periodísticas Argentinas (ADEPA) (oradores: Luis Pardo y Carlos Laplacette), el Comité del Consumidor (CODELCO) (oradores: Andrés Gil Domínguez y Eliseo Verón) y Lucas Sebastián Grossman.

Presentados por el Estado Nacional hicieron uso de la palabra la Asociación Argentina de Juristas (orador: Beinusz Szmukler); la Universidad Nacional de San Martín (orador: Carlos Ruta); la Universidad Nacional de Lanús (orador: Víctor Abramovich); la Confederación Cooperativa de la República Argentina (COOPERAR) (orador: Miguel Rodríguez Villafañe) y el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS)[4] (oradores: Horacio Verbitsky y Damián Loreti).

Como *amicus* independientes, la CSJN dispuso la intervención de la Defensoría del Público de Servicios de Comunicación Audiovisual (oradora: Cynthia Ottaviano) y del Centro de Estudios en Derecho y Economía (Facultad de Derecho - Universidad de Buenos Aires) (orador: Juan Sola). El Ministerio

3 Para una profundización de ese argumento véase la opinión de Gustavo Maurino en su blog *Hablando bajo*: "Ahora sí, el asunto de la ley de medios", disponible en <http://hablandobajo.blogspot.com.ar/2013/08/ahora-si-el-asunto-de-la-ley-de-medios.html>.

4 El texto del *amicus curiae* presentado por el CELS se encuentra disponible en <www.cels.org.ar/common/documentos/Amicus_LSCA_28.08.2013.pdf>.

Público de la Nación expuso a través de la Procuradora General de la Nación, Alejandra Gils Carbó.

La primera jornada permitió ver una antesala de los argumentos que se profundizarían al día siguiente y aportó claridad a una multitud de ciudadanos que seguían la audiencia desde una movilización en Plaza Lavalle o desde sus casas. Los dos días completos de audiencias fueron transmitidos en Internet por un canal de la Corte Suprema y por la Televisión Pública. Por primera vez, se vislumbró de un modo transparente qué se discutía. Se destacaron las exposiciones de Oteiza, Gil Domínguez y Grossman como *amicus* por el Grupo Clarín y las de Abramovich, Villafañe y Verbitsky-Loreti por la parte del Estado. Fueron clarificadoras las exposiciones de la Defensora del Público de Servicios de Comunicación Audiovisual y de la Procuradora General.

El *amicus* del CELS –con citas de tratados, *soft law*, jurisprudencia y doctrina– sostuvo la facultad indelegable del Estado de regular la actividad de los servicios de comunicación audiovisual para cumplir el mandato internacional de limitar la concentración indebida de la propiedad de los medios audiovisuales como vía para garantizar el pluralismo y la diversidad. Un aporte sustantivo del CELS, incorporado en el fallo de la Corte, en particular en el voto de Enrique Petracchi, asumido como propio por Zaffaroni, fue el análisis de los casos Comcast y Turner de la Corte de Estados Unidos,[5] que habían sido invocados por el Grupo Clarín como argumento para cuestionar la regulación del mercado de la televisión por cable y avalados por la Cámara Federal en lo Civil y Comercial. El CELS sostuvo que la remisión a ese fallo no era pertinente tanto por motivos de regulación como de contexto de la industria; así fue considerado posteriormente por la Corte.[6]

5 El *amicus* del CELS sostuvo: "El fallo es un antecedente importante, pero debe ser considerado en el país que es implementado, que es un mercado completamente diferente al argentino. Aquel es un mercado más vasto, que permite la existencia de empresas grandes con otras más pequeñas, en las que ambas tienen la posibilidad de acceder a las mismas economías de escala indispensables para lograr la sustentabilidad. En el mercado norteamericano, las empresas de cable compiten con las de telecomunicaciones. Aquí, el mercado del cable está expresamente protegido de la entrada de las telecomunicaciones, por lo tanto resulta conveniente promover la competencia en su interior".

6 Véanse entrevista a Damián Loreti en <www.pagina12.com.ar/diario/elpais/1-232790-2013-11-03.html> y Horacio Verbitsky: "Culturas y derechos", disponible en <www.pagina12.com.ar/diario/elpais/subnotas/232791-65582-2013-11-03.html>.

Aquí vale señalar algunas cuestiones relevantes: a) la representación del Grupo Clarín fue mayoritariamente sustentada por cámaras empresarias extranjeras; b) la aplicación del mecanismo determinado ad hoc por la Corte Suprema fue cuestionada por el presidente del CELS, quien reclamó que se había convertido la figura del *amicus curiae* en *amicus partis*, es decir, que se obligó a los amigos del tribunal a alinearse con una de las partes cuando la institución del *amicus* debería radicarse en fundamentos de derecho, y c) los estándares internacionales de derechos humanos fueron citados por las partes en reiteradas oportunidades, aunque mayoritariamente la Corte entendió que los cuestionamientos a la ley no conmovían el claro alineamiento que el texto tenía con los principios de libertad de expresión.[7]

Al día siguiente las partes intervinieron respondiendo a los interrogantes de los ministros de la Corte y haciendo un cierre. Por el Grupo Clarín expusieron Angélica Gelli, Alejandro Carrió y Damián Cassino. Como asistentes participaron Martín Etchevers, Carlos Winograd, Carlos Moltini, Gabriel Bouzat, María Páez, Felipe Llerena y Miguel Fernández, y como técnicos, Mariano Legarburn y Tomás Vio. Por la parte del Estado habló Martín Sabbatella. Las preguntas de la CSJN fueron principalmente resueltas por Graciana Peñafort Colombi, quien condujo un equipo conformado por Eduardo Barcesat, Pablo Wisznia, Horacio Diez, Sergio Zurano, Sergio Landin, Horacio Seillant y Pedro Sequeira, y como técnicos, Sofía Nube Porley y Daniel Larrache.

### 2.4. LA SENTENCIA

Finalmente, el 29 de octubre de 2013 se publicó la sentencia, que rechazó la demanda de inconstitucionalidad a cuatro artículos cuestionados de la Ley 26 522. Una vez más, no faltaron las especulaciones acerca del contexto histórico y político en el que la CSJN hizo público su fallo; se publicó 48 horas después de las elecciones legislativas nacionales y un día antes de cumplirse 30 años de las primeras elecciones posdictadura. Como planteó Guillermo Mastrini, fue "el mejor homenaje que se le puede hacer al 30° aniversario de las elecciones de 1983. Qué otra cosa si no que un país donde los poderosos sean un poco menos poderosos, y la sociedad un poco más democrática".[8]

7 Los videos completos de las audiencias están disponibles en <www.cij.gov.ar/ley-de-medios.html>.

8 "Justo y adecuado", *Miradas al Sur*, 3 de noviembre de 2013, disponible en <http://sur.infonews.com/notas/justo-y-adecuado>.

La mayoría de los ministros (6 a 1) sentenció que los artículos impugnados eran constitucionales y compatibles con las convenciones. "No se encuentra afectado el derecho a la libertad de expresión del Grupo Clarín, en tanto no ha sido acreditado que el régimen de licencias que establece la ley ponga en riesgo su sustentabilidad económica", marcó el voto de la mayoría. Sólo el juez Carlos Fayt negó la potestad regulatoria del Estado. En particular, respecto de los modos de adecuación y al artículo 48 Juan Carlos Maqueda y Carmen Argibay presentaron posiciones divergentes. En consecuencia, es posible coincidir con Fernando Krakowiak cuando plantea que "el fallo es contundente porque no sólo deja en claro que la ley de SCA no afecta la libertad de expresión, sino porque la reivindica como un instrumento válido para garantizarla, sentando un precedente histórico que será difícil desconocer".[9]

La Corte no sólo resolvió un cuestionamiento normativo, sino que conformó un pilar fundamental para la comprensión jurídica y política de la historia, y el presente de la regulación de la comunicación y los medios en la Argentina. Pero, del mismo modo, los conceptos vertidos en los considerandos de los votos de mayoría disponen algunos de los lineamientos más importantes para pensar el devenir del derecho a la comunicación en nuestro país desde la óptica de un nuevo paradigma. Independientemente de cuestiones coyunturales, la ley ha dispuesto una regulación democrática para la comunicación argentina de las próximas décadas. Ninguna de las suposiciones respecto de discrecionalidades o intenciones encubiertas de confrontación del Estado hacia un grupo mediático pudo ser identificada en la letra de la norma.

### *2.4.1. La incidencia de las audiencias en los términos de la sentencia*

El fallo dejó claro que nada hubiera sido igual sin las audiencias públicas. Tal como sostiene Gustavo Arballo: "Si al Estado le hubiera ido mal [en las audiencias] la ventana de posibilidad de un fallo favorable se le cerraba […]; esos dos días (que tantos opinadores desdeñaban como una puesta en escena meramente dilatoria) cambiaron las cosas, marcaron la cancha de lo que captaron los votos […]".[10] Es más, incluso en algún momento se aventuró que algunos ministros habían impulsado las audiencias con intenciones

9 "La importancia del Estado regulador", *Página/12*, 31 de octubre de 2013, disponible en <www.pagina12.com.ar/diario/elpais/1-232533-2013-10-31.html>.

10 "Fallo final de Ley de Medios a primera vista: la sustancia y el contorno", publicado el 29 de octubre de 2013 en el Blog *Saber Leyes no es Saber Derecho*, disponible en <www.saberderecho.com/2013/10/fallo-final-de-ley-de-medios-primera.html>.

diferentes a las explicitadas formalmente. Si ese hubiera sido el caso, el resultado obtenido fue opuesto al buscado. Para la periodista Irina Hauser, algunos jueces pensaron que "sería un *boomerang* para el Estado y resultó que quedaron claras las posiciones: quién defendía intereses económicos y quién defendía derechos amplios y colectivos. La audiencia fue ganancia pura para la sociedad, que pudo ver esa puja clara como el agua".[11]

*2.4.2. Derecho individual y colectivo: el rol del Estado*

La sentencia de la Corte remarcó la distinción entre la dimensión individual y la dimensión colectiva de la libertad de expresión, planteada en las audiencias por el representante de la Universidad Nacional de Lanús y ex director ejecutivo del CELS, Víctor Abramovich, y formulada en reiteradas oportunidades por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). En la primera faz, la actividad regulatoria estatal debe ser mínima y solamente se justifica cuando dicha libertad afecta los derechos de terceros. Pero "la faz colectiva exige una protección activa por parte del Estado".

Así, tomando como referencia la opinión consultiva OC 5/85 y casos de la Corte IDH como "Herrera Ulloa", "Ricardo Canese", "Kimel" y otros, la CSJN afirmó en el voto de Ricardo Lorenzetti y Elena Highton que "en su faz colectiva –aspecto que especialmente promueve la ley impugnada– la libertad de expresión es un instrumento necesario para garantizar la libertad de información y la formación de la opinión pública. Desde este punto de vista, la libertad de expresión se constituye en una piedra angular de la existencia misma de una sociedad democrática [...], como sistema de autodeterminación colectiva por el cual los individuos toman las decisiones que fijan las reglas, principios y políticas públicas que regirán el desenvolvimiento de la sociedad política".[12] Para ello, es necesario promover un mayor pluralismo y ampliar las oportunidades y canales de expresión de los distintos sectores sociales. De lo contrario, el intercambio de ideas se vería limitado a ciertos actores con mayor poder económico, político y simbólico, situación que traería como consecuencia un empobrecimiento de la representatividad de

11 "Lo que dice el fallo y lo que se dijo", *Página/12,* 3 de noviembre de 2013, disponible en <www.pagina12.com.ar/diario/elpais/1-232788-2013-11-03.html>.

12 Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación del 29 de octubre de 2013, p. 34, consid. nº 21. En un sentido similar, véase el voto del juez Petracchi, p. 90, cons. 10.

la ciudadanía en su totalidad, lo que afectaría las decisiones que se ejercen de manera colectiva. Por lo tanto, la libertad de expresión es una condición necesaria, fundamental y anterior para la vigencia del sistema democrático. En el mismo sentido, y recordando las palabras de Carlos Nino, los magistrados subrayan que:

> Para que los consensos surjan es necesario el debate de voces múltiples, que puedan expresarse e interactuar en situaciones igualitarias, con idéntica capacidad de introducir temas en la agenda [...]. Es en este campo de la democracia que no pueden admitirse voces predominantes que oscurezcan el debate público. Vivimos en sociedades pluralistas, diversas, con multiplicidad de opiniones que deben encontrar el lugar mediático donde expresarse.[13]

Esta protección activa del Estado define su rol de garante de la libertad de expresión y su facultad para dictar políticas de regulación independientemente del soporte físico de transmisión. Los ministros Lorenzetti y Highton hicieron suyas las palabras de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) cuando en su principio 12 de la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión de 2000 sostienen que:

> [E]n la sociedad actual, los medios de comunicación masiva, como la televisión, radio y prensa, tienen un innegable poder en la formación cultural, política, religiosa, etc. de todos los habitantes. Si estos medios son controlados por un reducido número de individuos, o bien por sólo uno, se está, de hecho, creando una sociedad en donde un reducido número de personas ejercen el control sobre la información, y directa o indirectamente, la opinión que recibe el resto de las personas. Esta carencia de pluralidad en la información es un serio obstáculo para el funcionamiento de la democracia. La democracia necesita del enfrentamiento de ideas, del debate, de la discusión. Cuando este debate no existe o está debilitado debido a que las fuentes de información son limitadas, se ataca directamente el pilar principal del funcionamiento democrático.[14]

13 Ibíd., p. 37, consid. nº 23.

14 Citado en ibíd., p. 38, consid. nº 24. En igual sentido, véase el voto de Petracchi, p. 91, consid. 11.

Desde esta perspectiva se afirma que el Estado puede optar por la forma que estime adecuada para promover las oportunidades reales de expresión por parte de los ciudadanos y robustecer, así, el debate público. Y subraya que esa potestad estatal para tomar medidas activas con el fin de promover la libertad de expresión tiene reconocimiento a su vez en numerosas decisiones de la Corte Interamericana que señalan que, además de libre, el flujo de la información debe ser equitativo. De este modo la Corte ratifica lo dispuesto por la Ley 26 522 al legitimar la intervención estatal a priori en materia de multiplicidad de licencias:

> Una de la formas que el Estado podría elegir para asegurar el debate libre y robusto sería la de dejar librado al mercado el funcionamiento de los medios de comunicación e intervenir a través de las leyes que defienden la competencia cuando se produzcan distorsiones –como las formaciones monopólicas u oligopólicas, abuso de posición dominante, etc.– que afecten la pluralidad de voces. Bajo este sistema, el Estado –a través de la autoridad competente– podría castigar aquellos actos o conductas que se constituyan en prácticas restrictivas de la competencia y que puedan resultar perjudiciales a la libertad de expresión en su faz colectiva. Este sistema supone la intervención *a posteriori* de la autoridad pública, la que trabajará caso por caso para ir corrigiendo las distorsiones que afecten el objetivo buscado [...]; otra forma que tiene el Estado de asegurar el mayor pluralismo en la expresión de ideas es a través de la sanción de normas que *a priori* organicen y distribuyan de manera equitativa el acceso de los ciudadanos a los medios masivos de comunicación. En este supuesto, le corresponde al Estado decidir cuáles serán las pautas que considera más adecuadas para asegurar el debate público y el libre y universal intercambio de ideas. [...] A favor de esta forma de regulación la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Organización de los Estados Americanos expresó que "es importante desarrollar un marco jurídico que establezca claras directrices que planteen criterios de balance entre la eficiencia de los mercados de radiodifusión y la pluralidad de la información' y agregó que 'las reglas generales de concentración de la propiedad diseñadas para reformar la competencia y proveer a bajo costo mejor servicio, son insuficientes para el sector de la radiodifusión [...]. Como resultado, algunos países limitan esta propiedad, por ejemplo, con un número fijo de canales o estableciendo un porcentaje de mercado'".[15]

15 Capítulo IV, apartado d, del Informe de la Relatoría de la Libertad de Expre-

A su vez, expresa con detalle los fundamentos para abandonar el viejo concepto de "radiodifusión" y desplazarse hacia los servicios audiovisuales, tal cual lo hace la directiva europea 65/2007. Según los magistrados la

> política regulatoria del Estado puede recaer sobre licencias de cualquier naturaleza, ya sea que estas utilicen el espectro radioeléctrico o no. Ello es así, pues el fundamento de la regulación no reside en la naturaleza limitada del espectro como bien público, sino, fundamentalmente, en garantizar la pluralidad y diversidad de voces que el sistema democrático exige, que se manifiestan tanto en los medios que usan el espectro como en aquellos cuyas tecnologías no utilizan tal espacio.

El máximo tribunal sostuvo que la ley no dispone pautas que son sólo aplicables a un actor o clase de actores en particular, sino que promueve la libertad de expresión de forma colectiva y estableciendo las mismas condiciones a todos los titulares de licencias sin discriminación o privilegios. Este fragmento desarmó buena parte de los argumentos del Grupo Clarín acerca de impactos específicos y deliberados que la ley impondría sobre el funcionamiento económico del *holding*.

Se puede afirmar que el fallo tendrá importantes implicancias para la jurisprudencia argentina, que aún son difíciles de dimensionar. En esta línea, Martín Becerra destaca que "es toda una innovación que el máximo tribunal sentencie que el objetivo de la regulación de medios es el robustecimiento del debate público y que ello demanda regulación, equilibrio y razonabilidad por parte del Estado".[16] Menos certezas hay respecto de su aplicación.

### *2.4.3. Estándares internacionales y la Corte IDH*

Los distintos votos se complementaron y presentaron un aporte sustancial para un asunto de enorme complejidad. Todos le asignaron un lugar preponderante al Sistema Interamericano de Derechos Humanos, con citas tanto de los fallos de la Corte IDH, la declaración de principios de la Comisión, los informes de las relatorías como fuentes primordiales, las observaciones gene-

sión de la CIDH 2004, cit. en pp. 40, 41 y 42, consids. 26 y 27. Véase también el voto de Petracchi, p. 92, consids. 12 y 13.

16 "El dilema del Grupo Clarín", *Perfil*, 2 de noviembre de 2013, disponible en <www.perfil.com/columnistas/El-dilema-del-grupo-Clarin-20131102-0062.html>.

rales de ONU sobre libertad de expresión, como de diversos fallos de la Corte estadounidense y del Tribunal Constitucional Alemán. Para Damián Loreti:

> La importante cantidad de menciones en el fallo a resoluciones del sistema interamericano da cuenta de la compatibilidad de la ley desde la óptica del derecho internacional de derechos humanos, pero también hay muchas citas de la Corte estadounidense, lo cual daría cuenta de la compatibilidad de la ley en una mirada más del derecho constitucional clásico argentino, del artículo 14 y 32 de la Constitución, por esa orientación histórica de la primera enmienda como fuente. Con lo cual, si se toma cualquiera de las dos doctrinas da plena compatibilidad. Un tercer aspecto es que el sistema interamericano puso el ojo sobre la Ley de Servicios de Comunicación Audiovisual en el informe de la Relatoría de Libertad de Expresión de 2009, que aprueba la Comisión, y que después va a la Asamblea de la Organización de Estados Americanos. En el informe 2009, la entonces relatora de Libertad de Expresión Catalina Botero dice que la ley es un gran paso adelante y es un reverdecer democrático. Por lo tanto, resulta difícil considerar que haya un riesgo para los medios de comunicación y que la Relatoría no lo haya notado. De hecho, no hubo ninguna objeción sobre los artículos debatidos en el juicio.[17]

### *2.4.4. Sustentabilidad y rentabilidad*

Tanto en la causa como en las audiencias, los representantes del Grupo Clarín pusieron en debate la sustentabilidad de los medios como una variable en juego y un riesgo para el grupo. Particularmente, en lo relativo a cómo la aplicación de los artículos 45 y 161 de la ley afectaba la sustentabilidad operativa y económica de las empresas que lo conforman y por este camino resultaría lesiva para la libertad de expresión. En una línea concomitante se habían expresado los peritos que actuaron en la causa sobre cuyos informes se centró la sentencia de la Cámara Federal. Para los magistrados del máximo tribunal, una adecuada observación del dictamen pericial permitía extraer dos conclusiones principales:

17 "Argentina es un laboratorio en términos doctrinarios", *Página/12*, 3 de noviembre de 2013, disponible en <www.pagina12.com.ar/diario/elpais/1-232790-2013-11-03.html>. Sobre este punto se recomienda especialmente ver el consid. 19 del voto del juez Petracchi, pp. 97-99.

