

# TRASLADOS ILEGÍTIMOS DE PRESOS A LUGARES LEJANOS: UN CASO ARGENTINO ANTE EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS<sup>1</sup>

## ILLEGITIMATE TRANSFER OF CONVICTS TO FAR AWAY PLACES: A ARGENTINE CASE BEFORE INTER-AMERICAN SYSTEM OF HUMAN RIGHTS

Gustavo L. Vitale<sup>2</sup>  
Profesor Titular de Derecho penal  
Universidad Nacional del Comahue (Argentina)

*Fecha de recepción:* 30 de septiembre de 2019.

*Fecha de aceptación:* 30 de octubre de 2019.

### RESUMEN

El trabajo presenta un caso argentino llevado ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, puesto que puede considerarse ilegítimo el traslado de presos a lugares alejados. Para ello, el texto se detiene en el estudio y análisis de la normativa al respecto y de los derechos que pueden ponerse en tela de juicio. Finalmente, se discutirá en torno a la eventual responsabilidad en la que podría recaer el Estado, además de examinar un caso argentino que se llevó recientemente al Tribunal de San José.

### ABSTRACT

The paper presents a Argentine case brought to the Inter-American Court of Human Rights, since the transfer the convicts to far away places can be seen as illegitimate. For that, the article studies the normative and rights of the convicts and prisoners. Finally, it will be discussed the possible state responsibility and it will be

---

<sup>1</sup> Con fecha de 18 de diciembre de 2019 –al momento de publicar este trabajo- se notificó por parte de la Corte IDH se notifica la Sentencia de la Corte IDH. Caso López y otros vs. Argentina. Sentencia de 25 de noviembre de 2019 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_396\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_396_esp.pdf). El fallo resulta favorable al planteo pretendido y defendido en este artículo. No obstante, la sentencia cuenta con el voto disidente del juez Vio Grossi. A pesar de ello, a partir de mencionada sentencia se indemnizará a muchas víctimas y el Estado estará obligado a reformar su legislación relativa al lugar de cumplimiento de la pena, debiendo prohibir el traslado a lugares lejanos.

<sup>2</sup> Profesor Titular de Derecho Penal de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional del Comahue, República Argentina. Defensor Interamericano de Derechos Humanos desde el año 2010 hasta el 2013, manteniendo tal designación hasta la actualidad y hasta que concluya la ejecución de sentencia del último caso en trámite. Actuó en tal carácter en los casos “Mohamed vs. Argentina” y “Argüelles y otros vs. Argentina”. A su vez, actuó como codefensor de las víctimas en el presente caso.

observed an Argentine case that has been examined in the Inter-American Court of Human Rights, recently.

### **PALABRAS CLAVE**

Traslados – presos – derechos – Argentina – Sistema Interamericano de Derechos Humanos

### **KEYWORDS**

Transfer – convicts – rights - Argentina – Inter-American System of Human Rights

### **SUMARIO**

**I. EL CASO: PLANTEOS INTERNOS Y SOMETIMIENTO AL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS. II. NORMAS VIOLADAS POR LOS TRASLADOS DE PRESOS A LUGARES LEJANOS.** 2.1. Normas específicas sobre traslados de presos. 2.2. Derecho a la integridad personal. a. Trato digno. b. Necesidades naturales y culturales. c. Trato cruel, inhumano o degradante. d. Intrascendencia de la pena a personas ajenas no condenadas. e. Fin de reinserción social del cumplimiento de la pena carcelaria. 2.3. Derecho a la protección de la familia. 2.4. Derechos de los niños. 2.5. Derecho a la protección judicial y garantías judiciales. a. Protección judicial. b. Defensa en juicio, derecho a ser oído y al acceso a la justicia. 2.6. Principio de legalidad de la ejecución penal. **III. RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO. IV. PRESENTACIÓN DEL CASO ANTE LA CORTE IDH**

### **SUMMARY**

**I. THE CASE: INSIDE ASPECTS AND INTER-AMERICAN SYSTEM OF HUMAN RIGHTS COMPETENCE. II. VIOLATED NORMATIVE BY THE TRANSFER OF PRISONERS TO FAR AWAY PLACES. III. STATE INTERNATIONAL LIABILITY. PRESENTATION OF THE CASE BEFORE THE INTER-AMERICAN COURT**

### **I. EL CASO: PLANTEOS INTERNOS Y SOMETIMIENTO AL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS**

El tema que aquí se trata se vincula con un aspecto de nuestra realidad carcelaria altamente violatorio de los derechos humanos de muchas personas privadas de la libertad, que tiene su origen en los traslados ilegítimos de presos a lugares lejanos, que vienen teniendo lugar en la República Argentina.

