COMITÉ NACIONAL
PARA LA PREVENCIÓN
DE LA TORTURA

Informe sobre el uso de facultades policiales de privación de libertad sin orden judicial.

Contenido

Introducción: 2

Observaciones y análisis de lo relevado en las visitas de inspección del CNPT:..... 5

1) Adecuación normativa:..... 6

2) Adecuación práctica: 10

Marco normativo de las privaciones de libertad sin orden judicial con fines identificatorios:..... 14

Estándares internacionales en materia de detenciones por averiguación de identidad y otras detenciones no vinculadas a conductas delictivas: 19

Conclusiones:..... 27

Recomendaciones:..... 29

Paraná 341, Primer piso - CABA
Tel.: (+54 011) 3780-9470
www.cnpt.gob.ar

Introducción:

En su calidad de órgano rector del Sistema Nacional de Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (SNPT), el Comité Nacional para la Prevención de la Tortura (CNPT) tiene entre sus facultades y atribuciones proponer reformas institucionales para el cumplimiento de los fines del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (OPCAT), y realizar todo otro acto que sea necesario para el mejor cumplimiento de sus fines y funciones (cfr. incisos m y u del artículo 8 de la Ley Nº 26.827).

El presente documento tiene por objeto analizar la facultad otorgada a las fuerzas de seguridad de privar la libertad ambulatoria de una persona sin un eficiente control de parte de los órganos vinculados a la administración de justicia.

De acuerdo con mecanismos de protección de derechos humanos, las normas que prevén estas atribuciones y otorgan un amplio margen de acción para detener personas han dado lugar a hostigamientos, detenciones arbitrarias, torturas y malos tratos[1].

En línea con esta observación, el interés del CNPT radica en que las características de estas formas de detención las hacen permeables a prácticas arbitrarias y discriminatorias que incrementan el riesgo de sufrir torturas o malos tratos en los primeros momentos de la privación de libertad[2].

---

[1] El Comité de Derechos Humanos (CDH) en las Observaciones Finales donde examinó el 5° informe de Argentina reiteró su preocupación “por la normativa y prácticas de la policía para detener a personas con el objeto de averiguar su identidad sin orden judicial anterior y por un largo periodo de tiempo, sin que la persona detenida sea llevada ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer un control judicial”. Doc. ONU CCPR/C/ARG/5. Párr. 17.
Por su parte, en las Observaciones Finales del Comité Contra la Tortura (CAT) a los informes 5° y 6° también mostró preocupación ante la información que da cuenta de “patrones de violencia y arbitrariedad por parte de las fuerzas de seguridad federales y provinciales en el marco de detenciones policiales sin orden judicial, particularmente de jóvenes y menores en situación de marginalidad social, que incluirían detenciones por averiguación de identidad y otras detenciones no vinculadas a conducta delictiva”, poniendo como ejemplo de los abusos tentativas de homicidio, desapariciones forzadas, y actos de tortura. Doc. ONU CAT/C/ARG/CO/5-6. Párr. 13.

[2] Mecanismos de Naciones Unidas han advertido acerca del vínculo entre privaciones de libertad arbitrarias y casos de tortura y malos tratos. Ver: Informes del CDH. Doc. ONU CCPR/C/GC/35. Párrs. 56, 58 y 59; del Grupo de Trabajo de Detenciones Arbitrarias de Naciones Unidas (GTDA) -en base a su visita a la Argentina-. Doc. ONU A/HRC/39/45. Párrs. 59, 63 y 66; y del Subcomité para la Prevención de la Tortura de Naciones Unidas (SPT) se refirió a la estrecha relación de la tortura y el marco legal, recomendando a los Estados considerar que el control judicial. Doc. ONU CAT/OP/2. Párr. 19. En la misma línea, la Corte IDH señaló a Argentina que la vulnerabilidad de una persona detenida se agrava cuando la detención es ilegal o arbitraria, porque se encuentra en completa indefensión de la que surge un riesgo cierto de que se transgredan otros derechos, como son la integridad física y trato digno. Corte IDH. Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100.Párr. 127.

Paraná 341, Primer piso - CABA
Tel.: (+54 011) 3780-9470
www.cnpt.gob.ar

Sin desconocer las diferencias que existen cuando la policía detiene sin orden judicial por la presunta comisión de un delito o de una contravención e indaga datos y antecedentes penales de la persona, y cuando lo hace únicamente para averiguar la identidad de quienes transitan en la vía pública, la propuesta de ocuparse en conjunto de ellas responde precisamente a que en la práctica la línea divisoria no resulta nítida[3], y todas ellas generan situaciones propicias para la imposición de tortura y/o malos tratos en condiciones de impunidad[4].

El Comité ya ha manifestado su opinión coherente con aquellos pronunciamientos internacionales en recomendaciones específicas[5], informes de visitas de inspección a provincias y en el marco de causas judiciales[6]. Sin embargo, en el ejercicio de sus funciones ha podido advertir que las prácticas policiales derivadas de estas facultades legales continúan siendo una de las principales formas institucionalizadas de abuso policial en el país, y una importante causa de criminalización y hacinamiento en establecimientos destinados al alojamiento transitorio.

[3] En efecto, el CNPT ha constatado en distintas jurisdicciones prácticas policiales de imputar delitos tales como la “resistencia” o “atentado a la autoridad” y contravenciones como “merodeo” y “ebriedad”, con el objetivo de legitimar detenciones que en rigor de verdad tenían objetivos de control poblacional.

[4] Si bien los códigos contravencionales y figuras previstas en edictos y leyes orgánicas policiales contienen toda una serie adicional de problemáticas vinculadas con una posiblemente más extendida en el tiempo o ausencia de control judicial, cuando se trata de una causa penal existe un plazo de 24 a 72 horas en que todo el asunto se encuentra en la esfera de las fuerzas de seguridad. Incluso en unos y otros casos, finalizado ese plazo el control judicial puede ser inexistente.

[5] En el año 2021 recomendó a la provincia de Salta derogar la ley N° 8191 que establecía competencia del jefe de Policía para resolver la aplicación de una pena de arresto por un máximo de 60 días y multas por igual término, sin intervención judicial ni garantías de acceso a una defensa técnica y con una apelación sin suspensión de los efectos de la resolución adoptada por la autoridad administrativa. Ver: https://cnpt.gob.ar/2020/07/15/el-cnpt-recomendo-a-las-autoridades-de-salta-la-derogacion-de-la-ley-8191-dnu-255-2020/

[6] En el año 2020 el CNPT se presentó ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) para ponerse a su disposición para colaborar en los términos del artículo 8° del “Reglamento sobre intervención de Amigos del Tribunal” (Acordada N° 7/13). Entre las problemáticas que para el CNPT contenían relevancia institucional merecedora de una opinión del organismo especializado en prevención de la tortura y malos tratos se encontraba las vinculadas a los pronunciamientos contra Argentina de los organismos internacionales que de forma coincidente se expresan en contra de facultades policiales que no estén revestidas de las debidas salvaguardas para asegurar su objetividad, y de los patrones de violencia y arbitrariedad en el marco de detenciones sin orden judicial. Cuestión debatida en el marco de un habeas corpus interpuesto por el Mecanismo Local de Prevención de la Tortura con el objeto de declarar la inconstitucionalidad de disposiciones legales incluidas en el Código Contravencional y de la Ley Orgánica de la Policía de Corrientes. Expediente E-796-2019, caratulado “Cámara de Apelaciones en lo Criminal s/ pone en conocimiento y solicita publicación en la página web del Poder Judicial de la Res. N°70/19 de fecha 21-02-2019 y sus rectificatorias n° 108/19 y 278/19 en: ‘Acción de habeas corpus preventivo y colectivo interpuesto por los Dres. Leguizamón Ramón (...) Marcos Facundo’ CI3 68/17- Of. N°48/19”. Ver: CNPT. Informe Anual a la Comisión Bicameral de la Defensoría del Pueblo, año 2021. Págs. 207 y 208. Disponible en: https://cnpt.gob.ar/2022/wp-content/uploads/2022/01/Informe_Anual_CNPT_2021.pdf

Paraná 341, Primer piso - CABA
Tel.: (+54 011) 3780-9470
www.cnpt.gob.ar

Este diagnóstico inicial no es novedoso, sino que es parte de un reclamo permanente de las personas afectadas que ha tenido repercusiones constantes en pronunciamientos de organismos de protección de derechos humanos, resoluciones judiciales e informes de organizaciones de la sociedad civil[7].

No obstante, las fuerzas de seguridad la mantienen como una de las principales herramientas de control social, y para la justicia sus resultados negativos carecen de relevancia, por la corta duración de la privación de libertad y la inconveniencia político-criminal de impulsar la investigación de vulneraciones de derechos a las que se les atribuye una “baja intensidad” -como las detenciones arbitrarias y el hostigamiento-, cuando al momento del control judicial la persona ya fue liberada[8].

En consecuencia, el aporte principal que pretende este trabajo es brindar información relevada por el CNPT que pone en evidencia la ineficacia de estas atribuciones, la sistematicidad de las vulneraciones de derechos y las críticas comunes que merecen las disposiciones que las habilitan.

A juicio del CNPT, sus críticas y recomendaciones debieran extenderse a todas las detenciones que se produzcan sin una orden judicial previa. Así, reúne análisis normativos, jurisprudenciales y prácticos, hallazgos y observaciones del CNPT, con el fin de elaborar recomendaciones, difundir buenas prácticas y estándares fijados por diferentes organismos encargados de velar por el cumplimiento de los compromisos asumidos por el Estado.

[7] Ver: Secretaría de Derechos Humanos de la Nación. “Repertorios: perspectivas y debates en clave de Derechos Humanos: 2: violencia institucional” / 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, 2022.

[8] Argumento utilizado, por ejemplo, por la CSJN en el caso “Vera”, en el que se debatían las facultades policiales para solicitar documentos en la vía pública, pero declaró abstracto el caso sometido a ella reiterando su criterio de que sus fallos deben atender a las circunstancias existentes al momento de ser dictados, y en el caso había prescripto la acción contravencional y, en consecuencia, dictado el sobreseimiento de Vera respecto de los hechos objeto de imputación en las actuaciones principales. CSJN. CSJ 642/2016/RH1, caratulada: "Vera, Lucas Abel s/ infracción arto 85 C.C.", sentencia de 5 de septiembre de 2017.

Paraná 341, Primer piso - CABA
Tel.: (+54 011) 3780-9470
www.cnpt.gob.ar

Observaciones y análisis de lo relevado en las visitas de inspección del CNPT:

Conforme surge de la información obtenida en las provincias inspeccionadas[9], un elevado porcentaje de detenciones se funda en normas que, sin cumplir estándares constitucionales y convencionales, facultan a las fuerzas de seguridad a privar de libertad sin necesidad de contar con una orden judicial previa con finalidades como conocer datos personales, antecedentes o medios de vida.

Para que la prevención de la tortura y/o malos tratos resulte eficaz, la identificación de los factores de riesgo debe ir acompañada de estrategias de corto y mediano plazo tendientes a reducir sustancialmente sus consecuencias, reparar las ya producidas y evitar que se repitan hechos de la misma naturaleza. Lo cual exige que no sólo se revisen los marcos normativos, sino que al mismo tiempo -o incluso antes- se fiscalice el estricto cumplimiento de los requisitos previstos en las normas que se aplican, se rinda cuentas de las medidas que se adoptan y se evalúen los resultados que tienen.