> La primera, que la modificación al régimen de licencias dispuesta por la ley tiene virtualidad para afectar las economías de escala, densidad y alcance propias de toda industria de red, así como las sinergias que se obtienen a partir de la utilización de recursos en forma compartida. Esta afectación se traduciría en un incremento de costos medios y en una reducción de ingresos, lo cual podría generar, a su vez, efectos negativos sobre el acceso al mercado de capitales para el financiamiento de proyectos de inversión y dificultades para el desarrollo de nuevas tecnologías. También podría ocasionar pérdidas en el valor patrimonial de las empresas y en la cotización de las acciones del grupo [...]. La segunda conclusión, que adquiere aquí un valor decisivo, es que no surge de la pericia que las restricciones mencionadas tengan entidad suficiente como para comprometer o poner en riesgo la sustentabilidad económica u operativa de las empresas que componen el Grupo Clarín, aun cuando puedan conllevar una disminución de sus beneficios o rentabilidad [...]; si bien el perito afirma en varias oportunidades que la ley afecta fuertemente la sustentabilidad operativa y económica de las empresas del grupo, un minucioso examen del informe pericial evidencia que se trata de una afirmación dogmática que no ha sido debidamente fundada.

Lo que deja claro el fallo es que no se prueba en el expediente que la adecuación del Grupo Clarín ponga en riesgo su subsistencia desde una mirada económica u operativa.

La Corte recoge una explicación dada por Graciana Peñafort[18] en las audiencias donde sostenía que si la adecuación del Grupo Clarín al límite de licencias fuera inviable en términos económicos, qué se podría esperar de otros grupos licenciatarios que no exceden el máximo de licencias y son económicamente sustentables. En ese sentido, el voto mayoritario del máximo tribunal planteó que el sistema de medios argentino cuenta con muchos operadores de menores dimensiones que llevan adelante su actividad económica de forma sostenible en este mercado. La conclusión es que el Grupo Clarín no presentó pruebas ni logró demostrar cómo sería afectada o restringida su libertad de expresión para exigir que no se le aplique una norma general que regula la competencia de un sector de la economía.

En este punto, es esclarecedor el voto del juez Petracchi, que sostiene que "'sustentabilidad' –contrariamente a lo que parece sugerir la actora– no puede

18 Ex directora de asuntos jurídicos del Comité Federal de Radiodifusión y coautora del texto original de la ley.

ser equiparada a 'rentabilidad', y en este sentido, hace a la naturaleza propia de un proceso de desconcentración la posibilidad de una reducción consiguiente de los márgenes de ganancia empresaria".[19] El argumento del Grupo Clarín acerca de las lesiones a su rentabilidad –y por una relación forzada a su sustentabilidad– se basaba en el supuesto de que sólo una economía de escala le garantizaba la independencia suficiente para constituirse en una voz crítica al poder político, no condicionada por subsidios estatales o pauta oficial. Al respecto, Petracchi enfatizó que:

> Ningún dato de la realidad confirma que es la dimensión de un medio de comunicación la que, por sí, determina la existencia de una voz crítica en la sociedad, o bien, una voz complaciente. Por el contrario, son sobrados los ejemplos de estructuras mediáticas pequeñas o medianas que ejercen su actividad en forma independiente y, a la inversa, las concentraciones mediáticas de grandes dimensiones que son condescendientes con los gobiernos de turno.[20]

*2.4.5. Las particularidades del mercado audiovisual*

En distintos momentos de la sentencia se desarrollaron argumentos en torno a la supremacía del resguardo de los valores de diversidad y pluralismo, como parte constitutiva del funcionamiento democrático, sobre los correlatos comerciales de los bienes culturales devenidos en mercancías. Estos principios están en consonancia con los planteos internacionales de la Unesco en la Declaración y posterior Convención sobre la protección y la promoción de la diversidad de las expresiones culturales. El fallo señaló:

> A diferencia de otros mercados, en el de las comunicaciones la concentración tiene consecuencias sociales que se manifiestan sobre el derecho a la información, un bien esencial para las libertades individuales. La ley, al limitar la cantidad de licencias y registros, persigue el enriquecimiento del debate democrático y, en definitiva, el fortalecimiento de la libertad de expresión y del derecho a la infor-

19 CSJN, ob. cit., p. 109, consid. 27. En idéntico sentido, Zaffaroni en su voto sostiene que "la sustentabilidad que se lesionaría sería la del actual volumen operativo de mercado. Esta es la consecuencia natural de la vigencia de cualquier disposición antimonopólica o de desconcentración". Y agrega que, si se siguieran los criterios propuestos por el Grupo Clarín, sería constitucionalmente inviable toda regulación antimonopólica, p. 188, consid. 20.

20 Ibíd., p. 110, consid. 28.

> mación de todos los individuos. En otras palabras, la regulación en examen apunta a favorecer políticas competitivas y antimonopólicas para preservar un derecho fundamental para la vida de una democracia como lo es la libertad de expresión y de información.[21]

De este modo, las regulaciones meramente económicas o de defensa de la competencia resultan claramente insuficientes. "Cuando la concentración empresarial supera ciertos límites, puede afectar la efectiva libertad de comercio, por dominio de mercado. Pero cuando la concentración se produce en el 'mercado de la información', ella puede restringir la libertad de expresión y el derecho a la información de la sociedad."[22]

En este aspecto, el ministro Zaffaroni desarrolló en extenso las particularidades de los medios audiovisuales por su dimensión cultural, constitutiva de la identidad: "Nadie puede poner en duda que los medios audiovisuales son formadores de cultura". Y, en tal sentido, subrayó que "ningún Estado responsable puede permitir que la configuración cultural de su pueblo quede en manos de monopolios u oligopolios. [...] La homogeneización de nuestra cultura a través de la monopolización de los medios audiovisuales sería la destrucción de nuestro pluralismo, como lo es cualquier *uniformización*, por definición antípoda de la igualdad republicana y democrática". Por todo ello, renunciar a una regulación razonable, que no descarta que sea discutible o perfectible, sería simple y sencillamente "un suicidio cultural".[23]

### *2.4.6. ¿Derechos adquiridos?*

Quizás este sea el aspecto de mayor conflictividad, dentro y fuera de los términos del "Fallo Clarín". En este punto no hubo acuerdo entre quienes sostuvieron que "nadie tiene derecho al mantenimiento de las leyes" (Lorenzetti, Highton, Petracchi y Zaffaroni) y quienes argumentaron que "nadie debe ver vulnerados sus derechos por el Estado siempre y cuando haya desarrollado una actividad lícita" en orden a que las reglas de límites a la concentración quedaban sujetas al vencimiento futuro de los plazos de las licencias (Maqueda y Argibay). Al respecto, el voto de mayoría sostiene que:

> No se está en presencia de un caso de expropiación por razones de utilidad pública, ni de revocación de actos administrativos por mo-

21 Ibíd., p. 54, consid. 44. Voto de Lorenzetti y Highton de Nolasco.
22 Ibíd., p. 103, consid. 24. Voto de Petracchi.
23 Ibíd., p. 196, consid. 21. Voto de Zaffaroni.

> tivos de oportunidad, mérito o conveniencia, ni del rescate de un servicio público. Se trata de un sistema de desinversión por el cual los sujetos alcanzados por la ley se encuentran obligados a adecuarse al nuevo régimen legal en materia de multiplicidad de licencias y, en consecuencia, deben transferir dentro de un plazo todas aquellas que resulten necesarias para ajustarse al límite actualmente dispuesto por la norma [...]; sobre la base de estos principios, el argumento del grupo actor según el cual el nuevo régimen no puede afectar las licencias que fueron otorgadas o prorrogadas bajo el sistema anterior y cuyos vencimientos aún no se han producido llevaría a reconocer que, aun cuando el interés público lo exija, existen relaciones jurídicas que no son susceptibles de ser modificadas, conclusión contraria a la doctrina de esta Corte según la cual nadie tiene un derecho adquirido al mantenimiento de un régimen jurídico [...]; sostener que existen relaciones jurídicas que resultan insusceptibles de modificación implicaría sobreponer el interés privado de un particular por encima del interés de la comunidad, lo cual resulta inadmisible y contrario al texto constitucional.[24]

*2.4.7. La mejor ley*

En los distintos votos de los ministros de la Corte se pudo ver en mayor o menor medida la desafectación del cuestionamiento de inconstitucionalidad respecto de la letra de la ley en cuanto a tecnología, aplicación o proyecciones posibles a futuro. En otras palabras, si se trata de la mejor ley posible. Al respecto, el voto de mayoría deja claro que:

> La tarea del Tribunal no es la de decidir si la Ley 26 522 es la mejor solución posible, sino la de establecer si los medios elegidos por el legislador son idóneos y proporcionales a sus fines. [...] Si se trata de una ley moderna o inadecuada a las circunstancias actuales, si debió o no tener en cuenta el principio de convergencia tecnológica, si implica un avance o un retroceso en el campo de los servicios audiovisuales, si tendrá un impacto positivo o negativo en la calidad del servicio, son todas cuestiones que quedan libradas al exclusivo ámbito de decisión de los otros poderes y que de ningún modo pueden justificar la declaración de inconstitucionalidad de la ley.[25]

24 Véase en el mismo sentido el voto de Petracchi, pp. 121-124, consids. 35 y 36.
25 Ibíd., consid. nº 50.

Luego, sin perder de vista lo antedicho, algunos de los votos (considerando 74 de Lorenzetti y Highton y 39 de Petracchi) desarrollan un largo *obiter dictum* donde alertan sobre aspectos complementarios a la ley (publicidad oficial) o de aplicación (independencia del órgano de aplicación o funcionamiento parcial de los medios públicos). Este punto del fallo fue importante en el debate entre ministros.[26] De algún modo, podía leerse allí una crítica al gobierno nacional:

> Todo lo que se ha dicho acerca de la ley y su propósito de lograr pluralidad y diversidad en los medios masivos de comunicación perdería sentido sin la existencia de políticas públicas transparentes en materia de publicidad oficial. La función de garante de la libertad de expresión que le corresponde al Estado queda desvirtuada si por la vía de subsidios, del reparto de la pauta oficial o cualquier otro beneficio, los medios de comunicación se convierten en meros instrumentos de apoyo a una corriente política determinada o en una vía para eliminar el disenso y el debate plural de ideas. Lo mismo ocurre si los medios públicos, en lugar de dar voz y satisfacer las necesidades de información de todos los sectores de la sociedad, se convierten en espacios al servicio de los intereses gubernamentales. Es de vital importancia recordar que tampoco se puede asegurar que se cumplan los fines de la ley si el encargado de aplicarla no es un órgano técnico e independiente, protegido contra indebidas interferencias, tanto del gobierno como de otros grupos de presión. La autoridad de aplicación debe ajustarse estrictamente a los principios establecidos en la Constitución, en los tratados internacionales a ella incorporados y en la propia ley. Debe respetar la igualdad de trato, tanto en la adjudicación como en la revocación de licencias, no discriminar sobre la base de opiniones disidentes y garantizar el derecho de los ciudadanos al acceso de información plural. Todas estas cuestiones, si bien resultan cruciales para el pleno goce de la libertad de expresión, no han sido sometidas a la jurisdicción del Tribunal, en tanto no han sido el objeto de la demanda presentada en esta causa.

26 Véase Horacio Verbitsky, "El tema de la independencia", *Página/12*, 10 de noviembre de 2013, disponible en <www.pagina12.com.ar/diario/elpais/subnotas/233240-65650-2013-11-10.html>.

*2.4.8. Calidad institucional*

La enorme campaña contra la LSCA, desatada en momentos de discusión y tratamiento del proyecto de ley y sostenida en los años subsiguientes, pretendió borrar todo atisbo del proceso participativo que implicó la producción del texto.

En 2012, las expectativas puestas en una fecha establecida por la propia Corte –el ya olvidado 7D– también generaron ciertas desmesuras. Como señaló Horacio Verbitsky:

> En la aspereza del debate político tanto el gobierno como la oposición corren el riesgo de olvidar que esta ley es fruto de un consenso tan amplio que sólo cuatro manos se alzaron en su contra en la Cámara de Diputados, y subestimar la densidad conceptual y la construcción política y societaria que sustenta ese texto democratizador.[27]

Esa base profundamente democrática no debe perderse de vista; no se trata de la norma de un gobierno, ni se agota en las características coyunturales de una aplicación, más o menos atinada.

A su vez, hay otro aspecto importante que se sitúa en la pretendida pulseada de una corporación económica frente al Estado, presentada en diversas oportunidades como si se tratara de legitimidades equivalentes. Así, muchos, producto de la polarización política, buscaban en la letra de la norma sesgos discrecionales o dirigidos que eran inexistentes y resultado de victimizaciones varias. En los hechos, como bien supuso la analista María Esperanza Casullo:

> Es posible aventurar que la clase política argentina respira aliviada pensando que el próximo presidente, sea cual fuere su tono político, va a gobernar con un Grupo Clarín de poder muy disminuido y que, más aún, incluso agradezca en su fuero interno, sin decirlo nunca por supuesto, al kirchnerismo el haber asumido el costo político de este enfrentamiento.[28]

## 2.5. EL TABLERO DESPUÉS DEL FALLO

Apenas fue emitida la sentencia de la Corte, surgieron algunas hipótesis acerca de las posibles reacciones del demandante. En el plano internacional, casi in-

27 "Cultura y derechos", *Página/12*, 3 de noviembre de 2013, disponible en <www.pagina12.com.ar/diario/elpais/subnotas/232791-65582-2013-11-03.html>.

28 "Cuatro puntos sobre la Ley de Medios", *El Estadista*, 30 de octubre de 2013, disponible en <http://elestadista.com.ar/?p=3918>.

mediatamente después del fallo ya corría la versión de que el grupo motorizaría una demanda ante el Sistema Interamericano de protección a los Derechos Humanos. Ante estas especulaciones, Andrea Pochak recordó que los sistemas de protección de derechos humanos cuidan los "derechos de personas físicas, no de empresas. Ergo, *Clarín* no puede ser peticionario".[29] Es decir, para llevar un caso semejante al SIDH, se debería establecer qué circunstancia particular de aplicación de la ley impacta sobre el derecho fundamental de una persona, ya sea accionista del grupo, periodista o cualquier ciudadano. Y a su vez, en caso de que esta circunstancia ocurriera, esa persona debería agotar primero las instancias judiciales nacionales.

Despejado el horizonte de una posible apelación a cualquier instancia interamericana, un conjunto de diputados del PRO y de Unión por Todos realizó el 31 de octubre una presentación para suspender la aplicación de la Ley de Servicios de Comunicación Audiovisual. Los firmantes Federico Pinedo, Patricia Bullrich, Paula María Bertol, Pablo Tonelli, Cornelia Schmidt-Liermann, Alberto Jorge Triaca, Gladys González y Roberto Pradines pretendían la suspensión de la ejecución de la sentencia "hasta tanto se verifiquen los presupuestos fijados por la Corte como requisitos para que en la República Argentina rijan las garantías de libertad de expresión y libertad de prensa, fundamentos necesarios del Estado de derecho y del sistema democrático establecido por el artículo primero de la Constitución Nacional". La Corte Suprema de Justicia rechazó el pedido ya que consideró que los firmantes "no son parte del proceso", por lo que "no tienen legitimidad" para hacer el planteo.[30]

### 2.6. EL PLAN DE ADECUACIÓN DE *CLARÍN*

Finalmente, el 4 de noviembre de 2013, a cuatro años de la sanción de la ley y a días del fallo de la Corte Suprema, contra todas las previsiones, el Grupo Clarín presentó su plan de adecuación voluntaria.[31] La propuesta planteó la división del multimedios en seis unidades empresarias independientes, que supuestamente no tenía una vinculación societaria entre ellas, de las cuales al

29 "Mal asesorados", *Página/12*, 31 de octubre de 2013, disponible en <www.pagina12.com.ar/diario/elpais/1-232566-2013-10-31.html>.

30 Véase "La Corte rechazó el pedido para suspender la ejecución de la LSCA", disponible en <www.infojusnoticias.gov.ar/nacionales/la-corte-rechazo-pedido-para-suspender-la-ejecucion-de-la-lsca-2123.html>.

31 Disponible en <www.grupoclarin.com/IR/files/COMUNICADOS-PRENSA/2013/PRESENTACI%C3%93N%20DE%20ADECUACI%C3%93N%20VOLUNTARIA%202013.PDF>.

menos cuatro pasarían a manos de terceros. La estrategia de esta reconfiguración, a partir del orden y densidad de las nuevas empresas, sería "conservar sus canales de TV y radio de mayor penetración y *rating* para salvar su influencia pública, y reducir al mínimo la partición de Cablevisión-Fibertel (que igual se escindirá en tres empresas distintas de muy distintas escalas), para conservar la parte sustancial de su principal fuente de ingresos".[32]

Por lo tanto, la primera empresa sería la mayor en relación con la cantidad y diversidad de soporte de licencias que contiene, el corazón político del grupo. Sin embargo, desde un punto de vista económico, la segunda empresa sería la más importante por su rentabilidad económica, ya que reúne la mayor parte del servicio de televisión por suscripción de vínculo físico a través de Cablevisión. La tercera empresa sería una prestadora de televisión por cable de menor envergadura, mientras que la cuarta unidad estaría conformada por las restantes señales de televisión por cable. La quinta incluiría las señales de radio de FM del interior que tiene el grupo y la sexta las de televisión abierta.[33]

### *2.6.1. Los antecedentes y los pasos a seguir*

Un antecedente a considerar al atender el plan de adecuación del Grupo Clarín fue la propuesta presentada por su socio minoritario en Cablevisión, Fintech Advisory Inc, que controla el 40% de las acciones de la empresa de televisión por cable del conglomerado.[34] El plan de Fintech había sido pre-

32 "Clarín propuso dividir los medios de su grupo en seis empresas", *La Nación*, 5 de noviembre de 2013, disponible en <www.lanacion.com.ar/1635532-clarin-propuso-dividir-los-medios-de-su-grupo-en-seis-empresas>.

33 "El Grupo Clarín presentó su plan de adecuación voluntaria", *Clarín*, 4 de noviembre de 2013, disponible en <www.clarin.com/politica/Ley-Grupo-Clarin-adecuacion-voluntaria_0_1023497906.html>.

34 Pocos días después de la presentación del plan de adecuación del Grupo Clarín, se confirmó el acuerdo entre Fintech, propiedad del empresario David Martínez, y Telecom Italia para que el empresario mexicano asumiera el control de la filial argentina de la operadora italiana de telecomunicaciones por 960 millones de dólares. La operación necesita la aprobación de la Secretaría de Comunicaciones para concretarse. Martínez adelantó que, si bien su intención es conservar su participación en Cablevisión, estaría dispuesto a venderlas si la AFSCA se lo solicitara para adecuarse a la LSCA, o bien aceptar condiciones. Esto se debe a la incompatibilidad de explotar una licencia de servicios de comunicación audiovisual y poseer más del 10% de las acciones de una empresa de servicio público, según establece el art. 25. Véase: "El empresario mexicano David Martínez entra en Telecom y busca quedarse en Cablevisión", *El Cronista*, 14 de noviembre de 2013, disponible en <www.cronista.com/negocios/-El-empresario-mexicano-David-Martinez-entra-en-Telecom-y-busca-quedarse-en-Cablevision-20131114-0084.html>.

sentado el 5 de diciembre de 2012 a la AFSCA, dos días antes del vencimiento del plazo estipulado por la reglamentación para la adecuación voluntaria, el emblemático 7D. Mientras tanto, el Grupo Clarín continuó su batalla en el campo judicial y simbólico, que, incluso después del fallo de la CSJN el 29 de octubre de 2013, continúa en litigio judicial.