Sobre esta cuestión, me voy a referir a un caso neuquino presentado a la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Se trata del Caso “Néstor Rolando López y otros vs. Argentina”, nº 12804, iniciado durante el transcurso del año 1998 y actualmente en trámite para audiencia oral ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El caso se originó en el marco de las actividades de la Clínica de Interés Público que, en el ámbito de los Seminarios de Derecho Penal, se dictaba en la cátedra de Derecho Penal por Metodología de Casos de la Universidad Nacional del Comahue, a mi cargo (habiendo preparado la denuncia un equipo, que tuve la posibilidad de encabezar, integrado por los estudiantes de derecho Gerardo Nicolás GARCÍA, Claudia RAMÍREZ, Marcelo MONTERO, Flavio PICCININI, Maximiliano SÁNCHEZ, Milton Hernán KEES, Juan Manuel KEES, Laura Marcela SERRANO, Alejandra CORIA, Oscar SUÁREZ, Alejandra Marina LUNA, Carla CASTIGLIONE y Julio HELISONDO JARA).

Como parte de esas actividades académicas, el caso de los traslados ilegítimos de presos lo expusimos y defendimos, junto con los entonces estudiantes Gerardo Nicolás GARCÍA y Gabriela SCHUMACHER<sup>3</sup>, en el Encuentro de Clínicas de Interés Público realizado en Lima, Perú, del 11 al 13 de noviembre de 1998 [cf. *Traslados ilegítimos de presos*, en *Defensa Jurídica del Interés Público (enseñanza, estrategias, experiencias)*, Cuadernos de análisis jurídico, Escuela de Derecho, Universidad Diego Portales, Santiago de Chile, 1999].

El referido caso se inserta dentro de la problemática más general de la ejecución de las penas privativas de la libertad y consiste en la violación de derechos fundamentales que se produce con los traslados de presos ocurridos en el marco del cumplimiento de las penas carcelarias impuestas a los condenados por la Justicia de Argentina (y, en particular, de la provincia de Neuquén). Es decir, se trata de una violación a derechos humanos de los presos y de sus familiares, ocasionada por representantes del Estado de Argentina (tanto dependientes del Poder Ejecutivo nacional y provincial, como integrantes del Poder Judicial de la Nación y de las provincias –en particular de la provincia de Neuquén–).

Motivó la petición ante la Comisión IDH la existencia de una práctica ilegal llevada a cabo en la provincia de Neuquén (aunque también en el resto del país). Ella tuvo lugar en virtud de un convenio celebrado entre la provincia y el Ministerio de Justicia de la Nación. En base a esa práctica, muchos (o la mayoría) de los condenados por la Justicia provincial vinieron siendo enviados a cumplir la pena a la cárcel federal que existió en la ciudad de Neuquén hasta este año 2018 (a la Unidad Nº 9 del Servicio Penitenciario Federal). Actualmente existe una cárcel federal en la ciudad de Senillosa, provincia de Neuquén. Desde aquella cárcel se han venido disponiendo traslados de presos a lugares ubicados a tantos kilómetros que, directamente, imposibilitaron el contacto regular con sus familiares, allegados, defensores y jueces de ejecución de la pena. Como decíamos, ésta es la situación existente, en general, en toda la República Argentina.

En nuestro caso, los funcionarios estatales que dispusieron los traslados de presos a lugares lejanos (o bien los que lo aceptaron y convalidaron) han invocado, para ello, la falta de cárcel provincial para alojar a los condenados (pese a lo cual siempre se utilizó, para ellos, el encierro en establecimientos en los cuales se ha

---

<sup>3</sup> Actuales funcionarios de la Justicia Federal neuquina.

venido encarcelando más que nada a numerosas personas que se presumen inocentes -es decir, sometidas a proceso penal pero sin condena alguna-).

El Servicio Penitenciario Federal, según criterios propios y con la venia judicial, ha venido trasladando a los condenados a otros territorios ubicados dentro del país, pero fuera de la provincia de Neuquén (distantes, en algunos casos, a 2.000 kilómetros del asiento de sus familiares, allegados, defensores y de sus órganos judiciales de ejecución), invocando atribuciones propias que, en verdad, no le acuerda nuestro sistema jurídico nacional ni americano.

Si bien en aquel momento se encontraban alojados en cárceles dependientes del "Servicio Penitenciario Federal" un número promedio de cien personas, en calidad de condenados por el Poder Judicial de la provincia de Neuquén, entre los meses de enero y febrero de 1998 (es decir en el mismo año en el que interpusimos la denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos) hubieron noventa y nueve condenados por la provincia de Neuquén en dependencias federales (de los cuales 74 estaban en la Unidad 9 de Neuquén, 5 en la Unidad 14 de Esquel, provincia de Chubut -a más de 700 kilómetros de distancia aproximadamente de Neuquén, que es la sede del juzgado que los condenó y el lugar de residencia de sus familiares y allegados-, 1 en la Unidad 12 de Viedma, Río Negro -a unos 500 kilómetros de Neuquén-, 8 en la Unidad 6 de Rawson, provincia de Chubut -a cerca de 800 kilómetros de distancia de Neuquén-, 10 en la Unidad 5 de General Roca, Río Negro -a 50 kilómetros de Neuquén-, y 1 en la Unidad 1 de Capital Federal -a 1200 kilómetros de distancia-). Esto surge de la "Planilla discriminativa de los compromisos contraídos con cargo a cuenta 'Recurso con afectación específica' ex-cta. 349 ... en concepto de alojamiento en la Prisión Regional del Sur (U9), durante el mes de febrero del año en curso, de los internos condenados por la Justicia de la Provincia de Neuquén", con fecha 5 de marzo de 1998.