En efecto, si bien las disposiciones legales pueden perfeccionarse, la vulneración de derechos se materializa con su aplicación y se consolida por la falta de control. Adecuar las normas es un paso que puede no resultar suficiente si no se trabaja sobre prácticas arraigadas en las fuerzas de seguridad[10],

[9] Las provincias en las que ha prestado especial atención a las facultades concedidas a la policía y al cumplimiento de las salvaguardas durante las primeras horas de la privación de libertad son: San Juan, San Luis, Mendoza, Neuquén, Córdoba, Tucumán, Tierra del Fuego A.e.I.A.S., Chubut, Río Negro, Entre Ríos, La Rioja y La Pampa. Informes disponibles en: https://cnpt.gob.ar/informes/informes-de-inspecciones/

[10] En la sentencia por los hechos sufridos por Diego Pachao, el Tribunal reseñó el testimonio del Comisario retirado Rubén O. Moreyra, quien detalló su interpretación sobre la facultad de arrestar a una persona para averiguar sus antecedentes: para el testigo permite arrestar al azar, en la calle. La policía puede pasar en el móvil policial y ver a una persona en actitud sospechosa, arrestarla en averiguación de actividades y llevarla a la comisaría si no le convence lo que dice en ese momento. Está facultada para llevarla a la comisaría para seguir el interrogatorio y seguir averiguando con más detalle sobre sus medios de vida. Refirió además que el arresto en averiguación de actividades “es una causa policial, no interviene la Fiscalía, incluso al arrestado se lo lleva a la comisaría y no se da aviso al Fiscal. Esa persona que se arresta no está sospechada de cometer un delito, tampoco ha cometido un delito, se trata de un arresto en averiguación de antecedentes y para eso los faculta la ley”. Incluso, expresó, que no está establecido en una ley que tenga que llevarse el DNI y que es una cuestión de discrecionalidad policial. Señaló además que tuvo casos de personas arrestadas por esta facultad que fueron víctimas de apremios. Ver: Sentencia dictada en la causa N° 040/21 por la Cámara de Sentencia en lo Penal de Segunda Nominación, Sala Colegiada (identificada con el N° 45/2022 del registro del Tribunal). Págs. 430-433.

Paraná 341, Primer piso - CABA
Tel.: (+54 011) 3780-9470
www.cnpt.gob.ar

que podrían continuar sin basamento legal[11] o encontrarlo en interpretaciones judiciales que, apartándose de los pronunciamientos mencionados de organismos internacionales, las permitan[12].

Por esta razón, el Comité entiende que para contribuir a que las alternativas de solución tengan resultados positivos, es necesario tener en cuenta diferentes planos para su análisis: por un lado, los aspectos normativos de las atribuciones policiales y por otro los prácticos.

1) Adecuación normativa:

En cuanto a las normas que habilitan las detenciones sin autorización previa de la justicia, merecen ajustes, pero no todas requieren modificaciones del mismo grado y urgencia.

Es importante resaltarlo porque **la privación de libertad sin orden judicial previa que no tiene relación con una conducta delictiva o un caso de flagrancia y no se basa en razones objetivas, sino únicamente está prevista para conocer datos de personas elegidas al azar por personal policial, es contraria al derecho internacional de los derechos humanos (DIDH)**. Su constitucionalidad y convencionalidad ha sido permanentemente observada y su reforma exigida por Organismos Internacionales (OI)[13], con expresos reconocimientos de responsabilidad por parte del Estado.

[11] La derogación de estas facultades no necesariamente representa una solución eficiente si no se acompaña con otras medidas en tanto las fuerzas de seguridad que la utilizan, pueden encontrar variantes en otras normas para continuar con mismas prácticas. Sirve de ejemplo destacar que en Córdoba el CNPT recibió numerosas alegaciones que refieren a las causas fraguadas relacionadas con el delito de “resistencia a la autoridad”, “desobediencia” y similares, respecto de las cuales hubo un incremento a partir de la modificación del Código de Faltas ya que, en la actualidad, al no poder ser detenidos por infracción a dicha normativa se les atribuye, falsamente, alguno de esos delitos que no requeriría otra prueba que la denuncia del funcionario involucrado. El CNPT entrevistó al Ayudante Fiscal que se encontraba en la comisaría en Cruz del Eje, quien reconoció que con la aplicación del nuevo Código de Convivencia se habían reducido las detenciones por esas normas, pero se habían incrementado las motivadas por resistencia a la autoridad. Ver: CNPT. Informe sobre inspecciones a la provincia de Córdoba (2018-2019). Págs. 6 y 7.

[12] Sirve de ejemplo, la decisión del Tribunal Superior de Justicia de CABA en el citado caso “Vera”, de la que se desprende que la policía tendría una facultad implícita de pedir documentos al azar que surgiría de la ley 23.950 y que no se afecta la libertad ambulatoria por demoras insignificantes. Ver: Expediente Nº 11835/15, "Ministerio Público -Fiscalía de Cámara Sur de la CABA- s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Vera, Lucas Abel s/ infr. art. 85, CC'". Sentencia de 23 de diciembre de 2015.
También las Resoluciones N° 201/19 y N° 328/20 del Superior Tribunal de Justicia de Corrientes en el también citado expediente E-796-2019, en las que el Tribunal descarta el análisis en abstracto de las normas y concluye que los artículos del código contravencional discutidos en el caso superan el test de convencionalidad porque si bien no establecen como obligatorio el control judicial, si lo reconocen como una opción de la persona detenida.

[13] El CAT urgió al Estado a adoptar medidas efectivas para: “(…) b) Restringir el recurso a la detención a situaciones de flagrancia y a la existencia de orden judicial previa, tal y como establece la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia Bulacio vs. Argentina. c) Asegurar que todas las personas detenidas gocen, en el derecho y en la práctica, de todas las salvaguardias legales fundamentales a partir del mismo momento de la privación de libertad, y velar por que se vigile escrupulosamente el cumplimiento del sistema de registro de la detención y sancionar toda infracción”. Doc. ONU CAT/C/ARG/CO/5-6. Párr. 14.

Paraná 341, Primer piso - CABA
Tel.: (+54 011) 3780-9470
www.cnpt.gob.ar

Ajustar las normas que lo prevén de esa manera es prioritario para garantizar derechos, prevenir torturas y malos tratos, y dar cumplimiento a los compromisos asumidos por el Estado.

En efecto, en los casos "Bulacio", "Torres Millacura", "Fernández Prieto y Tumbeiro" y "Acosta Martínez", Argentina reconoció su responsabilidad y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) dispuso medidas concretas tendientes a la adecuación de las normas aplicadas para garantizar que no se repitieran hechos de la misma naturaleza, pero que aún no se han cumplido.

En "Bulacio" la Corte IDH advirtió sobre las prácticas policiales de detención indiscriminada, las técnicas de intervención desarrolladas por la policía para prevenir el delito que comprendían la detención sin orden judicial y, basada en peritajes presentados en el expediente, alertó lo que pasa con las detenciones por averiguación de identidad: destacó que la policía generalmente eleva a la autoridad judicial, tardíamente, un listado de las personas detenidas, en el cual figuran como causas de la detención "merodear", "deambular", "mirar las vidrieras" y la justicia efectúa un control "casi administrativo" de las detenciones, por lo que es materialmente imposible un control efectivo[14].

Sobre esa base, concluyó que el Estado violó el derecho a la libertad personal en perjuicio de Walter David Bulacio[15]. Como consecuencia, decidió que el Estado adopte las medidas legislativas y de cualquier otra índole que sean necesarias para adecuar el ordenamiento jurídico interno a las normas internacionales de derechos humanos y darles plena efectividad, en los términos de los párrafos 122 a 144 de la sentencia, que entre otras cuestiones señalan la importancia del control judicial inmediato, el derecho a comunicar a una tercera persona que está bajo custodia estatal y contar con una revisión y atención médica de su confianza; que exista un registro de personas detenidas que permita controlar la legalidad de las detenciones y la incompatibilidad con el respeto de derechos fundamentales de prácticas policiales como las "razzias" y detenciones por averiguación de identidad[16].

En el año 2008, en el marco de la supervisión de cumplimiento de la sentencia, reconoció esfuerzos realizados por el Estado, pero señaló que debía determinar medidas de otra naturaleza para que el ordenamiento señalado sea efectivamente aplicado a nivel interno y cumplido por los actores

---

Con un reciente recordatorio del Grupo de Trabajo sobre el Examen Periódico Universal. Recopilación de información preparada por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Doc. ONU A/HRC/WG.6/42/ARG/2. Párr. 16.

[14] Cfr. Corte IDH. Caso Fernández Prieto y Tumbeiro Vs. Argentina. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 1 de septiembre de 2020. Serie C No. 411. Párr. 27. Con cita a: Corte IDH. Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100. Párrs. 53, 56 y 69.

[15] Para la Corte IDH, Bulacio fue detenido de manera ilegal y arbitraria dentro de un operativo de "razzia" sin que mediara orden judicial, y al no habérsele informado de los derechos que le correspondían como detenido, ni haber dado pronto aviso a sus padres y al juez de menores sobre la detención.

[16] Corte IDH. Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100. Párrs. 31, 38 a, 126-132, 137 y 162.5.

correspondientes, particularmente en relación con detenciones de menores de edad sin orden judicial ni situación de flagrancia y el mantenimiento de condiciones adecuadas para su detención. Obligación que para la Corte IDH supone también que el Estado “realice aquellas acciones que permitan la implementación y aplicación de las medidas de referencia en las veintitrés provincias y la ciudad autónoma que conforman el Estado argentino”. Por ello, debía continuar adoptando las acciones necesarias para asegurar el efectivo cumplimiento a nivel nacional de la obligación de adoptar las medidas legislativas y de cualquier otra índole que sean necesarias para adecuar el ordenamiento jurídico interno a las normas internacionales de derechos humanos[17].

Años después, el Estado volvió a reconocer su responsabilidad y aceptó las conclusiones que incluyó la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en informes de fondo[18].

En “Acosta Martínez”, luego del reconocimiento en audiencia pública, la representación del Estado reveló que seguían vigentes normas semejantes a los “edictos policiales” que se aplicaban en 1990, “bajo legislaciones que tienen otros nombres, pero similares problemas de tipificación” que habilitan a las fuerzas de seguridad “a detener y juzgar personas por la comisión de faltas menores”[19].

Finalmente, en “Fernández Prieto y Tumbeiro” el Estado indicó que el “caso constituye un emblema de lo que se conoció en nuestro país, durante la década del 90, como el ‘olfato policial’, que implicaba actuaciones policiales descontroladas, incentivadas por políticas de seguridad pública basadas en operativos de prevención discrecionales, sin investigación ni inteligencia previa, y por ello, profundamente ineficientes”, y en sus alegatos finales expresó que “las facultades policiales de detención de personas y de requisas sin orden judicial, y sin mediar supuestos evidentes de flagrancia, merecen en nuestro país una revisión profunda”.

Al analizar el reconocimiento de responsabilidad internacional en este caso, la Corte IDH recordó fragmentos de la sentencia en “Bulacio” y de informes de Naciones Unidas referidas a la subsistencia de normas que otorgan facultades a la policía para detener personas sin orden judicial anterior ni

[17] Corte IDH. Caso Bulacio Vs. Argentina. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte IDH de 26 de noviembre de 2008. Párrs. 33 -35, punto resolutivo 1°.

[18] La CIDH concluyó que la regulación aplicada en el caso “es significativamente vaga y no incluye referencias específicas a razones o parámetros objetivo que potencialmente pudieran justificar la sospecha. Por otra parte, en dicha legislación no se incluye exigencia alguna a fin de que las autoridades policiales rindan cuentas, por escrito y ante sus superiores, sobre el detalle de las razones que dio lugar a la detención y requisa. Además, del contexto descrito en la sección de hechos probados, se desprende que lo sucedido en el presente caso no constituyen hechos aislados, sino que esta normativa y su aplicación en la práctica, han resultado en actuaciones abusivas por parte de la policía”. Corte IDH. Caso Fernández Prieto y Tumbeiro Vs. Argentina. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 1 de septiembre de 2020. Serie C No. 411. Párr. 88.

[19] Ver: Corte IDH. Caso Acosta Martínez y otros Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2020. Serie C No. 410. Párr. 127.