Entre las razones que motivaron la presentación de su plan de adecuación, *Clarín* explicó a través de un comunicado de prensa que "lo hizo ante el avance ilegal y de facto que emprendió el gobierno en los últimos días para quitarle compulsivamente sus medios audiovisuales",[35] en relación a la presentación del titular de la AFSCA, Martín Sabbatella, en las oficinas del grupo el 31 de octubre, dos días después del fallo de la Corte, para dar continuidad al proceso de adecuación que suponía la plena vigencia de la LSCA y sus artículos 161 y 45, en particular.[36]

No sólo *Clarín* reconoció la influencia que tuvo la rápida actuación de la AFSCA en su decisión de presentar un plan de adecuación voluntario. Ese mismo día, Sabbatella también se reunió con el titular del Tribunal de Tasaciones de la Nación, Daniel Martín, y con el viceministro de Economía, Axel Kicillof, para avanzar con la tasación de los bienes del grupo. La posible erosión económica del conglomerado fue decisiva, según analizó Horacio Verbitsky:

> Si el fallo necrosó en pocas horas un tercio de la capitalización bursátil de *Clarín*, la tasación podría haberle asestado un golpe letal, cuando se abriera el capítulo de deudas y contingencias, que los conocedores entienden mucho más alto que lo declarado.[37]

El 8 de octubre de 2014, la AFSCA rechazó el plan de adecuación voluntario presentado por el Grupo Clarín porque consideró que no cumplía los requisitos establecidos por la LSCA, planteando dos razones centrales. Por un lado, la existencia de integrantes cruzados entre las unidades en las que el grupo propuso dividirse. Por el otro, la presentación de acuerdos de retroventa y de exclusividad de programación por parte de los eventuales adquirentes, que también violarían la ley en caso de cumplirse y configurarse la situación. Esta

35 "Ley de medios: el Grupo Clarín presentó su plan de adecuación voluntaria", 4 de noviembre de 2013, art. cit.

36 "Sabbatella notificó al Grupo Clarín después del fallo de la Corte", Agencia Paco Urondo, 31 de octubre de 2013, disponible en <www.agenciapacourondo.com.ar/secciones/comunicacion/13050-sabbatella-notifico-al-grupo-clarin-despues-del-fallo-de-la-corte.html>.

37 "Paisaje después de la batalla", *Página/12*, 10 de noviembre de 2013, disponible en <www.pagina12.com.ar/diario/elpais/1-233240-2013-11-10.html>.

decisión de la AFSCA daba lugar a una adecuación de oficio. *Clarín* realizó una presentación en el Poder Judicial. Al cierre de este Informe, la adecuación del principal grupo de medios a los límites a la concentración establecidos por la ley continúa en litigio y en suspenso. No obstante, hay que destacar que este proceso permitió que el Grupo informara su entramado societario a la autoridad de aplicación, información que nunca había estado a disposición de la AFSCA ni del Comfer.

El 16 de diciembre de 2014, la AFSCA aprobó la admisibilidad del plan de adecuación presentado por Telefé, empresa controlada por Telefónica de España. El organismo aceptó el plan de la empresa de desprenderse de licencias para ajustarse al límite del 35% del mercado. En una decisión contradictoria con el texto de la LSCA, aceptó los argumentos de la empresa sobre su conformación societaria y validó que sea licenciataria de un servicio de comunicación audiovisual mientras la empresa controlante es prestadora de un servicio público. En este caso, como en el de otros grupos (Telecentro y Supercanal), al cierre de este capítulo continúa vigente el plazo de los 180 días hábiles reglamentarios para que luego de la admisibilidad formal se expongan en detalle los mecanismos de adecuación de cada uno.

Al cierre de este capítulo la aplicación de las reglas de adecuación de oficio al Grupo Clarín se encuentra suspendida por decisión de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal en virtud de la medida cautelar requerida por el grupo alegando cuestiones de violación de procedimientos reglados. Al mismo tiempo, existe un fallo de primera instancia en lo contencioso administrativo federal que reclama la ilegalidad de la adecuación de oficio por parte de un conjunto de periodistas de *Clarín* que alegan violación a su libertad de expresión si se decidiera la suerte de la empleadora sobre la base de ese procedimiento. La cautelar en este caso fue apelada.

Las otras adecuaciones se encuentran en el mismo estado procesal que la de Telefé. Es decir, con declaración de admisibilidad formal y sujetas al plazo de 180 días para cumplir con las condiciones especificas de la adecuación. Tales, por ejemplo, los casos de Grupo Vila Manzano, Telecentro, ICK.

## 3. EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN Y EL DERECHO A LA VERDAD

El 4 de septiembre de 2013, el Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión, Frank La Rue, presentó ante la Asamblea General de Naciones Unidas un informe sobre el derecho de acceso a la información y su relación con el derecho a la

verdad.[38] Desde ese enfoque plantea cuáles deberían ser las excepciones justificadas por motivos de seguridad nacional, los principios para el diseño e implementación de normativas nacionales en la materia y los obstáculos más frecuentes en la aplicación de las leyes sobre acceso a la información.

Tal como se plantea en el informe, el derecho de acceso a la información tiene una dimensión individual y otra colectiva que

> incluye tanto el derecho general del público a tener acceso a la información de interés general procedente de diversas fuentes como los derechos de los medios de comunicación a acceder a la información, y también los derechos de las personas a recabar y recibir información de interés público, así como información referente a ellos mismos que pueda afectar a sus derechos individuales.[39]

Del mismo modo, con el avance de la jurisprudencia internacional, se ha reconocido que el derecho a la verdad implica no sólo una obligación por parte de los Estados de informar acerca de lo ocurrido a las víctimas y sus familias ante violaciones graves de los derechos humanos, sino también a la sociedad en su conjunto, lo que implica dar a conocer y aclarar el contexto general, las políticas y las decisiones que las llevaron a cabo.

Ambos derechos, además de compartir esta doble dimensión individual y colectiva, están relacionados. El ejercicio del derecho a la verdad requiere el acceso a la información:

> Para conocer las violaciones anteriores y presentes de los derechos humanos se necesita en muchos casos la divulgación de información que se encuentra en manos de una multitud de entidades estatales. En último término, la garantía del acceso a la información es un primer paso para la promoción de la justicia y la reparación, sobre todo después de períodos de regímenes autoritarios.[40]

Sin dudas, América Latina en general, y la Argentina en particular, fueron escenario de graves y sistemáticas violaciones de los derechos humanos, tales como ejecuciones extrajudiciales y desapariciones forzadas por parte de dictaduras militares y regímenes autoritarios a partir de la década del sesenta. El

38 Promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y expresión A/68/362, disponible en <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N13/464/79/PDF/N1346479.pdf?OpenElement>.
39 Párr. 19, p. 6.
40 Párr. 5, p. 3.

desarrollo del derecho a la verdad surgió a partir de los esfuerzos de los familiares y de la sociedad en su conjunto por conocer el destino de las víctimas y garantizar la investigación de los hechos y el castigo de los responsables. En los procesos de justicia transicional de la región, como sucedió antes en nuestro país, tuvieron un rol central las comisiones de la verdad para investigar, documentar y divulgar estos hechos.

### 3.1. EL DESCUBRIMIENTO DE DOCUMENTOS DE LA ÚLTIMA DICTADURA CÍVICO-MILITAR

El 4 de noviembre de 2013, el ministro de Defensa Agustín Rossi anunció que se habían encontrado documentos secretos de la última dictadura cívico-militar.[41] Los materiales hallados incluyen alrededor de 1500 biblioratos; seis carpetas con actas originales de los encuentros de la Junta Militar; documentación de la Comisión de Asesoramiento Legislativo con informes que daban sustento ideológico al plan de gobierno y estrategias de largo plazo que llegaban hasta la década de 2000; registros de los pedidos de familiares de desaparecidos que se habían presentado ante la Junta; información sobre empresas como Aluar y Papel Prensa; y listas negras de artistas, comunicadores e intelectuales. Entre las actas encontradas se registraron diálogos de la Junta sobre distintos temas: cómo abordar en la opinión pública las desapariciones forzadas, conversaciones sobre la detención de la familia Graiver, dueña de Papel Prensa, el conflicto por el canal de Beagle y el decreto-ley de Radiodifusión, sancionado en 1980.[42]

Una de las cuestiones que cobraron gran relevancia cuando se dio a conocer la noticia fue que el jefe del Estado Mayor General de la Fuerza Aérea, el brigadier Mario Callejo, informó al ministro de Defensa sobre el hallazgo de los documentos en el edificio Cóndor. Esto implicó un hecho inédito, ya que era la primera vez que un archivo de estas características era entregado en cumplimiento de los protocolos para que un equipo especializado, dependiente de la dirección de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de esa cartera, se ocupara de catalogar y clasificar el material.

41 "Revelan el hallazgo de actas secretas de la dictadura que mencionan a Papel Prensa", *La Nación*, 5 de noviembre de 2013, disponible en <www.lanacion.com.ar/1635519-revelan-el-hallazgo-de-actas-secretas-de-la-dictadura-que-mencionan-a-papel-prensa>.

42 "Actas secretas, biblioratos y listas negras", *Página/12*, 5 de noviembre de 2013, disponible en <www.pagina12.com.ar/diario/elpais/1-232920-2013-11-05.html>.

Este dato implica un gran avance en relación con la política y la cultura de secreto y ocultamiento que predomina entre las fuerzas militares.

El descubrimiento de estos documentos brindó particular actualidad a la relación entre el acceso a la información y el derecho a la verdad en el contexto local e impulsó el anuncio de medidas en consonancia con los principios planteados en el informe del Relator de Naciones Unidas. Pocos días después del hallazgo, se conformó un equipo de treinta personas para clasificar y catalogar el material, tarea que estimaron que se demoraría unos seis meses. Además de brindar la documentación a la justicia, se anunció la digitalización del material para que estuviera disponible al público.[43] Según se destaca en el informe, para

> ofrecer información de forma oportuna no basta con mejorar la capacidad técnica de los organismos públicos para procesar y compartir la información; se necesitan también medidas de capacitación y sensibilización de los funcionarios públicos de todos los niveles acerca de su obligación de responder a las solicitudes públicas de información, al mismo tiempo que se da prioridad absoluta a la información relacionada con las violaciones de derechos humanos.[44]

En este caso fue fundamental la colaboración de los funcionarios públicos que encontraron el material, reconocieron su valor y cumplieron los procedimientos para que pudiera ser clasificado, puesto a disposición de la justicia y, en un futuro, otorgarle divulgación pública.

### 3.2. LA DEUDA: UNA LEY NACIONAL PARA REGULAR EL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

En 2013 y 2014 no se logró avanzar en la sanción de una ley nacional para regular el acceso a la información pública.

En este sentido, el informe del Relator Especial de Naciones Unidas en la materia, Frank La Rue, recomienda "la adopción de un marco normativo nacional que establezca objetivamente el derecho de acceso a la información en poder de los órganos públicos en el sentido más amplio posible".[45]

43 "Treinta personas trabajan en la catalogación de los archivos de la dictadura", *Infojus Noticias*, disponible en <www.infojusnoticias.gov.ar/nacionales/treinta-personas-trabajan-en-la-catalogacion-de-los-archivos-de-la-dictadura-2125.html>.

44 Párr. 74, p. 18.

45 Párr. 98, p. 23.

Los principios que debería contemplar ese marco legal han sido reconocidos por los organismos internacionales de derechos humanos[46] e incluyen la máxima divulgación de toda información en poder de un órgano público, salvo en circunstancias muy limitadas; la obligación de publicar todo documento de interés público, con los límites que imponen los recursos y capacidad; la promoción de la transparencia en la administración pública; un régimen claro y preciso de excepciones que deberá justificarse caso a caso; un procesamiento equitativo y rápido para facilitar el acceso e incluir mecanismos de examen independiente ante la denegación de una solicitud; garantizar que el costo de la presentación no sea un factor disuasorio; la derogación o modificación de leyes incompatibles que justifican el secreto; y la protección de los funcionarios que divulguen información relativa a este derecho, en especial, aquella vinculada a violaciones de los derechos humanos.

La implementación de una política pública en materia de acceso a la información no implica solamente la sanción de un marco legal, sino que requiere a su vez otras iniciativas, como el desarrollo de la capacidad técnica para la gestión y divulgación de la información y la capacitación y sensibilización de los funcionarios públicos encargados de desarrollar esas tareas. Otra medida complementaria es dar a conocer el derecho de acceso a la información y los mecanismos para que los ciudadanos puedan ejercerlo.

En nuestro país, si bien rige el Decreto 1172/2003 que reconoce y regula este derecho para las instituciones que forman parte del Estado Nacional, en la actualidad coexisten múltiples criterios para dar cumplimiento a los pedidos de acceso a la información pública, y distintas formas de publicar y poner a disposición del público los datos referidos a las acciones de gobierno.

La primera sentencia de la CSJN sobre acceso a la información pública tuvo lugar en diciembre de 2012 y reconoció los fundamentos constitucionales de este derecho, su alcance a todos los órganos del poder público y su relación con el derecho humano a la libertad de expresión.[47] El caso llegó a la Corte a partir de

46 Declaraciones conjuntas del Relator Especial sobre el Derecho a la Libertad de Opinión y de Expresión, la Representante de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa para la Libertad de los Medios de Comunicación y la Relatora Especial para la Libertad de Expresión de la Organización de los Estados Americanos (E/CN, 4/2000/63, anexo I).

47 CSJN, "Asociación Derechos Civiles c. ENPAMI (Dto. 1172/03) s. amparo Ley 16986", A.m 917. XLVI. Para un resumen del caso y el fallo, véase CELS, *Derechos Humanos en Argentina. Informe 2013*, ob. cit., p. 533.

una solicitud de información sobre el presupuesto del Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados (PAMI) destinado a publicidad oficial que fue denegada por ese organismo al plantear que, por su carácter de ente público no estatal, no estaba alcanzado por el Decreto 1172. La Corte consideró que, si bien el PAMI no tenía naturaleza estatal, la información requerida era de interés público y tenía relación con la transparencia y la publicidad de gestión de gobierno.

En 2013 un pedido de información de la periodista Mariel Fitz Patrick llegó a instancias judiciales. La solicitud había sido presentada ante la Jefatura de Gabinete de Ministros (JGM) en diciembre de 2012 y consistía en el pedido de copias de los contratos firmados en 2010, 2011 y 2012 entre Radio y Televisión Argentina SE y la productora "Pensado Para Televisión". En enero de 2013, la JGM le solicitó a la periodista que demostrara un interés legítimo para acceder a esa información, ya que consideró que se trataba de información sensible que vulneraría la Ley de Protección de Datos Personales (25 326). No se trataba de una negativa por el carácter privado de la información, sino en la supuesta protección de datos de terceros que contrataron servicios y prestaciones con el Estado. Ante esta respuesta, la periodista, representada por la Asociación por los Derechos Civiles (ADC), presentó un recurso de amparo, ya que la exigencia de demostrar un "interés legítimo" entra en contradicción con los estándares interamericanos de derechos humanos en la materia y con el Decreto 1172, los cuales reconocen que todo ciudadano tiene derecho a acceder a información de carácter público.

En junio, la jueza María José Sarmiento, a cargo del Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal n° 11, hizo lugar a la acción de amparo, la cual fue apelada por el Estado. El 31 de octubre de 2013, la Sala IV de la Cámara en lo Contencioso Administrativo Federal ratificó la sentencia de primera instancia a favor de Fitz Patrick, al invocar los principios de interés público de la información solicitada reconocidos en el Decreto 1172, distintos preceptos de la Constitución Nacional, de la Convención Americana de Derechos Humanos, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y del fallo de la Corte Suprema de diciembre de 2012 antes mencionado. En relación con el planteo de interés legítimo requerido por la JGM para brindar copia de los contratos, el fallo de segunda instancia consideró que la "Ley 25 326 define como 'datos sensibles' a los personales que revelan origen racial y étnico, opiniones políticas, convicciones religiosas, filosóficas o morales, afiliación sindical e información referente a la salud o a la vida sexual (art. 2°), mientras que la información requerida [...] no revista carácter personal sensible, por lo que el condicionamiento de su divulgación a la manifestación de un interés legítimo configura una negativa con

arbitrariedad manifiesta",[48] y destacó el carácter público de la información solicitada.

En 2014, en el seno del Poder Judicial, otro caso volvió a mostrar la necesidad de avanzar en la regulación del acceso a la información pública. El fiscal general a cargo de la Procuraduría de Criminalidad Económica y Lavado de Activos (Procelac), Carlos Gonella, fue denunciado por la jueza María Gabriela Lanz por haber divulgado en su cuenta de Twitter un link al portal de la Procuración General de la Nación que contenía información sobre una causa penal relacionada con el lavado de dinero en la que Lanz está imputada.[49]

En la causa conocida como "manzanas blancas" fue procesado por contrabando de estupefacientes Valentín Temes Coto, quien había sido pareja de Lanz. Entre las personas allegadas a los imputados que habían participado en mayor o menor medida en la canalización de los capitales ilícitos en el mercado de curso legal, la Procelac investigó a Lanz. La información relacionada con este caso fue publicada en la página web del Ministerio Público Fiscal. Lanz denunció a Gonella y al titular de la Fiscalía en lo Penal Económico n° 3, Emilio Guerberoff, porque consideró que el acto de difundir información de la causa implicó abuso de autoridad e incumplimiento de los deberes de funcionario público y revelación de secretos oficiales. La denuncia de Lanz contra Gonella y las acciones del juzgado interviniente fueron difundidas por la página web del Centro de Información Judicial, dependiente de la Corte Suprema, incurriendo en la misma conducta que la denunciante considera delictiva.

La denuncia por "violación de secretos" pretende criminalizar una mención a un funcionario sobre una cuestión que es de evidente interés público. De prosperar, esto sería incompatible con la Convención Americana de Derechos Humanos. La restricción a las posibilidades de divulgar un contenido es un límite al derecho a expresarse. Además de la libertad de expresión, en este caso se pone en juego el acceso a la información en poder del Estado, un derecho fundamental de los individuos. De esta manera, la querella de la jueza Lanz al fiscal Gonella afecta la libertad de expresión en sus dos fases, la colectiva y la individual.[50]

48 Causa n° 1409/2013, "Fitz Patrick, Mariel c/ EN-JGM s/amparo ley 16 986".

49 Pidieron la indagatoria de una jueza en una causa por presunto lavado de activos, disponible en <www.fiscales.gob.ar/fiscalias/pidieron-la-indagatoria-de-una-jueza-en-una-causa-por-presunto-lavado-de-activos>.

50 A la fecha de cierre de este Informe, el CELS asumió la defensa del fiscal Gonella y solicitó el sobreseimiento por inexistencia de delito.

## 4. LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN LA ARGENTINA: AUDIENCIA EN LA CIDH Y DOBLE ESTÁNDAR EN LOS CASOS "ACEVEDO" Y "SUJARCHUK"

Durante el 149º período de sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) se celebró una audiencia temática de carácter general sobre la situación de la libertad de expresión en la Argentina, solicitada por un grupo de siete periodistas: Magdalena Ruiz Guiñazú, Joaquín Morales Solá, Nelson Castro, José Ricardo Eliaschev, Alfredo Leuco, Luis Majul y Mariano Obarrio.[51] La audiencia tuvo lugar el 1º de noviembre de 2013, apenas cuatro días después del fallo de la Corte Suprema de Justicia que rechazó la demanda de inconstitucionalidad de la Ley de Servicios de Comunicación Audiovisual. Por parte de los solicitantes expusieron Ruiz Guiñazú, Morales Solá y el director ejecutivo de la Asociación por los Derechos Civiles (ADC), Torcuato Sozio. Por parte del Estado estuvo presente la embajadora ante la Organización de Estados Americanos (OEA), Nilda Garré, quien presentó al director de Derechos Humanos en lo Contencioso Internacional de la Cancillería, Javier Salgado, y al subsecretario de Gestión Administrativa de la Secretaría de Comunicación Pública de la Jefatura de Gabinete, Juan Ross, quienes expusieron durante la audiencia.[52]

Magdalena Ruiz Guiñazú relató su caso particular por el cual se presentaba ante la CIDH. En primer lugar detalló su participación en la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (Conadep) y su rol como testigo en un juicio en Italia sobre la desaparición de personas de esa nacionalidad en nuestro país. Luego describió ante los comisionados que el 29 de abril de 2010 fue

> sometida a un juicio llamado "ético y popular" por sus organizadores, que se desarrolló (y esto es lo más terrible) frente a la Casa de Gobierno, a plena luz del día, con la Casa Rosada de fondo de esa parodia de una justicia absolutamente irregular y creada por personas que no tenían de ninguna manera ni un mandato constitucional ni jurídico para hacerlo, donde fui acusada falsamente de haber sido jefa de prensa del Ministerio de Economía de la dictadura.

51 Si bien la audiencia tuvo lugar a partir de la solicitud de los periodistas, el diario *La Nación* tituló "Acoso a los medios: la CIDH convoca a periodistas argentinos a dar testimonio" para dar a conocer la noticia, 22 de octubre de 2013, disponible en <www.lanacion.com.ar/1631305-acoso-a-los-medios-la-cidh-convoca-a-periodistas-argentinos-a-dar-testimonio>.

52 El video completo de la audiencia está disponible en <www.youtube.com/watch?v=yV0IzdLw5s4>.

Joaquín Morales Solá agregó que él también había sido juzgado "en ese juicio público stalinista que señalaba Magdalena Ruiz Guiñazú". Y para graficar su evaluación sobre la situación de la libertad de expresión en el país, interpeló directamente a los comisionados:

> Ustedes preguntarán si los periodistas argentinos podemos escribir o decir lo que pensamos, la respuesta es que sí; la siguiente pregunta es si trabajamos tranquilos los periodistas en Argentina y la respuesta es que no, siempre estamos esperando represalias, a través de la descalificación, estigmatización y demonización del periodismo.

Torcuato Sozio destacó los informes sobre publicidad oficial que realiza la ADC y criticó la falta de criterios objetivos para la asignación de pauta oficial. En particular, hizo mención a la independencia de la CSJN y mencionó sus fallos sobre esta materia en los casos de "Río Negro" y "Perfil", en los cuales resolvió a favor de los demandantes,[53] y los considerandos del fallo del 29 de octubre de 2013 sobre la constitucionalidad de la LSCA, en los cuales se hace mención a este tema.

El representante del Estado, Javier Salgado, manifestó que, por tratarse de una audiencia temática y no de un caso, no respondería a los señalamientos de los peticionarios, sino que haría referencia a la situación general sobre libertad de expresión. Destacó la labor en materia de derechos humanos, en particular a partir de 2003, y presentó datos sobre una disminución sensible en las demandas en estas cuestiones.

### 4.1. LAS PREGUNTAS DE LA CIDH Y EL EJE EN LA PUBLICIDAD OFICIAL

Cuando llegó el turno de las preguntas de la Comisión, la Relatora Especial para la Libertad de Expresión, Catalina Botero, se dirigió a Magdalena Ruiz Guiñazú y explicó que, si bien comprendía su frustración ante las críticas recibidas en el juicio "ético y popular", le quería preguntar "si no se trata también del ejercicio de la libertad de expresión de un sector de la sociedad civil" a través de "reacciones que pueden ser vistas en realidad como una manifestación espontánea, genuina". El comisionado Rodrigo Escobar Gil consultó a los peticionarios sobre los hechos que relataron y consideró que tanto una campaña oficial de difamación y estigmatización en contra de periodistas como el uso de publicidad oficial con fines partidistas, entre otros, serían cuestiones

53 Para más información sobre estos fallos, véase CELS, *Derechos Humanos en Argentina. Informe 2013*, ob. cit., p. 535

de suma gravedad y, por lo tanto, preguntó si "han realizado las denuncias penales ante las autoridades judiciales correspondientes". Luego, se dirigió a los representantes del Estado en relación con la publicidad oficial y consultó si "existen criterios objetivos o si el gobierno asigna recursos con criterios discrecionales, y cuál es el marco legal o si existe en trámite una ley que regula la distribución de la pauta oficial".

Durante la audiencia hubo una mención expresa y una felicitación a la Argentina por parte de la comisionada Rosa María Ortiz en relación a la LSCA, a la cual consideró un aporte en la búsqueda de la democratización de los medios y la relacionó con otras leyes de la región que tienen el mismo espíritu. Al respecto, solicitó al Estado argentino que describiera el proceso y criterios de asignación de frecuencias a medios públicos y comunitarios. Luego repitió la consulta de Escobar Gil a los peticionarios acerca de si habían presentado denuncias locales y, en caso de no haberlo hecho, a qué razón se debía.

Ninguna de las partes contestó a estas consultas. Ruiz Guiñazú interpeló a Salgado y cuestionó que no haya reconocido la tarea de los gobiernos constitucionales en materia de derechos humanos desde el retorno a la democracia en 1983. Morales Solá hizo una apreciación personal que tampoco aclaró las dudas y planteos de los comisionados sobre la presentación de las denuncias a la justicia argentina por parte de los peticionarios en relación con los hechos planteados en la audiencia:

> se ha recalcado mucho acá la despenalización de los delitos de calumnias e injurias[54] y lo reconocemos, pero el gobierno está reemplazando la condena penal por la condena pública y no sé qué es peor; prefiero personalmente la cárcel al odio y la descalificación, prefiero la cárcel a que el Estado con su enorme poder cambie la historia de mi vida.

En representación del Estado, Juan Ross dio a conocer datos y gráficos sobre la inversión en pauta oficial y su crecimiento en relación con el aumento de la publicidad privada en los medios. Aunque la mayoría de los planteos surgidos durante la audiencia fueron cuestionables y discutibles, quedó en evidencia un asunto pendiente en la agenda de políticas públicas de comunicación en la Argentina. Más allá de los avances logrados en los últimos años en materia de libertad de expresión, todavía es necesario definir pautas transparentes y no discriminatorias para la asignación de publicidad oficial en los tres niveles

54 Ley 26 551, sancionada en 2009.

del Estado, con el fin de dar a conocer actos de gobierno y campañas de interés público. Tal como ha sido reconocido por la propia Comisión[55] en sus estándares de regulación de la publicidad oficial, los Estados deben fomentar la diversidad y el pluralismo de medios a través de políticas, mecanismos y subsidios específicos, diferenciados de la pauta oficial, la cual persigue otro fin.

Es importante poner en juego una perspectiva histórica y considerar otras ayudas directas o indirectas que han recibido los medios por parte del Estado en forma discrecional en la compleja relación económica y política entre ambas partes, que excede la pauta oficial. En este sentido, cabe mencionar

> las millonarias desgravaciones brindadas a los medios audiovisuales entre 1989 y 2005, a través de resoluciones del ComFeR basadas en la aplicación del art. 100 de la antigua Ley de Radiodifusión; las condonaciones de cargas impositivas a cambio de espacios publicitarios, o las cuantiosas deudas acumuladas por los medios en concepto de aportes previsionales computados como créditos fiscales para la liquidación del IVA, gracias a una disposición del ministro Domingo Cavallo que Néstor Kirchner derogó en 2003.[56]

En agosto de 2009, la presidenta Cristina Fernández firmó un decreto para permitir que los medios de comunicación canjearan sus deudas impositivas, incluidos los intereses, por espacios para publicidad oficial. La mayor parte de las empresas de medios aprovecharon la medida para saldar deudas con el Estado. El Grupo Clarín, por ejemplo, regularizó pagos pendientes por 198 millones de pesos, y el Grupo Manzano Vila, por 134 millones. *La Nación*, el medio que tenía la mayor deuda, decidió no participar de este ventajoso acuerdo. El diario tenía una deuda calculada en 280 millones de pesos con la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP). *La Nación*, junto con otros medios, había recurrido al Poder Judicial cuando en 2003 el presidente Kirchner derogó el decreto que les permitía computar los aportes patronales como crédito fiscal y descontarlo de la liquidación del impuesto al valor agregado. *La Nación*, a través de la Asociación de Editores de Diarios de Buenos Aires (Aedba), judicializó el caso y obtuvo una medida cautelar a su favor para sostener esta vía de significativa reducción de impuestos. En 2008, la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal levantó la cautelar, Aedba, insistió y llegó con su reclamo a la CSJN. En octubre de 2014, casi cinco

55 Informe Anual 2010 de la Relatoría para la Libertad de Expresión, disponible en <www.cidh.oas.org/annualrep/2010sp/RELATORIA_2010_ESP.pdf>.
56 CELS, *Derechos Humanos en Argentina. Informe 2012*, ob. cit., p. 422.

años después de que le llegara la causa, la Corte decidió sostener la medida cautelar a favor de *La Nación* hasta que se decidiera la cuestión de fondo. En diciembre de 2014, la justicia de primera instancia resolvió que la cuestión era abstracta porque en septiembre de 2014 el régimen del IVA para las publicaciones ya había sido modificado a través de la ley que estableció alícuotas diferenciadas según la tirada de cada publicación, tal como lo demandaban las agrupaciones de medios de comunicación[57]. El juzgado de primera instancia también resolvió que las entidades abarcadas por la medida cautelar no estaban en mora, y por lo tanto no debían pagar los intereses acumulados.[58]

### 4.2. FALLO DE LA CSJN EN EL CASO CONTRA EL EX GOBERNADOR ACEVEDO

El 14 de agosto de 2013, la CSJN confirmó una sentencia de la Cámara Civil que condenaba al ex gobernador de Santa Cruz Sergio Acevedo por daños y perjuicios a partir de una demanda realizada por el juez Rodolfo Canicoba Corral. En 2004, Acevedo había afirmado en una entrevista con el diario *Página /12* que Canicoba Corral era parte de la corporación judicial y lo había señalado como integrante de los "jueces de la servilleta" y de un grupo de jueces "detestables". Con el voto de Ricardo Lorenzetti, Juan Carlos Maqueda, Raul Zaffaroni y Carlos Fayt –y la disidencia de Elena Highton de Nolasco, Enrique Petracchi y Carmen Argibay– la Corte consideró que "detestable" era un insulto que excedía los límites de la libertad de expresión. El máximo tribunal afirmó que los jueces no deben soportar "cualquier afrenta a su honor sin que se les repare el daño injustamente sufrido". Además la Corte sostuvo que Acevedo, en tanto funcionario público, debía conducirse con prudencia al momento de calificar a funcionarios de otros órganos del Estado.

Para el CELS, este fallo de la CSJN es un antecedente inadmisible en materia de protección de la libertad de expresión, el libre debate de ideas y el control sobre los órganos de Estado. Por este motivo, el 31 de enero de 2014, presentó una denuncia ante la CIDH contra el Estado argentino por la violación del artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Tal como señalamos en la presentación, es preciso que en estos casos se tenga en cuenta

57 Ley 26 982, Ley del Impuesto al Valor Agregado. Modificación. Diarios, Revistas y Publicaciones Periódicas, disponible en <www.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/235000-239999/235557/norma.htm>.

58 Para un análisis detallado del caso de *La Nación* véase Horacio Verbitsky, "Regalo de Reyes", en <www.pagina12.com.ar/diario/elpais/1-211307-2013-01-06.html>.

> el umbral diferenciado de protección al derecho a la vida privada consecuencia de la condición de funcionario público, la existencia de interés público de la información y la eventualidad de que las indemnizaciones civiles no impliquen una inhibición o autocensura de quienes ejercen el derecho a la libre expresión y de la ciudadanía, lo cual restringiría ilegítimamente el debate público y limitaría el pluralismo informativo, necesario en toda sociedad democrática.[59]

Apenas dos semanas antes, el 1º de agosto de 2013, la Corte Suprema de Justicia había fallado en un sentido inverso en el caso "Sujarchuk". El subsecretario de Relaciones Institucionales y Comunicación de la Universidad de Buenos Aires, Ariel Sujarchuk, había denunciado a Jorge Warley porque en un blog lo calificó de "siniestro". Warley fue condenado por la Cámara Civil, decisión que fue revocada por la Corte. El mismo tribunal que dos semanas después condenaría a Acevedo sostuvo que "el derecho al honor no se encuentra amenazado de manera esencial y grave en casos como este en que el ofendido es un funcionario público. Ello es así, en consonancia con la evolución jurisprudencial de la Corte, que demuestra la elaboración de un estándar atenuado de responsabilidad cuando el sujeto pasivo de la deshonra es una persona pública". El fallo también sostiene que "las críticas efectuadas por medio de la prensa al desempeño de las funciones públicas [...] aun cuando se encuentren formuladas en tono agresivo, con vehemencia excesiva, con dureza o causticidad, apelando a expresiones irritantes ásperas u hostiles [...], no deben ser sancionadas".[60]

La misma CSJN que venía aplicando pautas jurisprudenciales para evaluar los casos en los que estuvieran en conflicto la libertad de expresión y el derecho al honor en consonancia con los estándares internacionales retrocedió cuando lo que estuvo en juego fue el honor de los jueces.

Por otra parte, a fines de 2014, el CELS intervino en el debate resultante de un proyecto de reforma del Código de Faltas de la provincia de Córdoba, presentado por el bloque Unión Por Córdoba, que propuso reintroducir la figura de desacato. La propuesta de reforma establecía la protección a los funcionarios públicos en su honor y/o investidura castigando a quien "en la vía pública, lugar público o de acceso público profiriere gritos, insul-

59 El documento completo está disponible en <www.cels.org.ar/common/documentos/PETICION%20%20FINAL%20Denuncia%20Acevedo.pdf>.

60 Disponible en <www.mpf.gov.ar/dictamenes/2012/GWarcalde/junio/Sujarchuk_Ariel_Bernardo_S_755_L_XLVI.pdf>.

tos o realizare señas o ademanes capaces de turbar, intimidar, menoscabar psicológicamente o inferir agravio a la investidura, condición sexual, buen nombre u honor de una persona con motivo o en ocasión de los servicios que presta en cualquiera de los poderes del Estado de la Provincia de Córdoba", en abierta contradicción con los estándares internacionales de libertad de expresión y reinstalando residualmente las figuras propias del artículo 110 del Código Penal anteriores a la reforma de la Ley 26 551 que fueron consecuencia del caso Kimel.[61] Por la gran cantidad de críticas que recibió, entre ellas las del CELS, por este y otros aspectos del proyecto, su tratamiento fue pospuesto para 2015; el partido Unión por Córdoba adelantó que dejaría de lado la figura de desacato.[62]

## 5. LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN INTERNET

En proporción con el protagonismo que las comunicaciones digitales ocupan en el entorno mediático, las cuestiones relativas a su regulación se colocan también en el centro de la escena.

2013 fue un año clave también en esta materia, ya que la CSJN falló por primera vez en un caso que involucraba la libertad de expresión en Internet. El 1º de agosto el tribunal dio a conocer la sentencia en la ya mencionada causa "Sujarchuk, Ariel Bernardo C/ Warley Jorge Alberto s/daños y perjuicios". Los jueces remiten al dictamen del procurador fiscal para sostener, como hemos reseñado en el apartado anterior, un umbral de protección atenuado en casos de personas públicas. Lo que nos interesa destacar aquí es que las afirmaciones a partir de las cuales Sujarchuk inició la demanda fueron publicadas en un blog y el fallo de la CSJN da por sentado que la libertad de expresión alcanza a todos los medios de expresión, sin distinguir si se trata de gráficos, audiovisuales o digitales. Como lo ha señalado Gustavo Arballo:

> Debe destacarse que no hay ninguna explícita fundamentación en explicar que un blog sea equiparable a un "medio de prensa" o cosa parecida: simplemente se trabaja sobre el caso aplicándole los mismos criterios que la Corte ha aplicado a los medios "tradicionales".

61 Véase <www.cba24n.com.ar/content/el-codigo-de-convivencia-reinstala-la-figura-del-desacato>.

62 "Código de Faltas: la votación será en 2015", véase <www.lavoz.com.ar/ciudadanos/codigo-de-faltas-la-votacion-sera-en-2015>.

> Creo que esa decisión es correcta y marca mejor que cualquier aclaración que se pudiera haber hecho el inequívoco criterio de que el formato es absolutamente irrelevante a los efectos del juzgamiento o la tutela de la libertad de expresión.[63]

A lo largo de 2013 y 2014, uno de los ejes controvertidos ha sido la responsabilidad de los intermediarios de Internet sobre los contenidos, en especial los buscadores.

El 28 de octubre de 2014, la CSJN falló en una causa en la que María Belén Rodríguez demandó a Google y a Yahoo Argentina por daños y perjuicios. Rodríguez sostenía que los buscadores hacían un usufructo no autorizado de su imagen y afectaban sus derechos personalísimos al mostrar como resultados de búsqueda asociados a su nombre páginas web con contenido pornográfico. Rodríguez también pedía que los buscadores no mostraran esos vínculos.

En los tribunales inferiores hubo fallos en sentidos contradictorios en distintas demandas asociadas a esta cuestión. En esta oportunidad, la CSJN también convocó audiencias públicas previas a la sentencia para escuchar distintas opiniones sobre la responsabilidad de los buscadores. En el fallo, rechazó la demanda y de esta manera fijó un criterio. El fallo aborda dos derechos en conflicto: la libertad de expresión e información y el derecho al honor y a la imagen. Al respecto, parte de la declaración de la Relatoría para la Libertad de Expresión de la Organización de los Estados Americanos sobre que "la libertad de expresión se aplica a Internet del mismo modo que a todos los medios de comunicación". Y para dar cuenta del rol de los motores de búsqueda en el funcionamiento de Internet se refiere al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, para el que "la actividad de los motores de búsqueda desempeña un papel decisivo en la difusión global de dichos datos en la medida en que facilita su acceso a todo internauta que lleva a cabo una búsqueda a partir del nombre del interesado, incluidos los internautas que, de no ser así, no habrían encontrado la página web en la que se publican estos mismos datos".

La Corte consideró, en sintonía con la posición de las demandadas, que "no corresponde juzgar la eventual responsabilidad de los 'motores de búsqueda' de acuerdo con las normas que establecen una responsabilidad objetiva, desinteresada de la idea de culpa. Corresponde hacerlo, en cambio, a la luz de la responsabilidad subjetiva". Y que "se concluye en que los 'buscadores' son, en principio, irresponsables por esos contenidos que no han creado" ya que

63 Gustavo Arballo, disponible en <www.saberderecho.com/2013/08/primer-fallo-de-la-corte-suprema-sobre.html>.

"a la inexistencia de una obligación general de vigilar le sigue –como lógico corolario– la inexistencia de responsabilidad".[64]

El fallo de la CSJN se refiere a la declaración conjunta de las relatorías de Libertad de Expresión de la Naciones Unidas, de la OEA, de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa y la Comisión Africana de Derechos de los Pueblos y las Personas,

> en la que sostuvieron que, como principio, nadie que ofrezca únicamente servicios técnicos de Internet (acceso, búsqueda o conservación de información) deberá ser responsable por contenidos generados por terceros y que se difundan a través de esos servicios y que no se deberá exigir a los intermediarios que controlen el contenido generado por usuarios.[65]

Y finalmente, equipara a los buscadores de Internet con el funcionamiento de una biblioteca analógica: "Se ha dicho, gráficamente, que responsabilizar a los 'buscadores' –como principio– por contenidos que no han creado equivaldría a sancionar a la biblioteca que, a través de sus ficheros y catálogos, ha permitido la localización de un libro de contenido dañino, so pretexto que habría 'facilitado' el daño".