Paraná 341, Primer piso - CABA
Tel.: (+54 011) 3780-9470
www.cnpt.gob.ar

control judicial posterior y fuera de los supuestos de flagrancia, por el único motivo formal de averiguar su identidad: las observaciones finales del Comité de Derechos Humanos de 1995, 2010 y 2016, y los informes del Grupo de Trabajo de Detención Arbitraria de Naciones Unidas (GTDA) de 2003 y 2018.

A partir de ello insistió en que Argentina debía adecuar su ordenamiento jurídico interno respecto a las normas que permiten detener, efectuar registros de vehículos o requisas personales sin orden judicial[20]. En 2022 mantuvo abierto el procedimiento de supervisión de cumplimiento de la sentencia por encontrarse pendiente, entre otras, esta medida de reparación[21].

Por todo lo expuesto, es que el CNPT considera que adecuar la legislación a los estándares fijados en el ámbito internacional no sólo es necesario y conveniente en gran parte de las jurisdicciones, sino que resulta un primer paso indispensable para aquellas que mantienen estas facultades policiales reguladas de forma contraria a los pronunciamientos internacionales reseñados.

Las observaciones del CNPT en este sentido han sido consistentes. De los Informes se destacan referencias críticas comunes vinculadas a la vigencia de figuras como la “negación de datos de identidad o informe falso” y la habilitación a demorar personas para conocer antecedentes personales[22], y recomendaciones expresas de adecuar las normas limitando las facultades discrecionales que habilitan prácticas policiales que puedan traducirse en detenciones arbitrarias y hostigamiento hacia personas de determinados sectores sociales[23] y revisar los códigos de falta, a la luz de la normativa vigente en materia de género, diversidad y derechos humanos[24].

[20] Corte IDH. Caso Fernández Prieto y Tumbeiro Vs. Argentina. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 1 de septiembre de 2020. Serie C No. 411. Párrs. 16-21, 26-33, y punto resolutivo 4.

[21] Corte IDH. Caso Fernández Prieto y Tumbeiro Vs. Argentina. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 4 de octubre de 2022.

[22] Ver, por ejemplo: CNPT. Informe sobre inspecciones a la provincia de San Juan (diciembre 2020 - enero 2021), 15 de septiembre de 2021, Pág. 35; CNPT. Informe sobre visita de inspección a la provincia de Entre Ríos (noviembre 2021). Pág. 5.

[23] CNPT. Informe sobre inspecciones a dependencias policiales y unidades penitenciarias de la provincia de San Juan (diciembre 2020-enero 2021). Págs. 6, 7, 35 y 36; CNPT. Informe sobre inspecciones a la provincia de San Luis (febrero 2021). Pág. 46; CNPT. Informe sobre inspecciones a la provincia de Neuquén (marzo 2021). Pág. 90; CNPT. Informe sobre Visita de Inspección a la provincia de Chubut (octubre 2021). Págs. 37-39, 95, 96 y 98; CNPT. Informe sobre visita de inspección a la provincia de Tierra del Fuego A.e.I.A.S (agosto 2021). Págs. 80 y 81; CNPT. Informe sobre inspecciones a la provincia de Mendoza (febrero-marzo 2021). Pág. 96; CNPT. Informe sobre inspecciones a unidades penitenciarias y dependencias policiales en la provincia de Tucumán. Pág. 32; CNPT. Informe sobre visita de inspección a la provincia de Entre Ríos (noviembre 2021). Págs. 26 – 28 y 93; CNPT. Informe sobre Visita de Inspección a la Provincia de La Rioja (agosto 2022). Págs. 5 y 6.

[24] CNPT. Informe sobre inspecciones a dependencias policiales y unidades penitenciarias de la provincia de San Juan (diciembre 2020-enero 2021). Pág. 36.

Paraná 341, Primer piso - CABA
Tel.: (+54 011) 3780-9470
www.cnpt.gob.ar

2) Adecuación práctica:

De acuerdo a lo expresado, sin perjuicio de que las normas requieran ajustes compatibles con la protección de derechos humanos, la afectación de los derechos de las personas concretas deriva especialmente de incumplimientos por parte de la policía al momento de aplicarlas, y del deficiente control externo de las medidas restrictivas de libertad que les imponen[25].

En general, las atribuciones policiales vinculadas a limitaciones de libertad previas a contar con orden judicial, están pensadas como herramientas excepcionales frente a situaciones específicas que dificulten el trámite ordinario de requerir autorización judicial. De lo anterior, derivan consecuencia que la práctica policial contradice y la justicia omite.

El carácter excepcional merece interpretaciones restrictivas y la prevención de violaciones a los derechos humanos exige que el control del cumplimiento de los requisitos, formalidades y del estado de las personas detenidas tenga una centralidad ineludible.

Sin embargo, el uso permanente de estas competencias administrativas discrecionales, la ausencia de control y el desinterés de la justicia salvo en casos en que resulten consecuencias de mayor gravedad como torturas, muertes bajo custodia estatal, desapariciones forzadas, entre otras, permiten que pase inadvertida cuando se utiliza para control, hostigamiento, disciplinamiento y criminalización de un sector específico de la sociedad.

Razón por la que, intertanto las regulaciones se ajusten a lo expresado, deben adoptarse medidas tendientes a reforzar el cumplimiento de los aspectos legales orientados a la prevención de violaciones a los derechos humanos, al control externo y a la rendición de cuentas.

Las manifestaciones del CNPT también han ido en esa línea. Los informes de las visitas contienen observaciones sobre la discrecionalidad de las fuerzas de seguridad, orientadas a señalar deficiencias en las facultades que las normas otorgan y garantizar que se mejoren los mecanismos de rendición de cuentas y control externo. Al examinar la aplicación de las normas, señaló:

[25] Los recaudos legales rara vez son cumplidos, las autoridades no son correctamente notificadas y tanto la elección de las personas como la fundamentación, condiciones y duración de la medida, dependen exclusivamente de agentes de las fuerzas de seguridad.

Paraná 341, Primer piso - CABA
Tel.: (+54 011) 3780-9470
www.cnpt.gob.ar

a. El uso abusivo que hace la policía de la facultad de detener personas para identificarlas o conocer antecedentes[26], la afectación de derechos de jóvenes[27] y provenientes de barrios populares[28].

b. El inadecuado control de las detenciones, y del cumplimiento de los extremos vinculados con el ejercicio de derechos de las personas y a las salvaguardas en las primeras horas de detención.

c. Las deficiencias en el registro de las detenciones y la falta de fundamentación adecuada: falta de registros del horario de salida[29] y del motivo/causa de detenciones; existencia de tachaduras y

[26] El CNPT incluyó en su informe de Mendoza datos que dan cuenta del uso arbitrario y sin control de estas facultades de privar la libertad para averiguar datos personales: personas detenidas en más de una oportunidad en el periodo examinado; detenciones de 5 minutos; 13 detenciones por “Ley N° 6722” asentadas por la misma letra manuscrita, realizadas en menos de 12 horas -recuperaron la libertad entre 5 y 15 minutos después de la detención en la vía pública-; grupos de 4, 5 y 6 personas detenidas en diferentes lugares por “Ley N°6722” asentadas por la misma letra manuscrita con un espacio de tiempo de menos de una hora -todas las personas recuperaron la libertad minutos después-; 5 detenciones por “Ley N° 6722” asentadas por la misma letra manuscrita realizadas en diferentes intersecciones de una calle -todas las personas recuperaron la libertad horas más tarde-; 4 detenciones separadas por un minuto, pero realizadas en 3 lugares diferentes; lugares donde sistemáticamente se realizan detenciones -por ejemplo, en los primeros meses del año se realizaron 30 detenciones en Calle Roca y Paso de los Andes-. Ver: CNPT. Informe sobre inspecciones a la provincia de Mendoza (febrero-marzo 2021). Págs. 30-33.

[27] En Mendoza, el 89% de las personas detenidas tenían menos de 35 años de edad. Ver: CNPT. Informe sobre inspecciones a la provincia de Mendoza (febrero-marzo 2021). Pág. 29.

[28] En San Luís, organizaciones de la sociedad civil hicieron referencia al hostigamiento que padecen los jóvenes de barrios populares y relataron casos de golpes, picana, y submarino seco. CNPT. Informe sobre inspecciones a la provincia de San Luis (febrero 2021). Págs. 20 y 46. En Mendoza, Tucumán, Tierra del Fuego, y Chubut, las personas entrevistadas también ubicaron a la violencia policial como una de las cuestiones más preocupantes. En Chubut, un joven señaló que lo habían golpeado mucho a pesar de que se había presentado voluntariamente en la comisaría para entregarse. CNPT. Informe sobre inspecciones a la provincia de Mendoza (febrero-marzo 2021). Pág. 34; CNPT. Informe sobre inspecciones a unidades penitenciarias y dependencias policiales en la provincia de Tucumán. Pág. 32; CNPT. Informe sobre visita de inspección a la provincia de Tierra del Fuego A.e.I.A.S (agosto 2021). Pág. 49; CNPT. Informe sobre Visita de Inspección a la provincia de Chubut (octubre 2021). Pág. 85.

[29] Mediante revisión de libros policiales, el CNPT constató que en la comisaría Nº 2 de Tierra del Fuego en el plazo que va desde el 17 de agosto de 2021 al 22 de agosto de 2021 se habían producido 52 detenciones, principalmente por infracción al EP 1/59 “Ebriedad y otras intoxicaciones” (26 casos) y en 20 casos no estaba consignado el motivo de la detención. Si bien estas detenciones rondaban las 6 horas, en 17 casos no estaba consignado el horario ni fecha de salida. La información era consignada en cuadernos confeccionados de forma manuscrita, lo que preocupa especialmente - en sumatoria a las falencias señaladas – ya que permite adulterar fácilmente los registros. Al consultar respecto de esas omisiones, el personal señaló que posiblemente se hayan “olvidado” pero que existía documentación respaldatoria que no fue exhibida al momento de la inspección por no tenerla a disposición dentro de la dependencia. CNPT. Informe sobre visita de inspección a la provincia de Tierra del Fuego A.e.I.A.S (agosto 2021). Pág. 48.

Paraná 341, Primer piso - CABA
Tel.: (+54 011) 3780-9470
www.cnpt.gob.ar

borrones sin salvar[30]; referencias incompletas e insuficiente del motivo de la detención[31]; registros manuscritos y fácilmente adulterables[32]; falta de coincidencia entre el registro de la detención y el fundamento real[33]; y falta de criterios comunes para el registro de detenciones[34].

d. La ineficacia de este tipo de privaciones de libertad en materia de seguridad pública evidenciada en los registros policiales[35].

[30] El personal de una comisaría inspeccionada en San Luís informó que los/as niños, niñas y adolescentes (NNyA) que son aprehendidos/as en la vía pública no permanecen allí más que unas horas, hasta tanto se notifica al "Juzgado de Familia" y el/la familiar a cargo los/as retira del lugar. Sin embargo, al relevar registros se advirtió la existencia de casos donde la privación de libertad se prolongaba por lapsos de hasta 24 horas e incluso se observaron dos casos donde las detenciones se extendieron por más de un mes. Específicamente, las fechas consignadas señalaban que el ingreso había sucedido el día 5 enero y la fecha de egreso fue, en un caso, el 15 de febrero de 2021 y en el otro, el 21 de febrero del mismo año. En ambos, no se registró horario de salida ni motivo/causa de la detención de estos jóvenes de 15 y 16 años. Al consultar a las autoridades, refirieron que hubo un error y no permanecieron más de 24 horas allí, lo que también resultaría grave en cualquier caso, particularmente frente al supuesto de privar de libertad a una persona menor de edad donde los recaudos y garantías deberían extremarse. Respecto de las causas más frecuentes, advertimos "situación de calle" en 10 casos y "averiguación por hurto" en 5 casos. Preocupa que en 11 casos no figuraba la causa de detención y se advirtió la falta de registro de la hora de ingreso y salida de la dependencia; como así también, las tachaduras y borrones sin salvar. La mayoría habían sido detenidos/as por efectivos de las comisarías Nº 4 y Nº 38. Se advierte que los jóvenes que fueron demorados por "situación de calle" permanecían en las dependencias por un margen temporal de 30 minutos o 1 hora en la mayoría de los casos. Sin perjuicio de ello, existió un caso donde un joven debió pasar la noche en la dependencia (de 18.25 hs. a 10.30 hs. del día siguiente). CNPT. Informe sobre inspecciones a la provincia de San Luis (febrero 2021). Págs. 14 y 15.