Sin embargo, el fallo sí considera que los buscadores deben responder en algunos casos: "Que sentado lo expuesto, hay casos en que el 'buscador' puede llegar a responder por un contenido que le es ajeno: eso sucederá cuando haya tomado *efectivo conocimiento* de la ilicitud de ese contenido, si tal conocimiento no fue seguido de un actuar diligente".

Es sumamente relevante recoger el debate que propone la CSJN en un *obiter dictum* al reclamar la necesaria intervención estatal previa para configurar el conocimiento de la ilegalidad de los contenidos de modo fehaciente por parte del buscador –salvo circunstancias de "palmaria ilegalidad"–. Para ello la Corte dice que debe haber una notificación por parte de una autoridad judicial o administrativa. Este aserto pone en juego la inteligencia de varias cláusulas constitucionales y convencionales en materia de libertad de expresión y, al mismo tiempo, pone en crisis el alcance y sentido de la prohibición de la censura

64 Disponible en <www.cij.gov.ar/nota-14310-La-Corte-Suprema-de-Justicia-decidi–que-los-buscadores-de-internet-se-hallan-protegidos-por-la-libertad-de-expresi-n.html>.

65 Véase Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión e Internet, Organización de las Naciones Unidas, Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa, Organización de los Estados Americanos y Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, 1° de junio de 2011.

del artículo 13.2 de la Convención Americana. Ricardo Lorenzetti y Carlos Maqueda firmaron una disidencia en la que plantean la cabida de una acción específica que permitiría cierta forma de filtrado de contenidos. La mayoría quedó en una posición más abstencionista respecto de eventuales actuaciones de la autoridad estatal.

Entre otros casos relacionados con la libertad de expresión en Internet que se encuentran judicializados, el 25 de noviembre de 2014 la Cámara de Apelaciones de Paraná revocó un fallo de primera instancia que había hecho lugar a un pedido del ex juez Julián Quevedo para que un diario de esa localidad retirara de su página web una nota que hacía referencia a los vínculos de Quevedo con militares condenados por delitos de lesa humanidad. Quevedo argumentaba que se trataba de un caso de *habeas data*. Luego del primer fallo que obligaba a *Diario Junio* a retirar el contenido, el CELS se presentó como *amicus curiae* ante la Cámara. En el *amicus* se hace hincapié en que el instituto del *habeas data* no puede aplicarse a los medios de prensa, tal como está establecido en la ley que lo reglamenta (25 326).

### 5.1. DEBATES REGULATORIOS

En 2014 se sancionó el proyecto conocido como Argentina Digital. Aunque afectaba a la estructura del sistema de medios audiovisuales, en tanto establecía una regulación para la convergencia, en esta oportunidad los poderes Ejecutivo y Legislativo no dieron lugar a un proceso de debate público de la magnitud que hubo en el caso de la LSCA. Después de las primeras críticas al proyecto, se realizaron seis audiencias con alrededor de cincuenta expositores en la comisión de sistemas de comunicación del Senado. La ley se presentó y sancionó en un mes y medio.

La norma regula la prestación de servicios basados en las tecnologías de la información y la comunicación y habilitó el ingreso de las empresas de telecomunicaciones al mercado audiovisual.

A partir de las críticas recibidas al proyecto inicial, entre ellas la del CELS,[66] la ley finalmente aprobada establece algunos límites al universo de actividades sujetas a la obtención de licencias, impide la posesión de servicios satelitales de medios de comunicación en conjunto con telecomunicaciones, y establece reglas de progresividad para demorar que el proceso de convergencia tal como está regulado en esta norma conduzca a una mayor consolidación de los

66 Véase <www.cels.org.ar/common/Observaciones%20al%20proyecto%20Argentina%20Digital.pdf>.

grupos dominantes que hoy operan en el mercado, por vía de la protección de pymes y mercados regionales.

Es difícil, por razones de volumen de negocios, saber si efectivamente ello será así, pero es muy preocupante la capacidad de concentración económica que poseerán los que hagan operación conjunta. Es ostensible que la diferencia de volumen entre los operadores de telecomunicaciones y los medios audiovisuales requiere un seguimiento permanente que evite que los segundos sean fagocitados o anulados en su capacidad operativa por los primeros. Lo que sí aparece como incontrastable es que las consecuencias de la implementación de las tecnologías 4G irán limando las fronteras de las actividades de la mano del cambio generacional de los usuarios. Y es allí donde el Estado deberá redoblar esfuerzos para garantizar mecanismos de protección a la diversidad y al pluralismo. Cuestiones ambas a las que se encuentra comprometido por mandatos internacionales. Los mismos que motivaron la Ley de Servicios de Comunicación Audiovisual.

Al mismo tiempo, durante 2014, hubo algunos intentos de establecer regulaciones sobre la publicación en Internet. El CELS manifestó su preocupación por un proyecto de ley que proponía restringir ciertos tipos de publicaciones y que de aprobarse limitaría la libertad de expresión. La iniciativa de los diputados Remo Carlotto y Diana Conti pretendía regular conductas vinculadas a expresiones insultantes y discriminatorias, y pasaba por alto estándares de libertad de expresión reconocidos tanto por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos como por los informes de la Relatoría Especial de Libertad de Expresión.[67]

## 6. PALABRAS FINALES

Se repitió hacia el final de 2013 que el fallo de la Corte sobre la LSCA vino a cerrar un ciclo de cuatro años abierto en 2009. Sin embargo, sería más justo considerar que lo que se cerró fue una deuda de la democracia argentina, que al día siguiente a la publicación de la sentencia cumplía su ciclo más extenso de funcionamiento pleno de las instituciones constitucionales. Entre ellas, la CSJN, que legó un texto que probablemente dejará sentada jurisprudencia en materia de medios audiovisuales por varias generaciones. Lo que sí es cierto es que vino a cerrar cuatro años de especulaciones y de afirmaciones sin sustento

67 Véase <cels.org.ar/common/documentos/CELS%20sobre%20proyecto%20de%20ley%207379-D-2014%20final%20%281%29.pdf>.

en torno a la norma. Como bien mencionó el ministro Zaffaroni al final de su voto, seguramente podrá tener aspectos discutibles o mejorables, pero no se trató de ninguna manera de una ley de laboratorio académico, de una gestación discrecional o revanchista.

Quizás sea la legislación más discutida en la historia argentina. La Corte constató a lo largo de todo el fallo el ajuste a los mejores estándares internacionales y la constitucionalidad plena. Pero, sobre todo, el máximo tribunal convalidó, retomando las mismas fuentes de la ley y otras, esos estándares y los cristalizó en un texto que ilumina.

Otra de las cuestiones que se desprenden de este proceso es la calidad y consolidación de las instituciones democráticas del país. Estos cuatro años de debate hasta alcanzar la plena vigencia de la ley pusieron en juego todos los resortes, instancias y actores de los tres poderes del Estado. A su vez, trabajaron en articulación con todos los sectores involucrados, tanto prestadores privados y sin fines de lucro como sindicatos del sector, académicos y organizaciones de la sociedad civil, por nombrar algunos, con la generación de espacios para su participación.

Restan las discusiones acerca de la aplicación de la norma con mayor o menor eficiencia, pericia o premura, y la exigencia permanente de que se aplique en su totalidad sin discrecionalidades de ningún tipo. Queda un sinfín de aspectos pendientes de poner en marcha. Pero ello no debe oscurecer la trascendencia de lo logrado por la democracia en estos años, a pesar de todas las dificultades.

# XV. Ciudad, discapacidad y pobreza
## La necesidad de considerar y priorizar a los grupos de mayor vulnerabilidad en la efectivización del derecho a la ciudad*

### 1. INTRODUCCIÓN

Uno de los rasgos sustanciales de la conceptualización moderna de la discapacidad es pensarla como un resultado de la interacción entre el medio físico, social y cultural, y las particularidades o deficiencias de las personas. Por tanto, las condiciones sensoriales, funcionales u otras de cada individuo son consideradas como parte de la natural variabilidad humana, de lo que se deriva la necesidad –y el derecho– de que todas las personas cuenten con un medio en el que puedan desarrollar sus vidas de la manera más autónoma posible, potenciando el despliegue de sus capacidades y reduciendo al mínimo posible las limitaciones. Desde esta mirada, un territorio urbano inadecuado se convierte en un factor de discapacidad.

En nuestras ciudades latinoamericanas, muchas de las personas con discapacidad (PCD) residen en hogares urbanos pobres, en el sentido de que carecen de recursos económicos, sociales y/o culturales, los que además están localizados en ámbitos con distinto grado de déficit de infraestructura y servicios, y problemas ambientales de diverso tipo. En este conjunto de hogares, nuestras ciudades desiguales profundizan de manera dramática las condiciones de vulnerabilidad de las PCD. La discapacidad y la pobreza se potencian; el territorio de los pobres concentra y multiplica las carencias, obstáculos y barreras para la integración de las PCD, erigiéndose en un territorio críticamente discapacitante.

A efectos del tratamiento de este tema desde un enfoque de derechos, revisaremos el origen y significado actual del concepto "derecho al espacio urba-

* Artículo elaborado por Federico Robert (Fundación FOP y docente de Sociología Urbana de la carrera de Sociología de la UBA), Moira Liljesthröm (Fundación FOP, investigadora del Centro de Investigación Hábitat y Municipio [CIHaM] y docente de la Facultad de Arquitectura y Diseño de la UBA) y Ariel Rodolfo Fuentes (becario del CONICET y docente de Sociología Urbana en la UBA). Los autores agradecen los aportes críticos de Marcela Perelman a una versión inicial de este documento.

no", asociado, en esos orígenes, a una crítica profunda a la desigualdad social, y lo vincularemos con el contenido de las convenciones internacionales referidas a derechos de las PCD, incorporadas a nuestro cuerpo jurídico a través de las leyes 25 280[1] y 26 378.[2] En este marco, centraremos la atención en el compromiso del Estado para eliminar las barreras físicas, comunicacionales y culturales que limitan el ejercicio del pleno derecho de las PCD a usufructuar de la ciudad, entendida como ámbito integrador de espacios urbanos privados y públicos que condicionan la calidad de vida de cada persona; y en las limitaciones que se presentan para hacerlo efectivo.

Por último, haremos foco sobre el proceso de medición del cumplimiento de los derechos de las PCD, establecido en nuestro marco jurídico y en los acuerdos internacionales que les dieron origen. A nuestro entender, las normas aprobadas –y los documentos metodológicos que se están elaborando para su implementación– requieren el diseño y aplicación de herramientas de medición útiles para promover la efectiva concreción de esos derechos, en lo referido tanto al marco jurídico e institucional como a la reducción de barreras y obstáculos físicos y culturales en nuestras ciudades, que tienen efectos discriminantes sobre las PCD. Y no solamente por la habilitación de caminos contenciosos para exigir el cumplimiento de esos derechos, sino además porque dichas herramientas de medición podrían ayudar a mejorar la visibilidad de esas limitaciones discriminantes que el territorio urbano genera para las PCD, en particular en hogares pobres, y a ampliar la capacidad de identificar problemas, priorizar su resolución atendiendo a cuestiones de equidad social y monitorear las acciones que se desarrollen para su resolución o mitigación.

## 2. CIUDAD Y POBREZA: EL "DERECHO A LA CIUDAD" COMO CRÍTICA A LA DESIGUALDAD

En su origen, el concepto de "derecho a la ciudad" alude[3] a la desigualdad en el acceso a bienes y servicios urbanos por parte de distintos grupos sociales,

1 Ley 25 280, aprobación de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, suscripta en Guatemala, disponible en <www.infoleg.gob.ar>.

2 Ley 26 378, aprobación de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su protocolo facultativo, aprobados mediante resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas del 13 de diciembre de 2006, disponible en <www.infoleg.gob.ar>.

3 Henri Lefebvre, *El derecho a la ciudad*, Barcelona, Ediciones 62, 1978.

como resultado del proceso de acumulación capitalista (en los términos clásicos de diferenciación entre grupos explotados y aquellos que se apropian del excedente social), que en su dimensión territorial reproduce y amplía las diferencias por medio del proceso de urbanización, sumando la desigualdad en el acceso a bienes y servicios de los distintos grupos sociales.

Este enfoque recobró vigencia y ganó impulso a partir de los procesos que tuvieron lugar con la aplicación de políticas neoliberales. Así, el "derecho a la ciudad" designa, fundamentalmente, una postura crítica frente a un escenario desigual en el que se pone de manifiesto una contradicción estructural de la sociedad occidental moderna: igualdad formal en tanto ciudadanos, desigualdad estructural en la capacidad de apropiarse de porciones del producto social, determinada por la posición que se posee en la estructura de clases. Esta última suele estar asociada a una localización diferencial y desfavorable en el territorio, caracterizada por un acceso desigual/deficitario a bienes y servicios. En su concepción originaria, la "resolución" de esa desigualdad requería una transformación radical de la sociedad a escala global que produjera cambios en las formas de construir y utilizar la ciudad ajustando las prioridades a las necesidades sociales y garantizando la equidad en el acceso a la infraestructura, los equipamientos y los servicios urbanos.

Algunos de los grupos desfavorecidos se correspondían con sujetos estudiados desde fines del siglo XIX y principios del XX por el pensamiento social crítico: los explotados (en especial la clase obrera industrial), las segregaciones urbanas de origen étnico, los marginales y la población inmigrante. Más recientemente, estos grupos estuvieron conformados por los desafiliados o excluidos en el marco de la reestructuración del Estado de bienestar a través de la aplicación de políticas neoliberales. Tal como plantea David Harvey, en estos últimos años la desigualdad social creciente se ha expresado a nivel territorial "cada vez más a través de fragmentos fortificados, comunidades valladas y espacios públicos privatizados sometidos a constante vigilancia".[4]

En este sentido, la fragmentación física consolida y retroalimenta la diferenciación social, establece fronteras y limita la circulación, en particular, de los grupos sociales que viven en los lugares menos accesibles y equipados. Ejemplo de esto son los centros comerciales más exclusivos –esto es, excluyentes– y las urbanizaciones cerradas, que impiden la utilización colectiva de un territorio de calidad y reducen los espacios de interacción e integración social, en comparación con áreas que no poseen medios de comunicación y transporte adecuados y tienen importantes carencias en materia de infraestructura y servicios públicos (calles de tierra, falta de veredas y drenajes, etc.), y diversas

4 David Harvey, "The right to the city", *New Left Review*, nº 53, Londres, 2008.

condiciones deficientes en cuando al entorno y al espacio construido (inundabilidad, cercanía a basurales, etc.).

En las últimas décadas, el concepto de "derecho a la ciudad" fue redefinido y ampliado desde la perspectiva de derechos: pasó a constituir uno de los derechos denominados "de tercera generación" por algunos autores, y recibe el aporte adicional de movimientos sociales integrados en la Habitat International Coalition, que toman ese concepto y lo impulsan como iniciativa de marco legal y fuente de empoderamiento de actores sociales. Desde esta perspectiva, y tal como se establece en la Carta Mundial por el Derecho a la Ciudad,[5] la ciudad es definida como:

> Un espacio colectivo culturalmente rico y diversificado que pertenece a todos sus habitantes. Todas las personas tienen el derecho de encontrar en la ciudad las condiciones necesarias para su realización política, económica, cultural, social, ecológica, asumiendo el deber de la solidaridad.

Dentro de este marco, el derecho a la ciudad se concibe como

> un derecho colectivo de los habitantes de las ciudades, en especial de los grupos empobrecidos vulnerables y desfavorecidos, que les confiere la legitimidad de acción y de organización, basado en sus usos y costumbres, con el objetivo de alcanzar el pleno ejercicio del derecho a un patrón de vida adecuado.

En función de esto, se considera que

> los asentamientos humanos deben ser socialmente integrados y accesibles y deben contar con servicios apropiados de salud y educación; combatir la segregación, la discriminación y otras políticas y prácticas de exclusión; y reconocer y respetar los derechos de todos, en particular de las mujeres, los niños, las personas con discapacidad, las personas que viven en la pobreza y los grupos vulnerables y desfavorecidos.

5 Carta Mundial por el Derecho a la Ciudad. En: *Cuadernos Geográficos*, n° 52, 2013. Universidad de Granada, España. Disponible online en Sistema de Información Científica REDALyC (Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal): <www.redalyc.org/articulo.oa?id=17128112016>.

Asimismo, se considera que son interdependientes el derecho a la ciudad y todos los derechos humanos internacionalmente reconocidos, incluidos todos los derechos civiles, políticos, económicos, sociales, culturales y ambientales reglamentados en los tratados internacionales en la materia. Como parte del deber de la solidaridad antes mencionado, se reconoce que "los grupos y personas en situación vulnerable tienen derecho a medidas especiales de protección e integración, acceso a los servicios esenciales y a la no discriminación". Se considera como grupos vulnerables a

> las personas y grupos en situación de pobreza, de riesgo ambiental (amenazados por desastres naturales), víctimas de violencia, con discapacidad, migrantes forzados, refugiados y todo grupo que, según la realidad de cada ciudad, esté en situación de desventaja respecto del resto de los habitantes. En estos grupos serán objeto de mayor atención las personas mayores, las mujeres, en especial las jefas de hogar, y los niños.

Es decir que, desde la perspectiva de derechos, el concepto de "derecho a la ciudad" incorpora en forma explícita a las PCD como uno de los grupos de mayor vulnerabilidad y sostiene que, para lograr la puesta en práctica de los distintos derechos, se deberán encarar medidas de acción positiva, así como suprimir los obstáculos de orden político, económico y social que limiten la libertad, equidad e igualdad de los ciudadanos, e impidan el pleno desarrollo de la persona humana y su efectiva participación política, económica, cultural y social en la ciudad.

Por su parte, en un trabajo dirigido a definir el derecho a la vivienda, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales indica sus rasgos constitutivos, entre los cuales se encuentran los múltiples elementos que constituyen la ciudad y sin los cuales el derecho mismo a la vivienda resulta incompleto (accesibilidad, infraestructura, servicios, localización adecuada) y la necesidad de medidas de discriminación positiva hacia los sectores más vulnerables: los más pobres y los grupos desfavorecidos, entre los cuales se mencionan explícitamente las personas con discapacidad física.[6]

Estos conceptos no han sido ajenos al debate local y han sido señalados en diferentes documentos oficiales. La propia Secretaría de Derechos Humanos

6 Citado en Christophe Golay y Malik Özden, "El derecho a la vivienda. Un derecho humano fundamental estipulado por la ONU y reconocido por tratados regionales y por numerosas constituciones nacionales", *Programa Derechos Humanos del Centro Europa-Tercer Mundo*, Ginebra, CETIM, 2010.

del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos publicó una compilación de artículos[7] en que distintos autores reafirman algunos de los conceptos vertidos más arriba, por ejemplo, considerar la ciudad como un derecho colectivo compuesto por un conjunto articulado (vivienda, barrio, accesibilidad, servicios, etc.) y señalar a los grupos en situación de vulnerabilidad para los cuales debe desplegarse una política de discriminación positiva.

En el contexto más amplio de nuestras ciudades latinoamericanas, cuya naturaleza fue muy bien sintetizada en el título y en el contenido de *La ciudad legal y la ciudad ilegal*, de dos pensadores clásicos del urbanismo crítico,[8] es necesario enfatizar que la pobreza urbana no es sólo un resultado de las enormes distancias en materia de ingresos familiares, capital social u otros recursos de poder económico o simbólico. La naturaleza diferencial del hábitat entre distintos grupos sociales, expresada en cuestiones tan diversas como niveles de contaminación ambiental, dotación de infraestructura, accesibilidad física, calidad educativa, o inseguridad,[9] tiene su propia especificidad en la producción y reproducción de la pobreza y la constitución de situaciones de particular vulnerabilidad, entre las cuales se destaca la de los hogares en los que residen personas con discapacidad.[10] El siguiente acápite, referido a la ciudad como productora de discapacidad, debe por tanto leerse en clave social: la ciudad

7 Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, *Derecho a la ciudad: por una ciudad para todas y todos*, 2011, disponible en <www.jus.gob.ar/media/1 038 423/publicacion_33-derecho_a_la_ciudad.pdf>.

8 Jorge Hardoy y David Satterthwaite, *La ciudad legal y la ciudad ilegal*, Buenos Aires, Grupo Editor Latinoamericano, 1987. En este texto se describía la coexistencia de dos ciudades en cada urbe del tercer mundo, una de ellas, la de los pobres, construida por los sectores de menores recursos por fuera de las normas de uso, edificación, catastrales, de dominio, en lugares ambientalmente cuestionables, con mínima o nula dotación de servicios, entre otras características deficitarias.

9 El ex ministro de la Corte Suprema de Justicia Eugenio Raúl Zaffaroni presentó un informe (Instituto de Investigaciones de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, *Homicidios dolosos 2011: Ciudad Autónoma de Buenos Aires*, Departamento Judicial La Plata - Departamento Judicial San Martín, Buenos Aires, 2011) en el que destaca la mayor incidencia de criminalidad homicida en zonas comparativamente marginales (por ejemplo, un 73% de los asesinatos registrados en la Ciudad de Buenos Aires durante ese año se concentraron en la zona centro-sur), mientras que las zonas de mejor calidad tienen índices comparables a muchas ciudades del Primer Mundo. A esta concentración del delito en zonas precarias, Zaffaroni suma –entre otros factores– un aumento de la violencia en la economía de subsistencia y una relativización de la efectividad policial en la materia, recomendando una ampliación de medidas preventivas relacionadas con la inclusión social y la urbanización.

10 La propia Convención 2008, en el punto t del preámbulo, establece que la mayoría de las personas con discapacidad vive en situación de pobreza.

de los pobres –con calles de tierra y veredas precarias, lejana a la red de transporte y a los principales equipamientos colectivos, sin infraestructura y con menores recursos de capital social y humano para reconocer y pelear por sus derechos– produce y al mismo tiempo invisibiliza a uno de los grupos más vulnerables: las PCD.

## 3. LA CIUDAD COMO PRODUCTORA DE DISCAPACIDAD

La conceptualización de la discapacidad ha ido evolucionando[11] desde un enfoque centrado en la problemática del individuo, denominado "modelo médico", que alude a las dificultades y limitaciones personales, hacia el denominado "modelo social", centrado en los desajustes entre el entorno y las personas.

Sintéticamente, para el primer enfoque "el problema" estaba constituido por las deficiencias de las personas afectadas. Siguiendo los planteos de la socióloga Liliana Pantano, en el caso particular del espacio urbano dichas deficiencias individuales eran los factores causales que no permitían que estas personas realizaran una vida plena justamente por "su incapacidad" de adaptarse a espacios privados y públicos cuyos parámetros de organización física y comunicacional eran inobjetables, y percibidos como dato de la naturaleza misma de las cosas.[12] Mucho se escribió para romper con esa visión naturalizada del espacio arquitectónico, de transporte y comunicacional, y se dejó en evidencia que su diseño y construcción están asociados a parámetros ideales referidos a un "hombre típico medio".[13]

En el modelo social, la cuestión se reorienta hacia la relación entre la persona y el entorno, el cual se constituye en factor discapacitante[14] en tanto su diseño es inadecuado para las necesidades de un subconjunto importante de personas. En este modelo, las deficiencias que eventualmente pueda tener alguien, ya sea de manera temporaria o permanente, son vistas como parte constitutiva de la diversidad humana, y así se rompe con una mirada simplificadora

11 Para una reconstrucción histórica amplia y comentada, véase Agustina Palacios, *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*, Madrid, Cinca, 2008.

12 Liliana Pantano, *La discapacidad como problema social*, Buenos Aires, Eudeba, 1987.

13 Silvia A. Coriat, *Lo urbano y lo humano. Hábitat y discapacidad*, Madrid, Librería Técnica, 2003.

14 Ley 26 378, Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su protocolo facultativo, 2008, art. 1º, disponible en <www.infoleg.gob.ar>.

acerca de la "persona típica media", y se reconoce una amplia variabilidad en los rasgos físicos e intelectuales. Se define además la discapacidad como un concepto que varía en función de la interrelación de las PCD con actitudes de las otras personas y el entorno (Convención, 2008, Preámbulo, e).[15]

Aludiendo específicamente al espacio urbano, algunos autores emplean el concepto de "opresión"[16] para referirse a la exclusión de la población con discapacidad del usufructo de las ventajas que otorga la ciudad. En este sentido la ciudad actual, tal como está configurada, es un factor discapacitante que limita la libertad.[17] Por ello, el "derecho a la ciudad" debe ser releído desde la perspectiva de las PCD. En el ámbito urbano, diferentes "elementos simples" de esa totalidad compleja que es la ciudad pueden generar limitaciones de diferente intensidad según los tipos de deficiencias (mental, física, sensorial, funcional, etc.).

Los parámetros internacionales ubican la proporción de PCD en un rango que varía entre un 10[18] y un 15% de la población. En nuestro país, la primera Encuesta Nacional sobre la Discapacidad (ENDI),[19] realizada por el Instituto Nacional de Estadística y Censos (INDEC) en el período 2002-2003, basada en el Censo Nacional de Población y Vivienda (CNPV) de 2001,[20] estimó que la proporción de PCD ascendía a un 7,9% de la población. Más recientemente, el CNPV de 2010[21] relevó un 12,9% de personas "con dificultades permanentes". Ese número implica algo más de 5 millones de personas en todo el país.

15 Este aspecto se amplía en el siguiente punto, referido a los cambios en el marco jurídico.

16 Véase, por ejemplo, Agustina Palacios, ob. cit., 2008.

17 "Imagínese que injustamente le prohibieran salir a la calle. Todos los días enclaustrado en su casa […]. Imagínese que sólo lo dejaran salir si pudiera juntar el dinero para taxis o tuviera un familiar con auto y con tiempo disponible […]. *A ese arresto domiciliario está condenada la mayoría de los* […] *discapacitados visuales y motores de los miembros inferiores* que viven en la Argentina. Los han encerrado la *falta de rampas* […], vehículos que bloquean las pocas que hay, las *veredas rotas*, los *colectivos* con estribos a medio metro de altura, los *autos* […]. Una reclusión que también sufren personas mayores, *acobardadas por el riesgo de una caída* a causa de los colectiveros que, incluso con vía libre, jamás se detienen a menos de un metro del cordón". Extracto de nota periodística de Camps, Sibila, "Discapacitados, con arresto domiciliario", *Clarín*, 11 de noviembre de 2004, disponible en <www.sibilacamps.com/articulosdestacados/notas/discapacidad/arrestodomiciliario.html>. Agradecemos la cita a Graciela Martínez, directora de Discapacidad de la Municipalidad de Morón.

18 Carlos Acuña y otros, *Políticas sobre la discapacidad en la Argentina. El desafío de hacer realidad los derechos*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2010.

19 INDEC, *Encuesta Nacional de Discapacidad 2002-2003.*

20 INDEC, *Censo Nacional de Población y Vivienda 2001.*

21 INDEC, *Censo Nacional de Población y Vivienda 2010*

Para la Región Metropolitana de Buenos Aires, el CNPV de 2010 ha estimado un porcentaje algo menor, de 12,4%. De ese total, más del 80% presenta dificultades sensoriales (visuales-auditivas), en tanto que casi la mitad manifiesta dificultades motoras.[22] Cabe señalar que la proporción de personas que presentan esas limitaciones está muy asociada a la pirámide demográfica, por lo que el envejecimiento progresivo redunda en un incremento de la proporción de PCD.

En lo que sigue, y sin que ello refleje más que un sesgo derivado de la formación de los autores, el foco de atención está concentrado en las limitaciones discapacitantes de la ciudad para personas afectadas en su movilidad física. Por tal razón, se hará un particular énfasis en los temas que hacen a la accesibilidad, ilustrando con ejemplos vinculados en general a las redes de transporte. Cabe destacar, por otra parte, que en el caso de las ciudades –en particular, las áreas metropolitanas– la accesibilidad física es una de las claves que permite el cumplimiento de otros derechos, tales como a la salud, la educación, el trabajo, la recreación, la justicia, entre otros, en tanto posibilita el acceso a los ámbitos físicos donde estos se desarrollan.

## 4. DISCAPACIDAD Y DESIGUALDAD EN LA ACCESIBILIDAD A MEDIOS DE TRANSPORTE

Las dificultades que afrontan las personas con discapacidad cambian radicalmente en espacios urbanos más lejanos y con peores servicios, típicamente ámbitos de vida de las personas más pobres. Por lo tanto, la crítica a la inequidad derivada de una ciudad discapacitante debe integrarse a la crítica a una ciudad social y territorialmente fraccionada y excluyente. Como ya señalamos, la discapacidad y la pobreza se potencian; y el territorio de los pobres concentra y multiplica las carencias, obstáculos y barreras para la integración de las PCD.

Al mismo tiempo, las necesidades que estos territorios deficitarios plantean a la población en general pueden invisibilizar las más específicas de las PCD de contar con espacios accesibles que incrementen su autonomía. En los mismos hogares donde ellas residen, la magnitud de las carencias puede conducir a una naturalización de la situación de discapacidad que impida la identificación de necesidades objeto de derechos específicos y la expresión de demandas para lograr su cumplimiento.

22 Los porcentajes superan el 100% dado que existen personas con más de una dificultad permanente.

Si bien no se cuenta con datos estadísticos o indicadores confiables, lo cual representa un déficit sobre el cual consideramos necesario avanzar, tal como veremos más adelante, en el caso particular de la Región Metropolitana de Buenos Aires los lugares más accesibles para las PCD están en sitios emblemáticos de los sectores sociales con mayores recursos de capital económico o simbólico. A modo ilustrativo, podemos mencionar algunos ejemplos:

a) los *shopping centers*, ámbito de paseo y compra de sectores medios y altos, son los sitios más accesibles para personas con discapacidad motora;
b) los recorridos de las líneas de colectivos que han incluido en mayor grado vehículos accesibles abarcan en primer término la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, cuyo nivel medio de ingresos y disponibilidad de recursos es nítidamente superior al resto de la Región Metropolitana.

Las PCD de menores recursos que residen en zonas más alejadas y con peores servicios son el grupo social más afectado.[23] A diferencia de los sectores medios, que cuentan con vehículos particulares o pueden contratar servicios de transporte privado con mayor frecuencia, para acercarse a las zonas donde se concentran los servicios sanitarios, educativos y otros, como las instalaciones judiciales y administrativas, los sectores de menores ingresos deben recurrir a las redes de transporte público, en especial a los colectivos. Al respecto, los testimonios recabados en varios municipios de la Región Metropolitana de Buenos Aires[24] informan que allí las empresas están en una situación mucho más deficitaria en cuanto a la adaptación del parque automotor a las necesidades de las PCD en comparación con las líneas reguladas por la provincia (que

23 La partición institucional de las metrópolis y la dificultad en la accesibilidad, la movilidad y la comunicación han sido relevadas por autores dedicados a distintas dimensiones de las barreras urbanas, entre otros, Lucio Kowarick, "Expoliación urbana, luchas sociales y ciudadanía: retazos de nuestra historia reciente", *Estudios Sociológicos del Colegio de México*, XIV(42), México, 1996; Carlos A. de Mattos, "Transformación de las ciudades latinoamericanas. ¿Impactos de la globalización?", *Eure*, XXVIII(85), Santiago de Chile, 2002, pp. 5-10, y *Redes, nodos y ciudades: transformación de la metrópoli latinoamericana*, Instituto de Estudios Urbanos, Pontificia Universidad Católica de Chile, 2002; Michael Janoschka, "El nuevo modelo de ciudad latinoamericana: fragmentación y privatización", *Eure*, XXVIII(85), Santiago de Chile, 2002; Manuel Herce Vallejo, *Sobre la movilidad en la ciudad*, Barcelona, Reverte, 2009.

24 Entrevistas en profundidad realizadas por este equipo en municipios del Gran Buenos Aires durante el año 2012.

atraviesan más de un partido) y, sobre todo, por el Estado nacional, lo que estaría asociado a la menor capacidad institucional de los gobiernos municipales para materializar esa exigencia y un estándar técnico-económico y financiero inferior de las empresas.

En cuanto a la combinación con otros medios de transporte a escala metropolitana, la inspección visual que realizamos el primer semestre de 2013 de los cincuenta y siete accesos existentes en las dieciséis estaciones de la línea Sarmiento[25] nos ha permitido constatar que un 40% fueron adaptados y que todas las estaciones cuentan al menos con un acceso para personas con discapacidad motriz. Además, se ha verificado, a través de entrevistas con autoridades, que todas las remodelaciones que se están realizando o se han previsto están incorporando accesos que cumplen las normas pertinentes. El problema radica en otros aspectos: la falta de mantenimiento (ascensores que no funcionan, rampas en mal estado), las secuelas del vandalismo y los accesos bloqueados por vendedores ambulantes o personas en situación de calle. En aquellos casos, la cuestión no se cifra en la falta de normas adecuadas para la construcción o la readecuación, sino en otros aspectos, algunos dependientes de los prestadores del servicio ferroviario, y otros, del conjunto de la sociedad.[26] Tal como se expresa un ex gerente de Ferrocarriles Argentinos durante una entrevista:

> [En las futuras obras ferroviarias, las necesidades de los] discapacitados se contemplan. Si las cosas se hacen como se debe, está todo contemplado: ascensores, rampas móviles…
> Ahora, obviamente, como a todo, lo tenés que mantener: si de pronto se descompone el ascensor, o lo rompen… porque pasan las dos cosas.
> Yo creo que de todos los ascensores de acceso para discapacitados que se instalaron en estaciones ferroviarias, no funciona ninguno.

25 Información primaria producida por el equipo de investigación.

26 En los últimos años, el rol del Estado respecto de los subsidios e inversión en materia de servicios públicos ha sufrido un marcado cambio de rumbo en relación con la política pública que predominó en la década de 1990. Sin embargo, los avances y desafíos pendientes son difíciles de evaluar todavía y, sobre todo, queda por definir si ese nuevo rol es coherente y responde a las necesidades y demandas sociales del presente. Un claro ejemplo son las medidas tomadas por el Estado nacional a partir del siniestro de Once, ocurrido el 22 de febrero de 2012, cuando un tren colisionó con los paragolpes de esa estación cabecera, con un resultado de cincuenta y un muertos y al menos setecientos tres heridos. Algunas discusiones al respecto están planteadas en CELS, *Informe 2013*, Buenos Aires, Siglo XXI Editores, 2013, p. 569. Agradecemos el aporte y la referencia a los profesionales del CELS.

> Están instalados en diferentes líneas, en distintos puntos de la red ferroviaria del Gran Buenos Aires. Cuando anduvieron, anduvieron uno o dos meses y dejaron de andar. Depredación, vandalismo, falta de mantenimiento y abandono: [eso equivale a] costo.[27]

Por último, en varios casos se ha detectado que la conectividad con las líneas de transporte local supone grandes dificultades, aunque se cuente con el apoyo de terceras personas (por ejemplo, dada la complejidad de los recorridos físicos entre los andenes y las dársenas de colectivos o las paradas de taxis).

A partir del análisis de Andrea Gutiérrez sobre la relación entre la expansión urbana de la Región Metropolitana de Buenos Aires y el desarrollo de su sistema de transporte público, se verifica la persistencia y profundización de antiguas desigualdades zonales.[28] Así, hacia fines de la primera década del siglo XXI, los ferrocarriles urbanos bonaerenses de las zonas sur y oeste transportaban mayor proporción de pasajeros que los de la zona norte, pero estos últimos ofrecían una tasa mayor de asientos/kilómetro: al histórico desfase entre centro y periferia se sumaría, más recientemente, una diferenciación entre ejes. Considerando que al menos durante los últimos veinte años la red de transporte –con una congestión agravada por el sobredesarrollo del transporte automotor individual y una deficiencia generalizada en los indicadores de calidad– no siguió el ritmo de crecimiento general de las urbanizaciones en la periferia de Buenos Aires, Gutiérrez verificó "correspondencias entre estos vacíos de oferta de transporte público y motorización individual y las expresiones espaciales de la pobreza. La red guarda relación directa con la densidad de población e indirecta con la pobreza".[29] En esa línea, los municipios con mayor porcentaje de hogares con necesidades básicas insatisfechas (NBI)[30] generalmente reciben menor cobertura y una peor prestación: las opciones disponibles para los habitantes de las zonas intersticiales están limitadas por la escasez de opciones o las dificultades en la accesibilidad. Vale destacar que, según los resultados de la Investigación de Transporte Urbano Público de Buenos Aires realizada por la Secretaría de Trasporte de la Nación,[31] los

27 Entrevista a ex gerente de Ferrocarriles Argentinos.

28 Andrea Gutiérrez, "Los desplazamientos motorizados y el esparcimiento urbano ilimitado", en *Encuentro Megapolis, transportes y movilidades*, Confrontaciones, 2008, p. 10, disponible en <www.megapole.org/IMG/pdf/BuenosAires_Gutierrez_PMG948js_E.pdf>.

29 Íd.

30 Para una definición metodológica de necesidades básicas insatisfechas, véase el sitio del Indec, <www.indec.mecon.ar>.

31 Secretaría de Transporte de la Nación Argentina, *Investigación de Transporte Urbano Público de Buenos Aires (INTRUPUBA)*, 2006.

pasajeros de todas las líneas ferroviarias metropolitanas sumaban al viaje en tren un promedio de aproximadamente diez cuadras diarias a pie.

Desde la década de 1990, a los servicios de transporte existentes (los subterráneos y los ferrocarriles, tradicionalmente públicos pero eventualmente concesionados; los colectivos y, en menor medida, los taxis) se sumaron modos alternativos –entre los que se puede destacar los remises y las combis– que se presentan como complementarios de esa oferta, al proponer una amplia variedad en términos de capacidad, tarifas, tecnología, recorridos y legalidad: según la especialista en transporte Susana Kralich, esta reconfiguración obedeció,

> fundamentalmente, a la combinación del deterioro de las prestaciones tradicionales, la inaccesibilidad (geográfica, horaria, económica, social, etc.) y la inseguridad urbana […], factores a los que se agregan los impactos producidos por los procesos de flexibilización laboral, aumento del desempleo, reproducción del trabajo informal y las tendencias hacia la terciarización y el cuentapropismo, que explican la notable incidencia de ilegalidad y pseudolegalidad que los caracteriza.[32]

La capacidad de elección entre distintos medios de transporte es en muchos casos una variable inexistente, o al menos más limitada, en contextos socioeconómicos como los de las periferias urbanas, conclusión razonablemente extensible a la mayoría de las ciudades latinoamericanas.

En línea con los estudios que estipulan una vinculación entre las carencias materiales y territoriales,[33] las capacidades de movilidad y la inclusión social,[34] indicadores tales como la variedad de la oferta, la calidad de la infraestructura disponible, la frecuencia de los recorridos y la adecuación del material rodante a las normativas más recientes parecen demostrar que existe una asociación entre la marginalidad sociourbanística y la precaria accesibilidad al transporte.

La concentración de las obras de infraestructura y de reconfiguraciones arquitectónicas en zonas comparativamente consolidadas y/o densas es una

32 Susana Kralich, "Procesos de urbanización y movilidad cotidiana en la ciudad posfordista. El caso de la Región Metropolitana de Buenos Aires", ponencia presentada en las X Jornadas Argentinas de Estudios de Población, San Fernando del Valle de Catamarca, 4-6 de noviembre de 2009.

33 Denis Merklen, *Pobres ciudadanos. Las clases populares en la era democrática (Argentina 1983-2003)*, 2ª ed., Buenos Aires, Gorla, 2010.