[31] En Mendoza, un elevado porcentaje de detenciones se registran como realizadas en virtud de facultades otorgadas a la policía en la ley que regula su funcionamiento (Ley N°6722). Consultadas las autoridades de las dependencias visitadas, las detenciones asentadas con el motivo "Ley 6722" se deben a la facultad de "averiguar antecedentes" de las personas prevista en el artículo 11 inciso 3° de la Ley. Sin embargo, no cuentan con constancia completa del artículo e inciso de la ley en el que fundan la medida. CNPT. Informe sobre inspecciones a la provincia de Mendoza (febrero-marzo 2021). Págs. 25 y 26.

[32] CNPT. Informe sobre visita de inspección a la provincia de Tierra del Fuego A.e.I.A.S (agosto 2021). Pág. 48; CNPT. Informe sobre Visita de Inspección a la provincia de Chubut (octubre 2021). Págs. 57 – 60.

[33] En la Comisaría 8° de San Rafael, Mendoza, el CNPT advirtió la falta de coincidencia entre el registro de la detención de una persona entrevistada y el fundamento expresado por el Ministerio Público y la policía. Al ser consultado el personal -tanto policial como de la Oficina Fiscal ubicada en la comisaría-, expresó que el motivo de la detención era la portación ilegal de un arma de guerra. Sin embargo, su ingreso fue asentado por "Ley 6722". CNPT. Informe sobre inspecciones a la provincia de Mendoza (febrero-marzo 2021). Pág. 25.

[34] Conforme al relevamiento de los partes diarios en Neuquén, existía una diferencia entre el registro y la cantidad de PPL en una comisaría; y no tenían criterios comunes para el registro, cada establecimiento utiliza denominaciones diferentes, especialmente en cuanto a la selección de los datos que debieran consignarse. CNPT. Informe sobre inspecciones a la provincia de Neuquén (marzo 2021). Págs. 44 y 45.

[35] En Mendoza se registra el "destino" de las personas detenidas. De acuerdo a los asientos, las detenciones por averiguación de antecedentes promedian el 65% de las registradas y casi en un 100% recuperaron la libertad a las pocas horas. A modo de ejemplo: En el libro de "Detenidos y aprehendidos" de la Comisaría N° 8 de San Rafael (hasta el 09 de marzo del 2021 a las 15:45 horas), fueron asentadas 524 detenciones, de las cuales: 354 fueron

Paraná 341, Primer piso - CABA
Tel.: (+54 011) 3780-9470
www.cnpt.gob.ar

e. El uso de lugares inadecuados para alojar a las personas por estos motivos[36].

f. Detenciones grupales alegando estas facultades policiales[37].

detenidas por “Ley N°6722”, 353 personas recuperaron la libertad y una sola fue trasladada a otra Comisaría. Ver: CNPT. Informe sobre inspecciones a la provincia de Mendoza (febrero-marzo 2021). Págs. 27 – 29.

[36] Ver: CNPT. Informe sobre inspecciones a dependencias policiales y unidades penitenciarias de la provincia de San Juan (diciembre 2020-enero 2021). Pág. 9; CNPT. Informe sobre inspecciones a unidades penitenciarias y dependencias policiales en la provincia de Tucumán. Págs. 4, 18, 19 y 23.

[37] Sirve de ejemplo, en la Comisaría N°14 de General Alvear, Mendoza en 23 oportunidades se asentó la detención de 3 personas en el mismo momento y lugar. La mayoría de las detenciones fue por la “Ley N°6722”. En 4 oportunidades se asentó la detención de 4 personas en el mismo momento y lugar. De acuerdo a los asientos, en todas el motivo de detención fue “Ley N°6722” y las personas recuperaron la libertad en menos de 30 minutos. En 3 oportunidades se asentó la detención de 5 personas en el mismo momento y lugar. De acuerdo a los asientos, en dos de ellas el motivo de detención fue “Ley N°6722” y las personas recuperaron la libertad en 1 hora y media en el primer caso, y 30 minutos el segundo. En 1 oportunidad se asentó la detención de 8 personas en el mismo momento y lugar. De acuerdo a los asientos, las personas detenidas eran menores de edad, por lo que el motivo de detención fue “Ley N°6354” y fueron entregadas a sus progenitores/as en el lapso de 2 horas. Ver: CNPT. Informe sobre inspecciones a la provincia de Mendoza (febrero-marzo 2021). Págs. 29 - 31.

Paraná 341, Primer piso - CABA
Tel.: (+54 011) 3780-9470
www.cnpt.gob.ar

Marco normativo de las privaciones de libertad sin orden judicial con fines identificatorios:

De acuerdo a lo señalado, las provincias inspeccionadas por el CNPT comparten inconvenientes prácticos que derivan de varias causas, entre ellas, la amplitud que las normas otorgan a las facultades motivo de análisis, imprecisión de exigencias e inadecuado mecanismo de control de su aplicación.

Esta similitud, permite que las conclusiones a las que ha arribado el CNPT respecto del tema resultan extensibles a jurisdicciones que cuenten con facultades policiales equivalentes. Afirmación que adquiere relevancia si se toma en cuenta que sólo cinco provincias han encontrado alternativas, producto de decisiones legislativas o judiciales: La Rioja, que en el artículo 24 de su constitución provincial prohíbe expresamente la detención por averiguación de antecedentes[38]; Tierra del Fuego[39], Tucumán[40] y Santa Cruz[41] que derogaron la disposición que la regulaba; y Neuquén[42], que en el año 2021 modificó el inciso b del artículo 9 de la ley N° 2081 como consecuencia de una decisión judicial[43].

El resto de las jurisdicciones ofrece bases legales para privaciones de libertad como las examinadas en este informe: 14 incluyen facultades para hacerlo en las leyes que regulan el funcionamiento de la policía[44]; 3 provincias las complementan con una contravención con sanción privativa de libertad que

[38] Art. 24 Constitución La Rioja: Detención de personas. (…) Queda prohibida la restricción a la libertad ambulatoria para averiguación de antecedentes.

[39] La ley N° 263 fue modificada por el Código Contravencional, ley N° 1024. Entre otras modificaciones, derogó el inciso d) del artículo 5 que expresaba que en cumplimiento de sus funciones, cuando circunstancias debidamente fundadas lo hicieran necesario la policía podía proceder a la verificación de identidad y medios honestos de vida de personas determinadas.

[40] Ley N° 3656 (texto consolidado por ley N° 8240), regulaba en el artículo 10 la detención para conocer antecedentes y medios de vida (inc. b) y la sanción de edictos policiales (inc. f) pero ambos fueron derogados.

[41] Ley N° 3523 derogó la ley N° 688 que en su artículo 13 preveía la facultad de detener para averiguar antecedentes y medios de vida.

[42] El CNPT celebró la decisión del Tribunal Superior de Justicia. Ver: CNPT. Informe sobre inspecciones a la provincia de Neuquén (marzo 2021). Págs. 32 y 78.

[43] Consecuencia del artículo 30 de la constitución provincial y Ley N° 2130, la acción de inconstitucionalidad tiene efectos generales por lo que la decisión del máximo tribunal provincial produjo la caducidad de la disposición cuestionada y su modificación posterior. El TSJ declaró la inconstitucionalidad de la parte que decía: "cuando se niegue a identificarse, carezca de documentación o la misma no constituya documento identificatorio fehaciente. En todos los casos la orden provendrá de personal superior de la institución y no podrá exceder de dieciocho (18) horas, debiendo asentarse el ingreso en los registros policiales. La demora no podrá prolongarse más del tiempo indispensable para el cumplimiento del objeto de la medida. Al demorado se le hará saber que puede comunicarse en forma inmediata con un familiar o persona de su confianza a fin de informarle su situación;". La sentencia indica además que luego de su publicación en el Boletín Oficial, el inciso b) del artículo 9 de la Ley 2081 quedará redactado de la siguiente forma: "b) Demorar a la persona de la cual sea necesario conocer sus antecedentes en circunstancias que lo justifiquen". Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del 16/12/2021 en los autos caratulados "DIEZ, FERNANDO LUIS c/ PROVINCIA DEL NEUQUÉN s/ ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD", Expediente SNQDOT N° 4679 – Año 2013.

[44] Policía Federal (Artículo 5.1 del Decreto-ley N° 333/58 -modificado por ley N° 23.950), policía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Artículo 91 de la ley N° 5688) y las policías de 12 provincias: Buenos Aires (Inciso c)

puede extenderse por días o una multa convertible en arresto para quienes no brinden los datos solicitados[45]; y 3 no establecen expresamente la atribución policial, pero sí una contravención para quienes se nieguen a brindar información cuando la policía les requiera[46].

En las leyes que regulan el funcionamiento de la policía, se evidencian variantes normativas que podrían dividirse en dos grupos:

Por un lado, provincias que autorizan limitaciones de libertad con fines únicamente identificatorios[47], como Buenos Aires, Catamarca, Chaco, Chubut, Corrientes, Formosa, Jujuy, Misiones y San Luís[48]. Con textos similares[49], sus normas son precisamente las que no se adecúan al piso mínimo que surge de las sentencias de la Corte IDH y de los informes de organismos de Naciones Unidas.

Por otro, las jurisdicciones que habilitan la detención por averiguación de datos o circunstancias personales, pero adicionan requisitos como el vínculo con conductas delictivas o contravencionales: Federal; Río Negro, Salta, Santa Fe, Mendoza y La Pampa.

---

del artículo 15 de la Ley N° 13.482), Entre Ríos (Inciso b) del artículo 5 de la Ley N° 5654), Río Negro (Inciso a) del artículo 11 de la Ley N° 5184), Salta (Incisos c) y d) del artículo 18 de la Ley N° 7742), Santa Fe (Artículo 10 bis de la Ley N° 7395 -modificada por ley N° 1516-), Catamarca (Inciso b) del artículo 8 del Decreto-Ley N° 4663), Chaco (Inciso c) del artículo 7 de la Ley N° 4987), Jujuy (Inciso b) del artículo 10 de la Ley N° 3757), Misiones (Artículo 11 de la Ley -Texto consolidado por Ley IV – N° 57 -, Ley XVIII – N° 22 -antes ley N° 3389-), San Luís (Inciso b) del artículo 10 de la ley X- 981), Corrientes (Inciso t) del artículo 8) del Decreto-Ley 33/00 -modificado por ley 5.866-) y Chubut (Inciso b) del artículo 10 de la Ley XIX – Nº 5 -Antes Ley 815-).

[45] Mendoza (Inciso 3 del artículo 11, artículos 12, 13 y 14 de la ley N° 6722. Artículo 43 del Código contravencional, ley N° 9099), Formosa (Inciso b) del artículo 10 de la N° 428. Artículo 63 del Código de faltas, Decreto-Ley N° 794/79) y La Pampa (Artículo 91 de la Ley N° 3469).

[46] San Juan (Artículo 100 del Código de faltas, Ley N° 941-R), Santiago del Estero (Artículo 85 del Código de faltas, ley N° 6906) y Córdoba (Artículo 88 del Código de convivencia ciudadana, Ley N° 10326).

[47] En Entre Ríos, el artículo 5 de la Ley N° 5654 expresa que son atribuciones de la policía proceder a la identificación de las personas cuyos domicilios no sean conocidos y carezcan de documentos de identidad; y requerir de los jueces competentes autorización para allanar domicilios con fines de pesquisa, detención de personas, secuestros y otros procedimientos, de acuerdo a lo indicado en el Código Procesal Penal (incs. b y e).

[48] Las normas contienen los siguientes elementos: que la policía lo considere necesario; que existan circunstancias que razonablemente lo justifiquen; que la persona se niegue a identificarse o no tenga documentación que permita acreditar su identidad; se notifique a la autoridad judicial competente; y las medidas no excedan el tiempo estrictamente necesario. La ley en Chubut agrega que la orden debe provenir del personal superior de la institución; debe asentarse en los registros policiales habilitados al efecto; y que a la persona se le debe hacer saber el derecho que le asiste de notificar a persona de su confianza, e informarle de su situación.

[49] Las leyes de Catamarca, Formosa, Jujuy, Misiones y San Luis repiten el texto con la única diferencia de que la primera autoriza a "arrestar" y las restantes a "detener". Este dato adquiere especial relevancia si se tiene en cuenta lo expresado en la sentencia por los hechos sufridos por Diego Pachao en Catamarca, en la que fue declarado inconstitucional e inconvencional el inciso b del artículo 8 de la Ley N° 4663.

Las 5 provincias agrupadas en este apartado modificaron las normas que regulaban esta atribución policial de la forma en que lo hacen las anteriores[50], y establecieron expresamente el principio de que no se puede detener sin orden judicial, salvo excepciones. Entre ellas, cuando concurran dos supuestos: a) que existan circunstancias debidamente fundadas que hagan presumir que alguien hubiese cometido o pudiere cometer algún hecho delictivo o contravencional y b) que la persona no acreditase fehacientemente su identidad. Es importante resaltar que deben verificarse ambos, porque en caso contrario no puede realizarse la detención.

En general, prevén que se dé noticia a la autoridad judicial; que se garantice el derecho a una comunicación inmediata; que el alojamiento sea en un lugar destinado al efecto, distinto a las personas alojadas por delitos o contravenciones; y que, cumplido el plazo, las personas recuperen la libertad o sean puestas a disposición de la autoridad correspondiente. Tienen, además, particularidades que merecen destacarse:

- Las leyes de Río Negro, Santa Fe y La Pampa prevén que la persona puede ser demorada en el lugar o en la dependencia.

- En Salta agrega que la notificación a la autoridad judicial debe contener la descripción de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que fueron realizadas.

- Santa Fe y La Pampa incluyen que en la primera actuación policial se imponga a la persona de sus derechos y garantías, no sea incomunicada y que de inmediato se labre un acta en la que conste la causa de la demora, fecha y hora de la medida, que debe ser firmada por el personal policial actuante y la persona demorada, a quien debe entregarse una copia. En Santa Fe, esa acta puede ser individual o colectiva, y debe ser firmada también por dos (2) testigos que hubieren presenciado el procedimiento si los hubiere.

- En Mendoza la ley puntualiza los derechos que le asisten a la persona detenida, la forma en que debe adoptarse la medida y el contenido que deben tener las actas de detención y de recupero de libertad (arts. 9, 13 y 14).

  El personal responsable de la detención debe informar “inmediatamente” y en forma “comprensible” la “razón concreta de la privación de su libertad” y los derechos que le asisten:

[50] Derogaron las disposiciones que preveían la detención por averiguación de antecedentes y medios de vida sin otro requisito que la persona tuviese una actitud “sospechosa”, existan circunstancias que lo justifiquen o cuando la persona se niegue a identificarse: La ley N° 5184 de Río Negro derogó la ley N° 1965; la ley N° 7742 de Salta derogó la ley N° 6192; la ley N° 11.516 de Santa Fe derogó el Inciso b del artículo 10 de la ley N° 7395; la ley N° 6722 de Mendoza derogó la ley N° 4.697; y la Ley N° 3469 de La Pampa derogó la ley N° 1064.

Paraná 341, Primer piso - CABA
Tel.: (+54 011) 3780-9470
www.cnpt.gob.ar

“1) a guardar silencio y a no contestar las preguntas que se le formularen; 2) a no manifestarse contra sí mismo, y a no confesarse culpable; 3) a efectuar una llamada telefónica, a fin de informar del hecho de su detención y el lugar de custodia en que se hallare; 4) a designar a un abogado y a solicitar su presencia inmediata para su asistencia en las diligencias policiales o judiciales que correspondieren; 5) a que se realice un reconocimiento médico que verifique su estado psicofísico al momento de la privación de su libertad y, en su caso, a recibir en forma inmediata asistencia médica si fuere necesario” (artículo 9 de la ley N° 6722).

Luego advierte que la privación de la libertad deberá ser registrada en un acta en forma inmediata por el personal policial que la practique. El acta de detención deberá contener: 1) La identidad de la persona privada de la libertad, si se conociere, y si no fuere posible, una descripción detallada de los rasgos fisonómicos y físicos, sexo y vestimenta. 2) Las circunstancias precisas de lugar, tiempo y modo en que se llevó a cabo la detención. 3) La identificación del personal policial actuante. 4) Los hechos imputados al detenido y las razones concretas de la privación de libertad. 5) Lugar de detención de la persona y derechos de los que hiciere uso. A continuación, la norma agrega que quien este a cargo de la dependencia policial actuante deberá remitir en forma inmediata copia del acta de detención a la autoridad judicial competente. El acta “será refrendada, previa lectura, por la persona detenida y por el titular de la dependencia policial. Si la persona detenida no pudiere o no quisiere firmar se hará mención de ello en el acta. Del acta referida se entregará copia autenticada al interesado”.

Incluye, además, la obligación de labrar un acta de similares características para el momento de la recuperación de libertad, que deberá contener: “1) El comportamiento de la persona privada de la libertad, los derechos de los que hizo uso y las actuaciones policiales o judiciales llevadas a cabo durante la detención. 2) El tiempo de detención, precisando las circunstancias y condiciones en las que recupera su libertad. El acta será refrendada, previa lectura, por la persona detenida y por el titular de la dependencia policial. Si la persona detenida no pudiere o no quisiere firmar, se hará mención de ello en el acta. De esta acta se entregará copia autenticada al interesado” (artículos 13 y 14 de la ley N° 6722).

- La Pampa aclara que esta facultad excepcional de restricción de la libertad no resulta aplicable en los supuestos de personas menores de edad, y prohíbe expresamente limitar derechos de personas menores de edad alegando “actitud sospechosa” y restringir la libertad ambulatoria de adolescentes sin orden previa de autoridad judicial competente (art. 60 y 64).

Es decir que las modificaciones en estas normas han ido estableciendo una serie de requisitos a este tipo de detenciones con la finalidad de prevenir usos arbitrarios y facilitar su control, que pueden agruparse en las siguientes categorías:

a) Que la privación de libertad sin orden judicial previa es excepcional, debe ir acompañada de una fundamentación que la justifique y deben cumplirse condiciones dispuestas en las normas: que exista una “necesidad” de conocer datos personales; que las circunstancias “justifiquen razonablemente” la adopción de la medida[51]; y que la persona “no acreditase la identidad”, por negarse a brindar información, la información sea falsa o no cuente con documentación respaldatoria[52].

b) Que la persona que practica la detención evalúa inicialmente el cumplimiento de las condiciones legales, pero no es una atribución plenamente discrecional, sino que su decisión debe ser controlada por una autoridad competente con inmediatez.

c) Que no es necesario el traslado a una dependencia y la privación de libertad debe durar el tiempo mínimo e indispensable[53] para cumplir el objetivo previsto, fijando máximos que no pueden superarse pero que no es necesario agotar.

d) Que a las personas le asisten derechos desde el momento en que se prive su libertad y garantizar su ejercicio es obligación del personal policial responsable de la detención, en la primera actuación policial: comunicación inmediata con una persona de su confianza a fin de informarle su situación y colaborar en su identificación; prohibición de incomunicación; e imposibilidad de que sean alojadas junto ni en los lugares destinados a personas detenidas por delitos o contravenciones.

e) Que la detención debe registrase de una forma y con un contenido determinado.

[51] En general prevén que exista una justificación ya sea en “circunstancias debidamente fundadas”; “sospecha o indicios ciertos”; “estado de sospecha, objetiva y necesaria”; “conductas, circunstancias, conocimientos previos o actitudes que razonablemente induzcan a sospechar que ha cometido un delito o está a punto de hacerlo, que se trata de un prófugo de la Justicia o representa un peligro real para otros”; “circunstancias que razonablemente lo justifiquen” o simplemente “lo justifiquen”.

[52] Algunas provincias exigen únicamente que “no tenga domicilio en la localidad donde se encuentra” o “domicilio fijo conocido”.

[53] La fórmula varia, pero la mayoría de las normas coinciden en que no podrá prolongarse más del tiempo “mínimo necesario”, “estrictamente necesario”, “mínimo e indispensable”; “indispensable”.

Estándares internacionales en materia de detenciones por averiguación de identidad y otras detenciones no vinculadas a conductas delictivas:

Un cumplimiento estricto de los aspectos detallados en el apartado anterior permitiría limitar sustancialmente las arbitrariedades, por lo que debe ser una prioridad para las autoridades en cada jurisdicción. Es precisamente sobre este punto que se han pronunciado consistentemente los organismos internacionales encargados de velar por el cumplimiento de los compromisos asumidos en materia de derechos humanos por el Estado: los aspectos que los Estados deben tener en cuenta para prevenir privaciones de libertad ilegales o arbitrarias, y las medidas concretas para prevenir y erradicar las prácticas policiales que consideran contrarias a las convenciones internacionales.

El CNPT ha recordado estos pronunciamientos en sus informes[54]. Reunir los principales criterios que derivan de ellos resulta útil para interpelar y a la vez compulsar cuán actualizadas y adaptadas a ese desarrollo se encuentran aquellas prácticas y legislaciones antes reseñadas.

Los informes de la CIDH y las sentencias de la Corte IDH contra el Estado han demarcado prácticamente todos los aspectos de las privaciones de libertad con el objetivo de limitar al máximo la afectación de derechos**.**

1) <u>El alcance del concepto de "arbitrariedad":</u>

La Corte IDH[55] y la CIDH[56] le han recordado repetidas veces a la Argentina que nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas y métodos que -aun calificados de legales- puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles o faltos de proporcionalidad. Por lo que, le advirtió que no se debe equiparar el concepto de "arbitrariedad" con el de "contrario a ley", sino que debe interpretarse de manera más amplia a fin de incluir elementos de incorrección, injusticia e imprevisibilidad[57].

[54] Ver, por ejemplo: CNPT. Informe sobre inspecciones a dependencias policiales y unidades penitenciarias de la provincia de San Juan (diciembre 2020-enero 2021). Págs. 7-9; CNPT. Informe sobre inspecciones a la provincia de San Luis (febrero 2021). Págs. 9 y 10. CNPT. Informe sobre Visita de Inspección a la provincia de Chubut (octubre 2021). Págs. 37, 40 y ss., y 97; CNPT. Informe sobre inspecciones a la provincia de Mendoza (febrero-marzo 2021). Págs. 26 y 27.

[55] Ver: Corte IDH. Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C Nº 391. Párrs. 91 y 92; Corte IDH. Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C Nº 395. Párrs. 102 y 103.

[56] CIDH. Informe No. 146/18. Caso 12.906. Fondo. José Delfín Acosta Martínez y familiares. Argentina. 7 de diciembre de 2018. Párr. 83; CIDH, Informe No. 129/17, Caso 12.315, Fondo, Carlos Alberto Fernández Prieto y Carlos Alejandro Tumbeiro, Argentina, 25 de octubre de 2017. Párr. 50.