34 Ana María Liberali, Sonia Vidal-Koppmann y Martín Orduna (dirs.), *Movilidad y pobreza: una prioridad para el Área Metropolitana de Buenos Aires*, Buenos Aires, CETAM-FADU-UBA, 2012.

tendencia corroborada por autores argentinos dedicados al análisis del transporte metropolitano.[35] Esta situación ha reforzado asimetrías históricas,[36] ampliando antiguas brechas inter- e intrajurisdiccionales en múltiples variables sociales. La relación entre distancias, calidad del servicio y nivel socioeconómico promedio de zonas periféricas ha sido problematizada desde hace ya más de una década.[37]

Una revisión bibliográfica sobre los estudios geográficos dedicados a la exclusión social y la movilidad en la Región Metropolitana de Buenos Aires durante los últimos años realizada por Ricardo Apaolaza[38] subraya los consensos efectivamente existentes sobre la materia, destacando asimismo la rareza de los enfoques en que se fusionen ambas dimensiones. Efectivamente, en los estudios sobre exclusión social y pobreza se identifica una creciente preocupación respecto de la movilidad y el transporte público (incorporados de modo explícito como componentes del "derecho a la ciudad"): algunos de los enfoques más complejos trascienden la mera asociación causal entre una movilidad limitada y condiciones socioeconómicas endebles para considerar las privaciones diferenciales de accesibilidad a determinados bienes, recursos o ámbitos de la ciudad como brechas en la consecución extendida de oportunidades igualitarias. En esa línea de contextualización territorial –que incluye al transporte, pero también lo excede–, Andrea Gutiérrez demostró la movilidad vulnerable (en tanto práctica social que condensa deseos, necesidades y capa-

35 Véanse Susana Kralich, "El transporte urbano entre la globalización y la fragmentación. El caso de la Región Metropolitana de Buenos Aires", *Eure*, XXIV(71), Santiago de Chile, 1998; Susana Kralich, "Transporte urbano, accesibilidad y situación socioeconómica en los partidos del Gran Buenos Aires", ponencia presentada en la I Reunión Anual sobre Pobreza y Distribución del Ingreso, Buenos Aires, 29-30 de junio de 2000, y Susana Kralich y Alberto Müller, "Movilidad y cambios socioeconómicos: el caso de la Región Metropolitana de Buenos Aires en las tres últimas décadas", ponencia presentada en el XV Congreso Latinoamericano de Transporte Público, Buenos Aires, 2009.

36 Luis Ainstein, *Asimetrías urbanas. Ineficiencia e inequidad en las condiciones sociales de acceso a servicios de saneamiento y transporte en el Aglomerado Urbano de Buenos Aires*, Buenos Aires, FADU-Nobuko, 2007.

37 Susana Kralich, "Incidencia de los gastos de transporte sobre el bolsillo del asalariado. El caso de la Región Metropolitana de Buenos Aires", ponencia presentada en el V Congreso Nacional de Estudios del Trabajo, Asociación Argentina de Especialistas en Estudios del Trabajo, Buenos Aires, 1-3 de agosto de 2001.

38 Ricardo Apaolaza, "La movilidad cotidiana y la exclusión social en las ciudades latinoamericanas. Un acercamiento a partir del debate en la región metropolitana de Buenos Aires", ponencia presentada en el II Congreso Uruguayo de Sociología, Facultad de Ciencias Sociales, Universidad de la República, Montevideo, 2013.

cidades) de la población "más pobre, expulsada hacia zonas con problemas ambientales (contaminación, inundaciones, etc.), carentes de infraestructura y servicios (de transporte inclusive), y con ferrocarriles abandonados en los noventa o deteriorados".[39] La autora propone abordar la movilidad ya no desde el enfoque tradicional de conexión entre lugares, sino como mediación entre necesidades y servicios intersectoriales.

A efectos de ampliar la información para este artículo, en el mes de noviembre de 2013 realizamos una serie de entrevistas a PCD que asisten a centros de salud municipales en partidos de la zona oeste de la Región Metropolitana de Buenos Aires (Morón, Merlo y Moreno). Los principales emergentes –con matices profundizados en las zonas más periféricas– ilustran una escasísima adaptación del transporte público, una dependencia casi absoluta respecto de la utilización de taxis y remises, distancias relativamente amplias (para el municipio de Merlo, por ejemplo, el promedio se aproxima a un total de 8 kilómetros recorridos entre ida y regreso entre el hospital y el hogar) para llegar a instituciones que prestan servicios con grados importantes de imprevisibilidad –turnos suspendidos, guardias desbordadas, etc.–, así como un desconocimiento casi universal acerca de los derechos vigentes en la materia. Esto último tiene una importancia extraordinaria, ya que se tienden a naturalizar dificultades y limitaciones, lo que reduce las demandas hacia el resto de la sociedad y el Estado.

De manera muy notoria, para los segmentos etarios avanzados salir del hogar representa un evento relativamente extraordinario. En las salidas que en efecto se realizan, se mencionan la importancia de obstáculos urbanos evidentes y, en algunos casos, insalvables (calles de tierra; zanjas; colectivos lejanos, poco frecuentes, no adaptados y/o llenos; etc.).

Los expertos en materia de discapacidad Carlos Eroles y Hugo Fiamberti[40] realizaron un diagnóstico en el que las ONG que trabajan sobre problemáticas de las PCD denunciaron la falta de cumplimiento de las disposiciones existentes; así, se enumeran faltas en el cumplimiento del art. 75, inc. 23 de la Constitución nacional, de la Ley 24 314[41] y sus decretos reglamentarios, y –específicamente con relación al transporte, ámbito en el cual, según el Inadi (2012),[42]

39 Andrea Gutiérrez, "La movilidad de la metrópolis desigual: el viaje a la salud pública y gratuita en la periferia de Buenos Aires", ponencia presentada en el XII Encuentro de Geógrafos de América Latina, Montevideo, 2009, p. 1.

40 Carlos Eroles y Hugo Fiamberti, *Los derechos de las personas con discapacidad. Análisis de las convenciones internacionales y de la legislación vigente que los garantizan*, Buenos Aires, Eudeba, 2013.

41 Ley 24 314, disponible en <www.infoleg.gob.ar>.

42 Pedro Mouratian y Julia Contreras, *Discapacidad y no discriminación*, 1ª ed., Buenos Aires, Inadi, 2012.

se registra un 24% de los eventos discriminatorios hacia PCD– la transgresión del Decreto 38/04, promotor de la gratuidad del transporte colectivo terrestre para quienes posean un certificado de discapacidad, fuertemente resistido por empresas del sector. El incremento absoluto y relativo de los recursos económicos destinados a subsidiar el transporte público (automotor y ferroviario), asimismo, no sería correlato de un aumento destacable en la accesibilidad al sistema.

La construcción de una ciudad que reconozca y dé cabal respuesta a las necesidades de las PCD insoslayablemente debe incluir una visión de ciudad y de ciudadanía que contemple la inequidad social y su expresión territorial, y contribuya a mejorar la justicia en la asignación de recursos, de modo tal que las acciones que se desarrollen alcancen en sus efectos a las PCD con menores recursos económicos, sociales y culturales.

## 5. LEGALIDAD VERSUS IMPERIO DE LA LEY

Tal como se mencionó más arriba, en el año 2000 se promulgó la Ley 25 280, que incorporó a la legislación argentina la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad. Pocos años después, en 2008, se aprobó la Ley 26 378 referida a la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su protocolo facultativo de la ONU. Uno de los ocho principios generales de esta última es el derecho a la accesibilidad.[43] Tal como se ha adelantado, para generar una ciudad accesible se requiere que los distintos elementos que constituyen el entorno de dispositivos, servicios y espacio construido[44] habiliten a todas las personas –incluyendo las PCD– a habitar, trabajar, educarse y realizar todas las actividades que permitan su desarrollo humano con el mayor grado de libertad y autonomía.

Ahora bien, hay leyes que formalizan procedimientos, conductas y/o valores que, con mayor o menor grado, ya se habían instalado en la comunidad,

43 Art. 3º, inc. f.

44 Para una síntesis de la secuencia temporal en la ampliación de los alcances del concepto de "accesibilidad", véanse, de Moira Liljesthröm y Federico Robert, "Accesibilidad física. Surgimiento y evolución de la noción en el contexto internacional", en *Actas del III Congreso Iberoamericano de Ambiente y Calidad de Vida*, San Fernando del Valle de Catamarca, 25-29 de septiembre de 2006, y "La construcción de la accesibilidad en la Ciudad de Buenos Aires", en *Debates sobre Ciudad y Territorio. Los aportes del CIHAM*, Buenos Aires, Centro de Investigación Hábitat y Municipio (CIHaM), Nobuko, 2010.

como la del divorcio, en la década de 1980, o la de matrimonio igualitario, aprobada en 2010. En otros casos, las leyes que se discuten y, eventualmente, se aprueban tienden a sancionar nuevos procedimientos, conductas o valores en la sociedad civil o en el aparato estatal mismo, cuyo proceso de integración efectiva en las personas e instituciones puede requerir lapsos muy disímiles, o incluso permanecer en el limbo de las tantas leyes sancionadas sin ejecución efectiva, tal como parecen implicar las siguientes consideraciones.

En relación con la accesibilidad, la Ley 24 314 del año 1984, modificatoria de la Ley 22 431[45] de 1981 (que instituyó el Sistema de Protección Integral de los Discapacitados), contenía lineamientos, definiciones y metas ambiciosas. Esta ley estableció, en su art. 20,

> la prioridad de la supresión de barreras físicas en los ámbitos urbanos arquitectónicos que se realicen o en los existentes que remodelen o sustituyan en forma total o parcial sus elementos constitutivos con el fin de lograr la accesibilidad para las personas con movilidad reducida.[46]

En dicho instrumento, la accesibilidad se conceptualizaba en relación con "la posibilidad de las personas con movilidad reducida de gozar de las adecuadas condiciones de seguridad y autonomía como elemento primordial para el desarrollo de las actividades de la vida diaria sin restricciones derivadas del ámbito físico urbano, arquitectónico o del transporte",[47] y se incorporaba, además, el concepto de diseño universal en los siguientes términos:

> Por "diseño universal" se entenderá el diseño de productos, entornos, programas y servicios que puedan utilizar todas las personas, en la mayor medida posible, sin necesidad de adaptación ni diseño especializado.[48]

Para lograr esos objetivos, la ley estableció criterios en procura de suprimir las barreras físicas urbanas en itinerarios peatonales "en todo su recorrido", en escaleras y rampas; en parques, jardines y espacios públicos, estacionamientos, obras en la vía pública, edificios públicos y privados; transportes terrestres, aéreos y acuáticos, entre otros elementos. Para las barreras urbanas, estableció que

45 Ley 22 431, disponible en <www.infoleg.gob.ar>.
46 Ley 24 314, disponible en <www.infoleg.gob.ar>.
47 Íd.
48 Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, art. 2º.

"las adecuaciones a realizar no podrán exceder un plazo de tres (3) años desde la fecha de la presente ley".[49] Las adecuaciones en el transporte público debían ejecutarse en el lapso de un año a partir de la reglamentación de la ley.[50]

En 1997, a través del Decreto 914[51] se reglamentaron los arts. 20-22 de la Ley 22 431 modificados por la Ley 24 314. Entre sus considerandos se plantea que procede que los distintos niveles de gobierno (nacional, provincial y municipal)[52] den mayor impulso a la actividad. En su articulado se incluye la exigibilidad de cumplimiento de las normas en los proyectos, y se crea un Comité de Asesoramiento y Contralor de su cumplimiento, integrado por la Comisión Nacional Asesora para la Integración de las Personas Discapacitadas, la Comisión Nacional de Regulación del Transporte y el Centro de Investigación en Barreras Arquitectónicas, Urbanísticas y en el Transporte (CIBAUT) de la FADU-UBA. Asimismo, se invita a las provincias y a la ciudad de Buenos Aires a adherir a esa reglamentación. El decreto incorpora una cantidad significativa de especificaciones técnicas a considerar en veredas, accesos, estacionamientos, mobiliario urbano, edificios públicos y privados que –de cumplirse– mejorarían de manera significativa la accesibilidad de las PCD con distintos tipos de dificultad (motora, sensorial, etc.).

En cuanto a metas, cabe citar el art. 22, en el que se planteaban porcentajes crecientes de vehículos adaptados en los medios de transporte, desde un 20% en el año 1998 hasta un 100% en el 2002; en el caso del transporte subterráneo, ferroviario y aéreo, debían ser completados en un lapso de tres años (es decir, en el año 2000).

49 Ley 24 314, art. 2º.

50 El art. 3º establecía la invitación a las provincias a adherir a esta ley o incorporar su contenido en sus respectivas normativas. La estructura de competencias en nuestro sistema federal de gobierno genera una coexistencia de responsabilidades a escala urbana en materia de prestación y regulación de servicios, normas edilicias y capacidades de gestión que es de particular complejidad, y llega posiblemente a su máximo nivel en el caso de la Región Metropolitana de Buenos Aires. Al respecto, la convención de la ONU establece, en el art. 4º, inc. 5, que los Estados organizados de modo federal están igualmente obligados a cumplir todas las disposiciones sin limitación o excepción alguna.

51 El Decreto 914/97 está disponible en <www.infoleg.gob.ar>. El Decreto 467/98 incorporó algunos ajustes técnicos, manteniendo las mismas metas temporales.

52 Para un análisis de la legislación en la CABA, véase Moira Liljesthröm y Federico Robert, *La construcción social del concepto de accesibilidad urbana. El marco internacional*, Buenos Aires, Centro de Investigación Hábitat y Municipio (CIHAM), 2005.

En 2007, la entonces Comisión Asesora para la Integración de Personas Discapacitadas[53] dictó la Resolución CNAIPD 94/07, que puso en vigencia el Plan Nacional de Accesibilidad (PNA). Entre sus considerandos se expresaba que el tiempo transcurrido desde la promulgación de la Ley 22 431 y normas provinciales en la materia "ha demostrado que no todas las provincias han adherido a sus postulados ni su cumplimiento ha sido efectivo a la fecha".[54] Lo que confirma la brecha entre la aprobación formal de normas y su capacidad de regular conductas sociales e institucionales.

El Plan afirmaba centrarse en un proceso de cambio con base comunitaria, y era concebido como un

> marco estratégico para promover y dar coherencia a las acciones que las Gestiones de Gobierno, conjuntamente con otras administraciones y entidades públicas o privadas, han de realizar con el objetivo común de suprimir barreras e implantar el denominado Diseño Universal.[55]

Su texto reconoce, por una parte, "la dispersión de competencias entre las distintas administraciones" y, por la otra, la complejidad del escenario social para lograr la generalización de la accesibilidad, lo que depende de muchos agentes públicos y privados. Así, apelaba a la concertación de acciones "para lograr un verdadero éxito".

En línea con las principales ideas de este artículo, deseamos resaltar, en particular, que el Plan establece la necesidad de un seguimiento y evaluación en los siguientes términos:

> El seguimiento y evaluación del PNA es un conjunto de procesos que deben permitir verificar la efectiva realización de las acciones previstas [...], debe permitir constatar, medir y valorar las acciones realizadas y sus efectos, posibilitando la realización de un balance para su redirección y la realización de los ajustes necesarios para la consecución de los objetivos planteados.

53 Con posterioridad, por medio del Decreto 806/2011, esta comisión incorporó su denominación actual: Comisión Nacional Asesora para la Integración de las Personas con Discapacidad (Conadis).

54 Resolución CNAIPD 94/07. Puesta en vigencia del Plan Nacional de Accesibilidad, disponible en <www.infoleg.gob.ar>.

55 Plan Nacional de Accesibilidad, 2007.

El propósito general del Plan es "analizar, comparar y reelaborar las legislaciones provinciales y municipales, y redactar y presentar ante las autoridades legislativas Planes Provinciales y Municipales de Accesibilidad" en todo el territorio nacional, en conformidad con la Ley 24 314 y sus reglamentaciones. En este sentido, se buscaría en primera instancia estandarizar las soluciones normativas.

En la Argentina, todos los niveles jurisdiccionales –municipios, provincias y Nación– intervienen en el ordenamiento territorial mediante obras públicas y regulaciones sectoriales, en particular las del transporte interjurisdiccional, pero es a escala municipal donde están situadas las principales competencias de aprobación del planeamiento, ejecución y control urbanísticos, y es ese también el escenario físico de aplicación de las disposiciones.[56]

Teniendo en cuenta este marco jurídico general, en cada municipio el Plan evaluaría el nivel de barreras físicas y definiría las acciones necesarias para adaptarlo, valorizaría y propondría planes y etapas de ejecución, daría prioridad a la existencia de itinerarios accesibles, y establecería además "metas temporales parciales y totales".

El Plan también incluye acciones de capacitación a realizarse en distintos municipios, más una serie de conceptos útiles para homogeneizar el tratamiento del tema e instrumentos para diseñar un Plan Municipal de Accesibilidad.

En cuanto a la realidad material de nuestras ciudades, es interesante destacar que en su punto 9, referido a la normativa nacional, provincial y municipal, el Plan reconoce que las metas del Decreto 498 de eliminar barreras arquitectónicas, urbanísticas y de transporte en diez años no sólo no se habían cumplido, sino que "transcurrido el lapso casi nada se había realizado".

En un abordaje multidisciplinario compilado por el politólogo Carlos Acuña,[57] se ha abarcado y sistematizado la evolución y situación actual del marco legal e institucional argentino relacionado con el campo de la discapacidad, concentrándose en el nivel nacional: es un trabajo de bastante actualidad que trata un amplio rango de temas. Sobre la base de ese análisis, complementado con el testimonio de dirigentes de organizaciones de la sociedad civil que trabajan diferentes aspectos relacionados con la discapacidad, el análisis estable-

56 Al respecto, Maximiliano Velázquez aporta un interesante análisis sobre la pluriagencialidad en los tres niveles de gestión administrativa del Estado en relación con el transporte público de la Región Metropolitana y realiza algunas propuestas sobre niveles de gestión, planificación y mejoras en la materia. Véase Maximiliano Velázquez, "El derecho a la movilidad urbana en un contexto de pluriagencialidad metropolitana", en CELS, *Derechos Humanos en Argentina. Informe 2013*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2013, p. 586.

57 Carlos Acuña y otros, *Políticas sobre la discapacidad en la Argentina*, ob. cit.

ce que, si bien existe un marco legal amplio y comprensivo, este caso merece la adjudicación del concepto de "ficción ciudadana" utilizado por otros autores, como Víctor Abramovich y Laura Pautassi,[58] que referencian una situación de derechos establecidos en la legislación que en la realidad no se aplican.

Si a ello se suman lo expresado en diversos encuentros de divulgación de la Ley 26 378 por parte de autoridades nacionales (Conadis) y de la provincia de Buenos Aires (Coprodis), y el resultado de consultas ad hoc realizadas por este equipo a autoridades en varios municipios, puede sostenerse que nuestro país está en una etapa muy inicial, de exasperantemente lenta integración del nuevo marco jurídico a las conductas sociales,[59] un proceso no exento de dificultades cuya efectiva incorporación requerirá un esfuerzo sostenido a largo plazo por parte de todas las personas, grupos o instituciones con interés legítimo en el tema.

Aun en el plano contencioso de la justicia, que en principio debería ser el primer ámbito donde las nuevas instituciones legales construyen legitimidad a partir de los fallos ajustados a derecho, algunas sentencias no se cumplen. En 1998 el CELS patrocinó a una docente con una incapacidad motora que habitualmente utilizaba la línea de ferrocarril Mitre. A través de la presentación de un amparo se denunció que

> la colocación de molinetes y de máquinas expendedoras violaba la Ley 24 314, de Accesibilidad de Personas con Movilidad Reducida, ya que implicaba modificaciones en el ámbito físico urbano que empeoraban las condiciones de accesibilidad. La Comisión de Regulación de Transporte era responsable por la falta de control sobre las obras implementadas por la empresa, y por no haber sancionado la colocación de esos obstáculos prohibidos por la ley.[60]

58 Víctor Abramovich y Laura Pautassi, "Dilemas actuales en la resolución de la pobreza. El aporte del enfoque de derechos", ponencia presentada en el seminario "Los Derechos Humanos y las Políticas Públicas para Enfrentar la Pobreza y la Desigualdad", Buenos Aires, Unesco - Secretaría de Derechos Humanos - Universidad Nacional Tres de Febrero, 12-13 de diciembre de 2006.