[57] El CDH en su Observación General N° 35 desarrolló un concepto de similares características: una privación de libertad puede estar autorizada por ley "y ser, no obstante, arbitraria" porque no debe equipararse con "contrario a la ley, sino que deberá interpretarse de manera más amplia", de modo que incluya consideraciones

Paraná 341, Primer piso - CABA
Tel.: (+54 011) 3780-9470
www.cnpt.gob.ar

Es decir, aun teniendo base legal, deben ser necesarias en el caso en que fueron adoptadas y que no resulten desmedidas en relación al fin que con ellas se persigue.

Por su parte, la CIDH señaló que lo “determinante” para evaluar si la detención es o no arbitraria, es si existen “razones objetivas para justificarla” en el caso concreto[58].

2) Las condiciones necesarias para que una privación o restricción de la libertad ambulatoria no sea arbitraria: debe superar el “test de proporcionalidad”.

Complementa el punto anterior un criterio consolidado de acuerdo al que para privar o restringir el derecho a la libertad de una persona es necesario que la ley y su aplicación deben respetar los requisitos incluidos en el “test de proporcionalidad”. Debe acreditarse:

a) Que la “finalidad” de la medida es compatible con la CADH y solo se debe imponer cuando sea necesaria para la satisfacción de un fin legítimo: que la persona no impedirá el desarrollo del procedimiento ni eludirá la acción de la justicia.

La privación o restricción de libertad sea un medio para la neutralización de riesgos procesales. Pero, ese peligro procesal no se presume, sino que debe realizarse la verificación del mismo en cada caso, fundado en circunstancias objetivas y ciertas del caso concreto.

b) Que las medidas adoptadas sean las idóneas para cumplir con el fin perseguido.

c) Que sean necesarias, en el sentido de que sean absolutamente indispensables para conseguir el fin deseado y que no exista una medida menos gravosa respecto al derecho intervenido entre todas aquellas que cuentan con la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto, y

d) Que resulten estrictamente proporcionales, de tal forma que el sacrificio inherente a la restricción del derecho a la libertad no resulte exagerado o desmedido frente a las ventajas que se obtienen mediante tal restricción y el cumplimiento de la finalidad perseguida[59].

3) Requisitos que debe tener la ley que habilita detenciones sin orden judicial:

---

relacionadas con la inadecuación, la injusticia, la imprevisibilidad y las debidas garantías procesales; la razonabilidad, la necesidad y la proporcionalidad, debiendo además reevaluarse periódicamente su justificación. Doc. ONU CCPR/C/GC/35. Párr. 12.

[58] CIDH. Informe No. 146/18. Caso 12.906. Fondo. José Delfín Acosta Martínez y familiares. Argentina. 7 de diciembre de 2018. Párr. 90.

[59] Corte IDH. Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C Nº 391. Párrs. 98 - 100; Corte IDH. Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C Nº 395. Párr. 107.

En el caso “Torres Millacura”, la Corte IDH declaró la responsabilidad internacional de Argentina porque la ley “no precisaba concretamente los supuestos” por los cuales los policías podían “demorar” a una persona con la finalidad de identificarla o averiguar sus antecedentes y permitir privar de libertad de manera imprevisible[60].

En el ya citado “Fernández Prieto y Tumbeiro”, la Corte IDH examinó nuevamente disposiciones de estas características, en que existe una condición habilitante que permite una detención sin orden judicial o en flagrancia.

Consideró que además de cumplir con los requisitos de finalidad legítima, idoneidad y proporcionalidad, deben contemplar “la existencia de elementos objetivos, de forma que no sea la mera intuición policíaca ni criterios subjetivos, que no pueden ser verificados, los que motiven una detención”. Para la Corte IDH, esto significa que la legislación “debe dirigirse a que la autoridad ejerza sus facultades ante la existencia de hechos o informaciones reales, suficientes y concretas que, de manera concatenada, permitan inferir razonablemente a un observador objetivo que la persona que es detenida probablemente era autora de alguna infracción penal o contravencional”. Deben, además, “ser acorde al principio de igualdad y no discriminación, de forma tal que evite la hostilidad en contra de grupos sociales en virtud de categorías prohibidas por la propia Convención Americana”[61].

La “verificación de elementos objetivos” antes de realizar una medida privativa de libertad “se vuelve particularmente relevante en contextos como el argentino, donde la policía ha normalizado prácticas de detenciones por sospecha de criminalidad, justificando dicha actuación en la prevención del delito, y donde adicionalmente los tribunales internos han convalidado este tipo de prácticas”[62].

La Corte IDH consideró que, aun en el supuesto de que la acción policial se hubiera enmarcado en los supuestos de excepción de detención sin orden judicial en la normativa vigente, “la forma genérica e imprecisa en que estaban contemplados al momento en que ocurrieron los hechos permitía que cualquier tipo de ‘sospecha’ de la autoridad fuera suficiente”.

De esta forma, observó que las normas aplicadas eran “significativamente ambiguas en lo que respecta a los parámetros que permiten detener a una persona sin orden judicial ni estado de flagrancia”. En definitiva, “la ausencia de parámetros objetivos que legítimamente pudiesen justificar una detención sobre la configuración de los elementos previstos por la normativa, y la inexistencia de una obligación

[60] Corte IDH. Caso Torres Millacura y otros Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de agosto de 2011. Serie C No. 229. Párrs. 80 y 81.
[61] Corte IDH. Caso Fernández Prieto y Tumbeiro Vs. Argentina. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 1 de septiembre de 2020. Serie C No. 411. Párr. 90.
[62] Corte IDH. Caso Fernández Prieto y Tumbeiro Vs. Argentina. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 1 de septiembre de 2020. Serie C No. 411. Párr. 96.

Paraná 341, Primer piso - CABA
Tel.: (+54 011) 3780-9470
www.cnpt.gob.ar

posterior de justificar un registro o una requisa con independencia de los resultados obtenidos por la misma, generaron un espacio amplio de discrecionalidad que derivó en una aplicación arbitraria de las facultades en cabeza de las autoridades policiales, lo cual además fue avalado mediante una práctica judicial que convalidó dichas detenciones sobre la base de criterios generales como la prevención del delito o ex post por las pruebas obtenidas”[63].

Finalmente, expresó que la manera “amplia” en que están redactados los supuestos, y la “práctica por parte de las autoridades del Estado al aplicar dichas normas –tanto por la policía como por los jueces-”, representó, entre otros, “un problema de diseño normativo, pues no evitó la arbitrariedad de las detenciones y el abuso de autoridad (…), y por el contrario las pudo incentivar”[64].

Con todo ello, la Corte IDH concluyó que las normas “adolecían de deficiencias normativas en la regulación de los supuestos” que autorizaban esta potestad policial[65].

En la misma línea, del informe de fondo se destaca que la CIDH observó que la regulación que otorga la facultad aplicada en el caso es “significativamente vaga y no incluye referencias específicas a razones o parámetros objetivas que potencialmente pudieran justificar la sospecha”. Por otra parte, en dicha legislación “no se incluye exigencia alguna a fin de que las autoridades policiales rindan cuentas, por escrito y ante sus superiores, sobre el detalle de las razones que dio lugar a la detención y requisa”[66].

En el caso “Acosta Martínez”, la Corte IDH examinó los dos supuestos que existían de detención policial sin orden judicial: la aplicación de edictos policiales prevista en la Ley Orgánica de la Policía Federal y la detención por averiguación de identidad.

Advirtió que el marco normativo aplicable no se ajustaba al principio de legalidad y tipicidad porque no cumplía con el mandato de certeza, “pues señalaba como conducta sancionable encontrarse ‘en completo estado de ebriedad’, redacción que, además de ser ambigua e indeterminada dejaba un amplio margen de discrecionalidad para su aplicación por parte de las autoridades. La completa ebriedad no es un comportamiento empíricamente verificable, sino que está sujeto a un juicio de valor por parte de las autoridades policiales encargadas de dar cumplimiento al edicto”[67].

---

[63] Corte IDH. Caso Fernández Prieto y Tumbeiro Vs. Argentina. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 1 de septiembre de 2020. Serie C No. 411. Párr. 97.
[64] Corte IDH. Caso Fernández Prieto y Tumbeiro Vs. Argentina. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 1 de septiembre de 2020. Serie C No. 411. Párr. 98.
[65] Corte IDH. Caso Fernández Prieto y Tumbeiro Vs. Argentina. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 1 de septiembre de 2020. Serie C No. 411. Párr. 101.
[66] CIDH. Informe No. 129/17, Caso 12.315, Fondo, Carlos Alberto Fernández Prieto y Carlos Alejandro Tumbeiro, Argentina, 25 de octubre de 2017. Párr. 66.
[67] Corte IDH. Caso Acosta Martínez y otros Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2020. Serie C No. 410. Párrs. 82-84.

Para la Corte IDH, el "carácter amplio" de la normativa permitió a los agentes de policía "a posteriori, justificar su intervención y darle una apariencia de legalidad". Esa amplitud de las normas "que sancionan características más que conductas, terminan siendo utilizadas arbitrariamente y con base en prejuicios y estereotipos de ciertos grupos que coinciden con aquellos históricamente discriminados". Incluso, añadió que en el caso concreto la "normativa tan amplia" se utilizó para "encubrir" el motivo discriminatorio de la detención[68].

4) <u>Motivación suficiente para verificar si la medida se adecua a los términos en que legalmente se la autoriza y si resulta compatible con los estándares aplicables.</u>

Fundamentar las medidas privativas de libertad es esencial. La Corte IDH advirtió al Estado respecto a que considera que cualquier restricción a la libertad "que no contenga una motivación suficiente que permita evaluar si se ajusta a las condiciones señaladas" en el "test de proporcionalidad" será arbitraria y, por tanto, viola la CADH[69].

En el mismo sentido, en "Torres Millacura" señaló que puede ser arbitraria una restricción a la libertad "que no esté basada en una causa o motivo concretos"[70].

Esa exigencia de motivación no se cumple con la simple enunciación de las normas en las cuales se basa[71]. Como en el expediente de la detención de Torres Millacura no constaba el fundamento legal de la detención, el tribunal interamericano asumió que "no fue legal y que fue arbitraria". Expresó que "aún si fue realizada para fines de identificación, tuvo que haber sido debidamente registrada en el documento pertinente, señalando con claridad las causas de la detención, quién la realizó, la hora de detención y la hora de su puesta en libertad, así como constancia de que se dio aviso al juez de instrucción competente, en su caso, como mínimo"[72].

[68] Corte IDH. Caso Acosta Martínez y otros Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2020. Serie C No. 410. Párrs. 93, 95 y 100.
[69] Corte IDH. Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C Nº 391. Párr. 110.
[70] Corte IDH. Caso Torres Millacura y otros Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de agosto de 2011. Serie C No. 229. Párr. 78.
[71] Cuando la Corte IDH mencionó la ausencia de "causa legal", no siempre lo hizo en referencia a que la medida no tenga sustento normativo, sino a la falta de "individualización de conductas punibles", declarando que un Estado no puede realizar tales detenciones "en circunstancia alguna". Corte IDH. Caso Servellón García y otros vs. Honduras. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152. Párr. 96.
[72] Corte IDH. Caso Torres Millacura y otros Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de agosto de 2011. Serie C No. 229. Párr. 76 y 82.

Siguiendo igual criterio, en “Fernández Prieto y Tumbeiro” consideró que la omisión de justificar expresamente una detención en alguna de las causales legales “es claramente un incumplimiento del requisito de legalidad”[73].

Analizó también una privación de libertad fundada en la actitud o apariencia de una persona. Señaló que las detenciones realizadas por razones discriminatorias[74] son “manifiestamente irrazonables y por tanto arbitrarias”. De acuerdo a la Corte IDH, la detención con fines de identificación debe tener sustento en circunstancias objetivas que la justifiquen. Por ello consideró que si bien de la norma surgía que la retención temporal con fines de identificación debía estar debidamente fundada, ninguna de las razones que dio la policía[75] “constituían en sí mismas, o en conjunto, hechos o informaciones suficientes y concretas que permitan a un observador razonable inferir objetivamente que probablemente había cometido o estaba por cometer un hecho delictivo o contravencional”. Por el contrario, las razones que motivaron la detención “parecieron responder a preconceptos sobre cómo debe verse una persona que transita en un determinado lugar, cómo debe comportarse ante la presencia policial, y qué actividades debe realizar en ese lugar”[76].

Por estos motivos concluyó que “ante la ausencia de elementos objetivos, la clasificación de determinada conducta o apariencia como sospechosa, o de cierta reacción o expresión corporal como nerviosa, obedece a las convicciones personales de los agentes intervinientes y a las prácticas de los propios cuerpos de seguridad, lo cual comporta un grado de arbitrariedad que es incompatible con el artículo 7.3 de la Convención Americana”[77].

---

[73] Corte IDH. Caso Fernández Prieto y Tumbeiro Vs. Argentina. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 1 de septiembre de 2020. Serie C No. 411. Párrs. 70 y 71.

[74] La Corte IDH refirió a una calificación “no objetiva de la actitud o apariencia de una persona como sospechosa con fundamento en ideas preconcebidas por los agentes policiales sobre la presunta peligrosidad de ciertos grupos sociales y los elementos que determinan la pertenencia a estos”. Citó un fragmento de la declaración de la perito Sofia Tiscornia: “Esto que la policía llama el olfato policial […] pero sin duda que la policía detiene fundamentalmente por formas de vestir, por actitudes corporales, todos sabemos que los distintos grupos sociales manifestamos actitudes corporales diferentes, entonces un joven de un barrio popular que está caminando por una zona residencial, seguramente, tiene un cien por ciento de posibilidades de ser detenido, y lo es exclusivamente por estereotipo, es más, en nuestros estudios ha aparecido veces de que chicos de clase media usan vestimenta de gente pobre y son detenidos, cuando descubren su identidad son dejados en libertad. O sea, hay una muy fuerte carga de detención por clase social, y por estereotipos. La policía responde sin duda a ésta forma de funcionamiento”.

[75] La policía expresó que “se hallaba vestido con zapatos negros, pantalón jean azul y camisa a cuadros, el que al observar la presencia policial se mostró sumamente nervioso y dubitativo a la vez que intentaba eludir el paso del móvil policial”.

[76] Corte IDH. Caso Fernández Prieto y Tumbeiro Vs. Argentina. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 1 de septiembre de 2020. Serie C No. 411. Párr. 78 y 79.

[77] Corte IDH. Caso Fernández Prieto y Tumbeiro Vs. Argentina. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 1 de septiembre de 2020. Serie C No. 411. Párrs. 80 - 82.

Por su parte, la CIDH señaló que el análisis para determinar la legalidad y no arbitrariedad de la detención "se centra en el momento en que los agentes policiales decidieron retener, cuestionar y requisar" a las personas afectadas. Ese primer momento, para la CIDH es "independiente del hecho de que tras la requisa e incluso a lo largo del proceso penal" se hubiese constatado que efectivamente habían cometido un delito. Para la Comisión, la corroboración posterior de un delito es "irrelevante" para efectos de establecer las violaciones derivadas de la retención, requisa y arresto. Además, consideró "que la inconvencionalidad de dichos procedimientos, debió implicar que las autoridades internas excluyeran toda prueba obtenida mediante procedimientos violatorios de los derechos de las presuntas víctimas. Esta exclusión debió operar como resultado de revisión policial y judicial seria sobre el actuar de los funcionarios policiales, lo que no ocurrió en el caso"[78].

En relación a que el acta de detención únicamente consignaba "actitud sospechosa", la CIDH notó que "no se explicó que significa aplicada a las circunstancias de tiempo, modo y lugar" en que se encontraba la persona, "ni se hace mención a otras razones para proceder" de la forma en que lo hizo la policía[79].

5) <u>El carácter esencial que adquieren las salvaguardias en las primeras horas de detención para evitar que la persona quede fuera de la protección de la ley.</u>

Al advertir sobre los riesgos de tortura y malos tratos que crea la privación de libertad arbitraria, el CDH expresamente indicó que varias salvaguardias que son esenciales para prevenir la tortura son también necesarias para proteger de la reclusión arbitraria y de los atentados contra la seguridad personal a las personas sometidas a cualquier forma de reclusión"[80].

En el mismo orden de ideas, lo manifestó el GTDA señalando que "ha tomado plena consciencia" de que las salvaguardias que los Estados "deben establecer para prevenir los casos de tortura y malos tratos revisten una importancia fundamental para reducir, e incluso prevenir, los casos de detención arbitraria", instando a los Estados a que "adopten, apliquen y cumplan plenamente las salvaguardias jurídicas y procesales contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, ya que contribuyen significativamente a reducir los casos de detención arbitraria"[81].

6) <u>La importancia de la supervisión oportuna y real de la persona, y de la legalidad de la privación de libertad por parte de un órgano judicial autónomo e independiente.</u>

[78] CIDH. Informe No. 129/17, Caso 12.315, Fondo, Carlos Alberto Fernández Prieto y Carlos Alejandro Tumbeiro, Argentina, 25 de octubre de 2017. Párrs. 63 y 74.
[79] CIDH. Informe No. 129/17, Caso 12.315, Fondo, Carlos Alberto Fernández Prieto y Carlos Alejandro Tumbeiro, Argentina, 25 de octubre de 2017. Párr. 67.
[80] Doc. ONU CCPR/C/GC/35. Párrs. 56, 58 y 59.
[81] Doc. ONU A/HRC/39/45. Párrs. 59, 63 y 66.

Paraná 341, Primer piso - CABA
Tel.: (+54 011) 3780-9470
www.cnpt.gob.ar

La privación de libertad está sujeta a un control obligatorio tanto de la persona como de la legalidad de la detención. Para la Corte IDH, corresponde a la autoridad judicial desarrollar el juicio de proporcionalidad antes reseñado al momento de imponer una medida privativa de la libertad[82].

Cumplir con esta obligación exige que la autoridad debe ser competente conforme a una ley previa, ofrecer garantías de independencia e imparcialidad, y contar con facultades suficientes para salvaguardar la libertad y la integridad personal[83]. No se considera cumplida con la remisión de un informe ante un juez o una jueza, ni con la puesta formal de la persona detenida a su disposición, sino que exige su traslado y comparecencia personal[84], y la autoridad con funciones judiciales debe haber examinar efectivamente la legalidad o licitud de la privación de libertad[85].

En “Fernández Prieto y Tumbeiro” la Corte IDH concluyó que la detención no cumplió con el requisito de legalidad porque se trató de una detención basada en prejuicios por parte de la policía, y fue arbitraria por no obedecer a criterios objetivos, sino a la aplicación por parte de los agentes policiales de estereotipos sobre la apariencia y su presunta falta de correlación con el entorno por el que transitaba, lo que hace de la intervención policial una actuación discriminatoria. Por ello, criticó el control realizado por las autoridades judiciales que convalidaron las detenciones en virtud de los fines que perseguía y las pruebas obtenidas, advirtiendo que una actuación originariamente inconvencional no puede derivar en la formulación válida de imputaciones penales[86].

La actuación de las autoridades judiciales también fue observada por la CIDH. En su informe de fondo sostuvo que, frente a la ausencia de justificación objetiva del actuar policial en los casos concretos, las autoridades judiciales “tampoco ofrecieron recursos efectivos frente a esta situación pues no sólo continuaron con la omisión estatal de exigir razones objetivas para el ejercicio de la facultad legal de detener a personas con base en sospecha, sino que validaron como legítimas las razones dadas por los funcionarios policiales, las cuales, como se indicó, a criterio de la Comisión resultan a todas luces insuficientes para justificar una privación de libertad vinculada a la sospecha de un delito”[87].

---

[82] Corte IDH. Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C Nº 391. Párr. 97.
[83] Corte IDH. Caso Tibi vs. Ecuador. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114. Párr. 119.
[84] Cfr. Corte IDH. Caso Acosta Calderón vs. Ecuador. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129. Párr. 78.
[85] Corte IDH. Caso Bayarri vs. Argentina. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No 187. Párr. 67.
[86] Corte IDH. Caso Fernández Prieto y Tumbeiro Vs. Argentina. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 1 de septiembre de 2020. Serie C No. 411. Párrs. 83, 86 y 87.
[87] CIDH. Informe No. 129/17, Caso 12.315, Fondo, Carlos Alberto Fernández Prieto y Carlos Alejandro Tumbeiro, Argentina, 25 de octubre de 2017. Párr. 72.

Conclusiones y recomendaciones:

Conclusiones:

Tal como se ha expresado a lo largo del documento, a pesar de los pronunciamientos internacionales respecto de Argentina, de los reconocimientos de responsabilidad internacional del Estado y de las recomendaciones incluidas por el CNPT en los Informes elaborados luego de las visitas de inspección, la mayoría de las jurisdicciones mantiene vigente normas que admiten una amplia discrecionalidad para realizar privaciones de libertad sin orden judicial previa con el objeto de averiguar la identidad, antecedentes o medios de vida de una persona.

El análisis de la aplicación de esas normas, le permite concluir también que esta herramienta otorgada a las fuerzas de seguridad es ineficaz en materia de seguridad pública, pero es poco controlada por la justicia razón por la que continúa utilizándose para el control y disciplinamiento de sectores de la sociedad, con consecuencias violatorias de los derechos humanos que resultan evidentes de la información a disposición del CNPT.

Si bien las observaciones incluidas en los Informes del CNPT están dirigidas a cada provincia en particular y las sentencias de la Corte IDH también ponen el foco en disposiciones específicas examinadas en los respectivos casos, las similitudes detalladas hacen factible analizar la problemática en general, a la luz de los criterios desarrollados por el CNPT y por los organismos internacionales.

En consecuencia, lo expuesto hasta aquí permite extraer una serie de conclusiones que, presentadas en términos generales, resultan adaptables a todas las jurisdicciones:

a) La necesidad de identificar o conocer datos personales como los antecedentes y los medios de vida no es un motivo suficiente para privar la libertad de una persona, y las normas que regulan esa facultad deben ser derogadas conforme lo dispone la Corte IDH en sus sentencias contra Argentina.

Sumado a las medidas tendientes a reformar las normas, la Corte IDH ordenó al Estado la adecuación del ordenamiento jurídico[88], deber que para la Corte IDH implica "la modificación de normas y el

[88] La Corte IDH le recordó a Argentina que el artículo 2 de la CADH contempla el deber general de adecuar su derecho interno a las disposiciones de la misma para garantizar los derechos en ella consagrados, y que este deber implica la adopción de medidas en dos vertientes. Por una parte, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención. Por otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías. Precisamente, respecto a la adopción de dichas medidas, ha reconocido que todas las autoridades de un Estado Parte en la CADH tienen la obligación de ejercer un control de convencionalidad, de forma tal que la interpretación y aplicación del derecho nacional sea consistente con las obligaciones internacionales del Estado en materia de derechos humanos. Ver: Corte IDH. Caso Fernández Prieto y Tumbeiro Vs. Argentina. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 1 de septiembre de 2020. Serie C No. 411. Párr. 99.