59 De acuerdo con lo expresado por la magíster Silvia Bersanelli, titular del Observatorio de la Discapacidad, uno de los factores por los cuales la normativa no se cumple es que carece de penalidades (Silvia Bersanelli, "Hacia la plena participación e inclusión en la sociedad", ponencia presentada en las I Jornadas de Ciencias Sociales y Discapacidad, Programa Universidad, Discapacidad e Igualdad de Oportunidades, Facultad de Ciencias Sociales, 21-25 de noviembre de 2011).

60 CELS, *La lucha por el derecho*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2008, p. 221.

Tanto en primera como en segunda instancia, la justicia hizo lugar al reclamo y en septiembre de 2000 la Corte Suprema de Justicia de la Nación lo confirmó. Sin embargo, a pesar de que la sentencia estaba firme, no se realizaron las reformas correspondientes.[61]

Ahora bien, tal como referíamos más arriba, para que un conjunto de conductas se incorpore como práctica tanto estatal como social, resulta necesario que el conjunto de la comunidad las internalice como algo natural, esperable, exigible. Entre las muchas herramientas que habrán de movilizarse en pro de este objetivo, una imprescindible es aumentar la visibilidad sobre la injusticia de un territorio urbano que restringe la libertad, o incluso encierra a muchas personas en límites tan estrechos como una habitación o una vivienda, y promover la aplicación de recursos para modificar la realidad cultural y física de nuestras ciudades.

## 6. LA MEDICIÓN COMO ESCENARIO PARA AUMENTAR LA VISIBILIZACIÓN DEL TEMA Y PROMOVER SU INSTALACIÓN EN LA AGENDA LOCAL

La construcción de una ciudad más justa y equitativa para las PCD no sólo requiere imprescindibles y estratégicos ajustes institucionales –señalados por Carlos Acuña en la obra antes citada–,[62] sino, además, la identificación, acumulación y aplicación de recursos de distinto orden que aporten a su viabilidad en nuestra sociedad para concientizarla y que promuevan el compromiso comunitario para reducir la discriminación y la desigualdad de oportunidades.

Al respecto, la misma Ley 26 378 que aprobó la Convención de la ONU establece en su art. 8 la obligación de los Estados de adoptar medidas "inmediatas y efectivas" para sensibilizar a la sociedad, tales como campañas específicas, y fomento de actitudes respetuosas hacia las PCD a través del sistema educativo, los medios de comunicación, etc.

En relación con la accesibilidad, el art. 9 obliga a los Estados partes a asegurar el acceso para las PCD, en igualdad de condiciones con el resto de la población, al entorno físico, el transporte, la información y las comunicaciones (edificios, vía pública, transporte, escuelas, viviendas, instalaciones de salud y lugares de trabajo). Asimismo obliga a establecer y supervisar la aplicación de normas mínimas y directrices sobre accesibilidad en los ámbitos público y

61 Agradecemos la información provista por profesionales del CELS.

62 Carlos Acuña y otros, *Políticas sobre la discapacidad en la Argentina*, ob. cit., p. 48.

privado, entre otros aspectos. El art. 20 refiere además a los distintos apoyos necesarios para garantizar la movilidad personal.

Por su parte, la Convención Interamericana aprobada por la Ley 25 280 obliga a los Estados en su art. III a adoptar medidas legislativas, sociales y de cualquier otra índole para que los edificios, vehículos e instalaciones que se fabriquen o establezcan en sus territorios faciliten la accesibilidad, transporte y comunicación, y a eliminar, en la medida de lo posible, obstáculos arquitectónicos, de transporte y de comunicaciones para facilitar su uso por parte de las PCD.

Un tercer instrumento internacional aprobado en esta década es el Programa de Acción para el Decenio de las Américas por los Derechos y la Dignidad de las Personas con Discapacidad (2006-2016) (PAD), cuyo objetivo explícito fue contar con una herramienta más operativa y movilizadora de políticas en los países signatarios de la Convención Interamericana citada más arriba. Por medio del PAD se establecieron nueve objetivos prioritarios –uno de los cuales se refiere a la accesibilidad–, se identificaron noventa y una acciones críticas para alcanzarlos y se fijaron distintas estrategias para su puesta en marcha.

En todos esos instrumentos se establece la presentación de informes periódicos sobre su cumplimiento, para su evaluación por instancias propias de cada uno de los tratados y acuerdos. El proceso de construcción de esos informes, en la medida en que incorpore instancias participativas con la comunidad, tiene el potencial de instaurarse como un recurso adicional para visibilizar la situación de las personas con discapacidad y contribuir a su mejoramiento.

En este último sentido, la obligación asumida por nuestro país de presentar informes periódicos que muestren los avances en la efectivización de los derechos para las PCD implicará el necesario desarrollo de capacidades estatales para el registro de acciones u omisiones. A efectos de contar con un marco de monitoreo de dichos avances, estancamientos o eventuales retrocesos, algunos de los documentos de trabajo preparados por organismos internacionales están planteando la necesidad de aplicar indicadores y señales de progreso.

El establecimiento y uso generalizado de dichos indicadores en distintos ámbitos de la vida social permite acotar y organizar la discusión sobre derechos, deberes, obligaciones, e incluso caracterizar el estado de la situación de un escenario social. Esa adopción consensuada es en sí misma un "indicador" de cierto grado de institucionalización del proceso de construcción de la agenda de temas prioritarios, es decir, la construcción social de un campo de interacción y de sus reglas de juego.

Hasta el presente, el contenido de la información producida por la Argentina para dar cumplimiento a cada una de esas convenciones[63] se ha

63 A las que debe adicionarse el PAD (cit.).

concentrado en describir acciones producidas por el Estado nacional.[64] Ahora bien, atento al carácter federal y la distribución de incumbencias entre Nación, Estados provinciales y municipios, en un futuro debería ser el Poder Ejecutivo nacional el encargado del diseño y puesta en marcha de acuerdos y mecanismos para producir y sistematizar datos desagregados a escala provincial y municipal, referidos a la responsabilidad de cada esfera de gobierno.

En este escenario, la puesta en marcha de dispositivos y la práctica misma de la medición que se deberá generar a escala local, es decir, en el nivel jurisdiccional de mayor cercanía con la población, será simultáneamente una oportunidad y un desafío para las instituciones municipales, y podría convertirse en una de las actividades permanentes de los Consejos Municipales de Discapacidad que se están constituyendo en distintos lugares del país.[65] Si esto se encara de manera participativa, progresiva y consistente, puede constituir una herramienta muy importante para la visibilización de la problemática de las PCD en relación con las barreras físicas y culturales en el territorio y en la sociedad y, a la vez, desplegar un interesante ámbito de articulación entre el gobierno municipal, las PCD y sus organizaciones para lograr una ciudad más inclusiva. Si el proceso periódico de producción de informes, en cambio, se limita a ser un cumplimiento formal, podría seguir el camino de tantos diagnósticos y planificaciones archivados, sin pena ni gloria, en bibliotecas o a lo sumo en recomendaciones internacionales discutidas en ámbitos especializados cada cuatro años. El camino efectivo que se abra y recorra dependerá del grado real de compromiso de las autoridades locales y del protagonismo permanente de las organizaciones de PCD. Las obligaciones internacionales del Estado podrían, dentro de este marco, ser una palanca para viabilizar e institucionalizar la medición y el monitoreo.

A efectos de promover la puesta en marcha de una política de efectivización del derecho a la ciudad para las PCD, en particular para aquellas con menor disponibilidad y menor acceso a recursos, sería sumamente útil construir, en cada nivel jurisdiccional (nación, provincias, municipios), planes que contengan metas físicas y presupuestarias, con resultados esperados en el tiempo y en el territorio, tal como de algún modo se preveía que surgirían del diseño de

64 Consideramos aquí los informes iniciales (generados por cada Estado nacional entre 2010 y 2011) con relación al Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y la aplicación de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad de la ONU.

65 De acuerdo con lo informado por una representante del Consejo Federal de la Discapacidad, en Silvia Bersanelli, ob. cit..

los Planes de Accesibilidad, y datos confiables que alimenten indicadores válidos con un adecuado nivel de desagregación territorial (por partido, localidad o barrio). Si bien hay particularidades locales que requerirán indicadores específicos, no generalizables, es deseable que la mayor proporción posible de dichos indicadores sea agregable a distintos niveles territoriales y compatible con aquellos que finalmente se definan por parte de los organismos internacionales, actualmente en elaboración.

## 7. LA CONSTRUCCIÓN DE INDICADORES PARA MEDIR DERECHOS PARA LAS PCD: SU ESTADO DE AVANCE EN LOS ORGANISMOS INTERNACIONALES

En términos más generales, refiriéndose a la medición de los derechos económicos, sociales y culturales, la especialista Laura Pautassi[66] plantea que ese proceso es un campo en construcción: si bien existen antecedentes internacionales, es necesario mejorarlos e incorporar nuevos instrumentos.

Esa apreciación es válida también para el caso de los derechos establecidos en las convenciones referidas a las PCD: el camino hacia una posible medición está recién en sus inicios. Por ahora se está intentando homogeneizar los formatos y contenidos de los informes periódicos con el objetivo de que a largo plazo confluyan en un único modelo para comunicar el grado de cumplimiento de las convenciones.[67] En este sentido, Robert y Liljesthröm[68] han informado el desarrollo de reuniones de trabajo entre la OEA y la ONU a efectos de una eventual armonización metodológica de la estructura de los informes.[69]

En cuanto a la producción de indicadores relacionados con la medición de los avances en el cumplimiento de lo prescripto en la norma, la OEA parece haberse adelantado en la conceptualización y producción de material sobre el tema.[70] Ello se ha plasmado en varios trabajos metodológicos en los que se han definido criterios para el diseño de indicadores.

66 Víctor Abramovich y otros, *La medición de los derechos en las políticas sociales*, Buenos Aires, Editorial del Puerto, 2010.

67 En el caso de la OEA, la convención y el Plan de Acción de la Década.

68 Moira Liljesthröm y Federico Robert, "Los tratados internacionales y la medición de su aplicación. Algunas consideraciones para la cuestión de la accesibilidad", en *XXVI Jornadas de Investigación y VIII Encuentro Regional SI + PI Proyecto Integrar*, Buenos Aires, Aulas y Andamios, 2013.

69 Íd.

70 OEA, "Lineamientos para la elaboración de indicadores de progreso en materia de derechos económicos, sociales y culturales", 2008.

Entre varios aspectos que se han acordado, merecen mencionarse las definiciones sobre tipos de indicadores (estructurales, de proceso y de resultados), y la diferenciación entre metas ideales y metas posibles en plazos a determinar por cada gobierno. Esto último implicaría la fijación de un patrón de medida que permitiría no sólo registrar el sentido de los cambios y apreciar su adecuación a los objetivos, sino además apreciar y calificar el ritmo de cumplimiento en comparación con lo pautado.

Esa actividad culminó en el año 2012 con una propuesta de estructura de informe de cumplimiento del PAD y la Convención Interamericana remitido a los distintos países. Dicha propuesta incluye, entre muchos otros elementos, una solicitud para la determinación de las metas posibles hasta 2015 y la puesta a consideración de un primer conjunto de indicadores para los temas que se han establecido como principales,[71] a efectos de que se informe sobre la viabilidad de su aplicación. Se requieren además propuestas para su eventual modificación, reemplazo o ampliación.

El análisis de viabilidad solicitado sobre los indicadores se refiere, en general, a los siguientes aspectos:

- La disponibilidad de información confiable, segura y permanente para alimentar el indicador.
- La existencia de recursos técnicos y humanos, para recopilar y procesar la información.
- La presencia de instituciones con capacidad de recibir y procesar los datos que den sustentabilidad a la medición periódica.
- La existencia de recursos financieros para solventar la medición del indicador, así como el desarrollo de estudios y la generación de información que fuese necesaria.

Finalmente, el documento inquiere sobre la existencia actual de información para alimentar el indicador propuesto.

A efectos de una apreciación general sobre la naturaleza de los indicadores remitidos para su consideración, a continuación se sintetiza la cantidad de metas que cada país debería definir para cada una de las líneas de acción y la cantidad de indicadores previstos.

71 Para cuestiones consideradas menores no se han producido metas e indicadores.

| Líneas de acción | Cantidad de metas | Cantidad de indicadores |
|---|---|---|
| Accesibilidad | 4 | 10 |
| Educación | 6 | 16 |
| Empleo | 6 | 16 |
| Participación política | 5 | 8 |
| Salud | 6 | 15 |
| Sensibilización de la sociedad | 4 | 6 |
| Total | 31 | 71 |

Como puede apreciarse, los indicadores específicos sobre accesibilidad son 10 (asociados a 4 metas). Las metas refieren a la existencia de normas que garanticen el efectivo acceso seguro a los distintos inmuebles y medios de transporte, la participación de las organizaciones de discapacitados en la elaboración, seguimiento y evaluación de las políticas y medidas nacionales o federales en la materia, y la existencia de mecanismos administrativos y judiciales para que las PCD puedan exigir el cumplimiento de la normativa sobre accesibilidad y diseño universal. Los indicadores han sido diseñados para establecer grados de aproximación a la meta.

Debe tenerse en cuenta que muchos de los indicadores que se refieren a la efectivización de otros derechos, como la educación, el empleo o la salud, deben estar sustentados por un territorio accesible, de modo que las características del espacio urbano y, en particular, de los medios de transporte –consideradas las distancias, complejidad interjurisdiccional y escasa articulación intermodal de la Región Metropolitana de Buenos Aires– son críticas.

En cuanto a la situación efectiva de accesibilidad, en 2012 la Conadis remitió solicitudes de información a distintos organismos del Estado nacional, cuyos resultados podrían brindar una primera apreciación, aun con las limitaciones del alcance institucional y territorial. A la fecha no se cuenta con relevamientos sistemáticos provinciales o municipales. Esta descripción confirma que la aplicación de indicadores para conocer la situación efectiva de cumplimiento de derechos en cuanto a accesibilidad de las PCD es muy incipiente y casi experimental.

En este marco, pueden suponerse plazos bastante extensos para determinar y poner en marcha indicadores fiables y representativos sobre la realidad urbana a nivel nacional que sean comparables con los de otros países. Un aspecto que debería incorporarse a la discusión es la equidad social y territorial en la accesibilidad, en particular cuando, como hemos visto, los equipamientos colectivos suelen estar en lugares de mayor calidad y centralidad.

Más allá de las limitaciones mencionadas, ¿cuánto de lo analizado es utilizable para impulsar el cumplimiento de las leyes referidas a la accesibilidad de las PCD? Una iniciativa en esa dirección fue protagonizada en 2011 por un grupo de organizaciones que presentó ante la ONU un informe alternativo al del gobierno nacional, y que abarcaba todas las dimensiones de la convención respectiva.[72] La discusión del informe ha resultado en recomendaciones al Estado nacional que posiblemente tengan un efecto positivo.

En esa línea de pensamiento, es oportuno iniciar un camino complementario que promueva la medición a escala local del cumplimiento de derechos referidos a la accesibilidad. Para ello resulta necesaria la construcción de escenarios de articulación entre instituciones de gobierno local y organizaciones de la sociedad civil comprometidas con los derechos de las PCD que incorpore en la agenda la equidad social y la discriminación positiva hacia los sectores más pobres.

Ello podría verse facilitado por el concurso de ONG, universidades y otras instituciones con compromiso territorial, a efectos de cooperar en la construcción de una agenda local con metas para mejorar la efectivización de los derechos a la accesibilidad para las PCD, la definición de indicadores para su medición, y el armado institucional para la producción recurrente y confiable de los datos de base.

Es deseable que, en lugares donde existan organizaciones de PCD con mayor experiencia en la interacción con autoridades municipales, este proceso pueda iniciarse y servir de efecto de demostración a otras jurisdicciones. Las instituciones nacionales y provinciales deberían apoyar modos participativos de construcción de la agenda local. La efectivización de los derechos para las PCD, en particular para los hogares pobres situados en áreas marginales, va mucho más allá de la dotación de algunas rampas en las zonas céntricas o en el acceso a un edificio municipal. Requiere acciones continuadas de sensibilización de la comunidad y de la capacidad de las PCD de sostener el tema en la agenda pública.

## 8. UNA OPORTUNIDAD CERCANA: LA ENCUESTA NACIONAL DE DISCAPACIDAD

En la actualidad, el Indec está preparando la próxima Encuesta Nacional de Discapacidad, lo que representa una oportunidad para indagar en este triángulo de discapacidad, pobreza y accesibilidad urbana.[73]

72 REDI-CELS-FAICA-FENDIM-ADC, "Informe alternativo. Situación de la discapacidad en Argentina (2008-2012), disponible en <redi.org.ar>.

73 El art. 31 de la Convención aprobada a través de la Ley 26 378 se refiere a la recopilación de datos y estadísticas. En su punto 1, establece que "Los Estados Partes recopilarán información adecuada, incluidos datos

Para 2014 se había establecido que comenzaran cuanto menos las primeras pruebas piloto; y un módulo con preguntas que refirieran tanto a la accesibilidad física en el entorno de la vivienda como a la disponibilidad y uso de medios de transporte, obstáculos para acceder a distintos equipamientos u otros lugares de interés para llevar una vida con mayor grado de autonomía, entre otros aspectos significativos. Esto debería cruzarse con datos que permitieran considerar el nivel socioeconómico y las coordenadas geográficas que posibilitaran agrupar territorialmente las respuestas. Desde el punto de vista temático, existen antecedentes internacionales[74] que han brindado información útil sobre las dificultades de las PDC para llevar una vida autónoma en razón de las dificultades derivadas del diseño de las viviendas, el entorno urbano y los medios de comunicación, lo que podría adaptarse al caso argentino.

Considerando el importante esfuerzo de preparación y realización de la próxima encuesta, como también que posiblemente haya que esperar al menos una década para lanzar un nuevo operativo de esta envergadura, sería deseable que en una prueba piloto se explorara la inclusión de algunas variables adecuadas para apreciar las dificultades que generan nuestras ciudades inequitativas y discapacitantes, en particular para los hogares en situación de pobreza de los lugares con menor equipamiento e infraestructura, que registre asimismo la percepción de las propias PCD y de quienes conviven con ellas.

Esas mismas variables podrían luego ser utilizadas en relevamientos específicos por parte de municipios comprometidos con las PCD y las propias organizaciones de la sociedad civil, para así conocer la situación de distintos hogares y priorizar acciones de mejoramiento a escala territorial.

## 9. CONCLUSIÓN

El reconocimiento de la gran vulnerabilidad de las PCD que viven en hogares con bajo nivel de ingresos y escasos recursos de capital social y humano, en ámbitos poco accesibles con grandes limitaciones en materia de infraestructura y

---

estadísticos y de investigación, que les permitan formular y aplicar políticas, a fin de dar efecto a la presente Convención". En su punto 2, determina que la información recopilada debería desglosarse y utilizarse "para identificar y eliminar las barreras con que se enfrentan las personas con discapacidad en el ejercicio de sus derechos".

74 Instituto Universitario de Estudios Europeos - Instituto de Migraciones y Servicios Sociales (IMSerSo) - ACCEPLAN1, *La accesibilidad percibida: responden los usuarios*, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, España, 2001.

equipamiento urbano, requiere la adopción de medidas de apoyo particular, tal como reconocen las distintas oficinas municipales encargadas del tema discapacidad.

El protagonismo de las organizaciones de PCD es crítico en este proceso. La determinación de recorridos prioritarios, el establecimiento de zonas de "accesibilidad total", el desarrollo de campañas solidarias, la institucionalización de premios a las conductas inclusivas y el control del mantenimiento de la infraestructura urbana por parte de los propios beneficiarios son herramientas de enorme utilidad para las cuales una efectiva medición de la situación y un control periódico de avances en relación con metas establecidas políticamente son herramientas democráticas a fomentar.