Paraná 341, Primer piso - CABA
Tel.: (+54 011) 3780-9470
www.cnpt.gob.ar

desarrollo de prácticas conducentes a lograr la plena efectividad de los derechos” reconocidos en la CADH, a efectos de “compatibilizarlo con los parámetros internacionales que deben existir para evitar la arbitrariedad en los supuestos de detención, requisa corporal o registro de un vehículo”. En la creación y aplicación de las normas que faculten a la policía a realizar detenciones sin orden judicial, las autoridades internas están obligadas a realizar un control de convencionalidad tomando en cuenta sus interpretaciones de la CADH[89].

b) Las privaciones de libertad sin orden judicial son excepcionales. La ley debe ser precisa, tener sustento en circunstancias objetivas, verificables y de interpretación restrictiva, prever una obligación de justificación exhaustiva por quienes la apliquen y un control oportuno y efectivo por parte de las autoridades competentes.

c) Debe garantizarse que las personas detenidas gocen, en el derecho y en la práctica, de todas las salvaguardias legales fundamentales a partir del mismo momento de la privación de libertad.

d) Para que una detención no sea arbitraria no basta que una detención sea conforme a la ley, sino que debe basarse en razones objetivas que la justifiquen y ajustarse a principios materiales de razonabilidad, previsibilidad y proporcionalidad.

No es un criterio objetivo la actitud o apariencia “sospechosa” de una persona, sino discriminatoria. La intuición, subjetividad o cualquier juicio de valor basado en preconceptos no puede motivar una privación de libertad.

e) Se requiere que la ley y su aplicación superen el “test de proporcionalidad”: acreditar que las medidas privativas de libertad tienen un fin legítimo como evitar que la persona impida el desarrollo del procedimiento o eluda la acción de la justicia -riesgos procesales que no se presumen, sino que deben verificarse en cada caso y en base a circunstancias objetivas-; son idóneas para cumplir con el fin perseguido; son necesarias, absolutamente indispensables y que no exista una medida menos gravosa que tenga la misma idoneidad; y estrictamente proporcionales, de forma que el sacrificio que implica la restricción del derecho a la libertad no resulte exagerado o desmedido frente a las ventajas que con ella se obtienen.

f) La motivación o justificación de la privación de libertad debe ser suficiente para evaluar si se cumplió o no con el “test de proporcionalidad”. No alcanza con enunciar las normas, sino que debe basarse en motivos concretos, y debe quedar registrado como mínimo las causas de la detención,

[89] Corte IDH. Caso Fernández Prieto y Tumbeiro Vs. Argentina. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 1 de septiembre de 2020. Serie C No. 411. Párr. 122.

quién la realizó, la hora de detención y la hora de su puesta en libertad, así como constancia de que se notificó a la autoridad judicial competente.

g) Tanto la verificación de parámetros objetivos sobre la configuración de los elementos previstos en la ley, como el control judicial de la legalidad y no arbitrariedad, debe centrarse en el momento en que la policía decide adoptar la medida privativa de libertad y no con posterioridad.

h) Las fuerzas de seguridad no son las encargadas del control de la medida. El juicio de proporcionalidad corresponde a una autoridad judicial competente conforme a una ley previa, que ofrezca garantías de independencia e imparcialidad, y cuente con facultades suficientes para salvaguardar la libertad y la integridad personal.

i) La supervisión judicial del estado de la persona y de la legalidad de la privación de libertad por parte de un órgano judicial autónomo e independiente debe ser oportuna y real. No es suficiente la remisión de un informe ni la puesta formal de la persona detenida a su disposición.

Recomendaciones:

Las conclusiones descriptas coinciden en lo esencial con las medidas que dispuso la Corte IDH en los pronunciamientos mencionados y con las recomendaciones emitidas por el CNPT para compatibilizar las normas y prácticas a estándares respetuosos de derechos humanos.

En los informes de visitas de inspección en los que el CNPT observó la problemática se realizaron recomendaciones en el mismo sentido que el Tribunal Interamericano, con el objetivo de: a) ajustar el ordenamiento jurídico -entendido como comprensivo de la normativa y de su aplicación en la práctica-; b) garantizar el ejercicio de los derechos de las personas afectadas; c) reforzar el control externo para identificar, prevenir y sancionar detenciones arbitrarias, torturas y malos tratos; y d) producir información de calidad para evaluar la eficacia de las medidas[90].

Expuestas con un carácter general, se destacan las siguientes:

I. Limitar al máximo los márgenes de discrecionalidad policial y asegurar que la legislación que faculta a detener en la vía pública sin orden judicial previa, se base en razones objetivas e incluya exigencias referidas a la justificación de las razones de la privación de libertad; constancia escrita de los

[90] Ver: CNPT. Informe sobre inspecciones a dependencias policiales y unidades penitenciarias de la provincia de San Juan (diciembre 2020-enero 2021). Pág. 36; CNPT. Informe sobre inspecciones a la provincia de Mendoza (febrero-marzo 2021). Pág. 96; CNPT. Informe sobre inspecciones a la provincia de Neuquén (marzo 2021). Págs. 90 y 91; CNPT. Informe sobre visita de inspección a la provincia de Tierra del Fuego A.e.I.A.S (agosto 2021). Págs. 80 y 81; CNPT. Informe sobre inspecciones a unidades penitenciarias y dependencias policiales en la provincia de Tucumán. Pág. 32; CNPT. Informe sobre Visita de Inspección a la Provincia de La Rioja (agosto 2022). Págs. 7 – 9; CNPT. Informe sobre visita de inspección a la provincia de Entre Ríos (noviembre 2021). Págs. 93.

motivos y las circunstancias precisas de lugar, tiempo y modo en que se llevó a cabo la medida; identificación del personal policial actuante; datos de la persona detenida; las razones concretas de la privación de libertad; lugar de detención y derechos de los que hiciere uso la persona; y notificación inmediata a la autoridad competente.

II. Adecuar los marcos normativos a los estándares en materia de género, diversidad y derechos humanos, identificando aquellas disposiciones que generen un impacto diferencial sobre mujeres cis y LGBTIQ+ con un enfoque interseccional; como así también la normativa y estándares tendientes a resguardar los derechos de las personas con padecimientos mentales.

Por las razones mencionadas en el apartado correspondiente, Las jurisdicciones que autorizan privaciones de libertad sin otra finalidad que identificar o conocer datos personales y no cuenten con recaudos mínimos para asegurar el control y el ejercicio efectivo de los derechos de las personas detenidas, deben reformar con urgencia sus legislaciones, acorde con lo ordenado por la Corte IDH[91].

III. Reforzar el control externo de la aplicación y la rendición de cuentas frente a interpretaciones arbitrarias e incumplimientos de los recaudos legales de las fuerzas de seguridad.

IV. Asegurar que las personas detenidas gocen, en el derecho y en la práctica, de todas las salvaguardias legales fundamentales a partir del mismo momento de la privación de libertad[92].

[91] La Corte IDH señaló al Estado que en la creación y aplicación de las normas que faculten a la policía a realizar detenciones sin orden judicial, las autoridades internas están obligadas a realizar un control de convencionalidad tomando en cuenta las interpretaciones de la CADH realizadas por la Corte IDH respecto a las detenciones sin orden judicial, y que fueron reiteradas en el caso. Coherente con línea, ordenó al Estado adecuar su ordenamiento jurídico interno respecto a las normas que permiten detener, efectuar registros de vehículos o requisas personales sin orden judicial. Corte IDH. Caso Fernández Prieto y Tumbeiro Vs. Argentina. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 1 de septiembre de 2020. Serie C No. 411. Párrs. 121 y 122; punto 7 de las disposiciones finales.

[92] En los informes de Entre Ríos y La Rioja recordó las recomendaciones realizadas en el "Informe Preliminar sobre defensa eficaz de las personas privadas de libertad y acceso a la justicia de víctimas de torturas, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes en Argentina" (disponible en: https://cnpt.gob.ar/2022/wp-content/uploads/2022/03/Informe-Preliminar-sobre-defensa-eficaz-de-personas-privadas-de-libertad-y-acceso-a-la-justicia-de-victimas-de-torturas.pdf). Menciona, entre otras: a) garantizar las salvaguardias vinculadas con la asistencia jurídica: acceso inmediato y sin autorización previa a abogado/a; comunicación pronta, privada y confidencial; información clara, detallada y sin demora de la acusación; tiempo y medios adecuados para defenderse; b) asegurar el acceso a la justicia; c) garantizar asistencia jurídica diligente, eficaz y oportuna en todas las fases de procesos jurisdiccionales o administrativos sancionatorios; d) fortalecer el rol de la defensa pública en la protección de las personas privadas de libertad, y en la prevención, denuncia y acompañamiento de víctimas de torturas y malos tratos; e) garantizar la efectiva investigación, sanción y reparación de torturas y malos tratos; f) informar y facilitar las vías de denuncia de torturas y malos tratos a personas privadas de libertad y los mecanismos disponibles para presentarlas sin riesgos de sufrir represalias; g) garantizar que los reclamos se atiendan con seriedad y dejando de lado cuestiones formales que podrían exigirse

V. Garantizar que se registre por escrito los motivos y las circunstancias precisas de lugar, tiempo y modo en que se llevó a cabo la medida; identificación del personal policial actuante; datos de la persona detenida; las razones concretas de la privación de libertad; lugar de detención y derechos de los que hiciere uso la persona; y notificación inmediata a la autoridad competente.

VI. Poner en ejecución un sistema de recopilación de datos estadísticos y cifras que permitan conocer: cantidad de detenciones fundadas en la facultad examinada; destino de las personas privadas de libertad; tiempo de detención; entre otros[93].

VII. Implementar instancias de capacitación y promoción de prácticas ajustadas a los estándares reseñados, destinadas a las fuerzas de seguridad, personal médico, funcionarios/as de los ministerios públicos y autoridades judiciales[94].

en otras circunstancias. CNPT. Informe sobre visita de inspección a la provincia de Entre Ríos (noviembre 2021). Págs. 94 y 95; CNPT. Informe sobre Visita de Inspección a la Provincia de La Rioja (agosto 2022). Págs. 7 - 9.

[93] La Corte IDH ordenó al Estado que diseñe inmediatamente y pongo en ejecución un sistema de recopilación de datos y cifras vinculado a las detenciones, registros y requisas, cuando no media orden judicial, con el fin de evaluar con precisión y de manera uniforme el tipo, la prevalencia, las tendencias y las pautas de la actuación de la policía en Argentina. Además, deberá especificar la cantidad de casos que fueron efectivamente judicializados, identificando el número de acusaciones, condenas y absoluciones. Esta información deberá ser difundida anualmente por el Estado, garantizando su acceso a toda la población en general, así como la reserva de identidad de las personas detenidas o intervenidas. A tal efecto, el Estado deberá presentar a la Corte IDH un informe anual durante tres años a partir de la implementación del sistema de recopilación de datos, en el que indique las acciones que se han realizado para tal fin. Corte IDH. Caso Fernández Prieto y Tumbeiro Vs. Argentina. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 1 de septiembre de 2020. Serie C No. 411. Párr. 127 y punto 9 de las disposiciones finales.

[94] La Corte IDH ordenó la creación e implementación de un plan de capacitación de los cuerpos policiales sobre la necesidad de: a) que la policía indique las circunstancias objetivas en que procede una detención, registro y/o requisa sin orden judicial, y siempre con relación concreta a la comisión de un delito; b) que dichas circunstancias deben ser de carácter previo a todo procedimiento y de interpretación restrictiva; c) que deben darse junto a una situación de urgencia que impida solicitar una orden judicial; d) que las fuerzas de seguridad deben dejar constancia exhaustiva en las actas del procedimiento de los motivos que dieron origen al registro o la requisa; y e) omitir la utilización de criterios discriminatorios para llevar a cabo una detención. Las capacitaciones dirigidas a la policía deben incluir información sobre la prohibición de fundamentar las detenciones sobre fórmulas dogmáticas y estereotipadas. En el caso de ministerios públicos y autoridades judiciales, el plan de capacitación deberá estar dirigida a concientizar sobre la necesidad de valorar adecuadamente los elementos que motivan una detención y requisa por parte de la policía como parte del control de las detenciones. Corte IDH. Caso Fernández Prieto y Tumbeiro Vs. Argentina. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 1 de septiembre de 2020. Serie C No. 411. Párr. 125.

Paraná 341, Primer piso - CABA
Tel.: (+54 011) 3780-9470
www.cnpt.gob.ar