Respecto de esa población trasladada fuera del asiento del juzgado que los condenó, del asiento de los defensores que los asistían y, además, fuera del lugar de residencia de su familia y allegados, sólo hemos agotado la vía del derecho interno argentino en relación a cuatro casos, sobre los cuales se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia de la Nación como máximo tribunal argentino.

Estos cuatro casos de traslados ilegítimos son los sufridos, como condenados, por: 1) *Néstor Rolando López*; 2) *Miguel Ángel González Mendoza*; 3) *José Heriberto Muñoz Zabala*; y 4) *Hugo Alberto Blanco*.

En estos cuatro casos la Defensa Oficial del Poder Judicial de Neuquén, ante el traslado de estas personas fuera del territorio de la provincia, interpuso acción de hábeas corpus, la que fue rechazada por la Cámara en lo Criminal nº 2 de la ciudad de Neuquén (capital de la provincia del mismo nombre), dándole el trámite de una petición común.

Ante ese rechazo, la defensa oficial interpuso recurso de casación para provocar la decisión del Tribunal Superior de Justicia de Neuquén (como máximo tribunal de provincia).

Dichos recursos de casación fueron rechazados por el Tribunal Superior de Justicia de Neuquén.

Ante tal nueva denegatoria, la misma defensa oficial interpuso recursos extraordinarios, para lograr el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (como máximo tribunal de la Nación Argentina).

Esos recursos extraordinarios fueron declarados inadmisibles por el Tribunal Superior de Justicia de Neuquén.

Ante tal declaración de inadmisibilidad, la defensa oficial planteó recursos de queja directamente ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, por haberse denegado los recursos extraordinarios.

Estas quejas fueron rechazadas, incluso sin fundamento alguno, por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Se agotó, entonces, la vía del derecho interno, como presupuesto para llevar el caso a juzgamiento ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Concluidos, por ende, los recursos del derecho interno, presentamos la denuncia del caso ante la Comisión IDH. Y lo hicimos dentro del plazo de seis meses contados a partir de la fecha en que las presuntas víctimas (los 4 condenados) fueron notificados de los aludidos rechazos por parte de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (cfr. art. 32 del Reglamento de la Comisión IDH, según el cual la petición debe hacerse “dentro de los seis meses contados a partir de la fecha en que la presunta víctima haya sido notificada de la decisión que agota los recursos internos”).

Fue así como la Comisión IDH declaró, primero, la admisibilidad del caso (Comisión IDH, Informe Nº 3/11, Petición 491-98, Informe de Admisibilidad, Néstor López y otros vs. Argentina, 5 de enero de 2011) y, después, elaboró el informe de fondo, en el cual efectuó recomendaciones al Estado de Argentina, a fin de posibilitar la solución del caso, brindándole al Estado la ocasión de no ser juzgado ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Esas recomendaciones fueron: “1. Reparar integralmente las violaciones declaradas en el presente informe, incluyendo una debida compensación que incluya el daño material e inmaterial causado. 2. Adoptar las medidas legislativas o de otra índole necesarias para evitar la repetición de las violaciones declaradas en el presente informe. Dentro de tales medidas se encuentran las adecuaciones legislativas necesarias tanto a nivel federal como provincial, para asegurar que las personas condenadas puedan cumplir sus penas en un centro de detención cercano al de su núcleo familiar y afectivo y a donde se encuentran los juzgados de ejecución de pena. Asimismo, se encuentran las medidas de infraestructura necesarias para asegurar que en las provincias se cuente con centros de detención en los cuales las personas condenadas en dichas provincias puedan cumplir su condena en lugares que cumplan con los estándares requeridos de manera que no se restrinja indebidamente su contacto familiar”.

Ante el incumplimiento de tales recomendaciones por parte del Estado de Argentina, la Comisión presentó directamente el caso ante la Corte IDH (Comisión IDH, Informe de Fondo Nº 1/17, Caso 12804, Néstor Rolando López y otros vs. Argentina, 26 de enero de 2017).

Nuestro caso, entonces, se encuentra actualmente en trámite ante la Corte IDH para su juzgamiento en audiencia oral y pública.

## II. NORMAS VIOLADAS POR LOS TRASLADOS DE PRESOS A LUGARES LEJANOS

Los traslados referidos han provocado la seria afectación de una serie de derechos y garantías constitucionales y convencionales (además de las correlativas violaciones de la legislación nacional y, especialmente, de la ley 24660 de ejecución de la pena privativa de la libertad –sancionada el 19 de junio de 1996 y promulgada el 8 de julio de 1996–).

Ello se funda en la circunstancia de significar estos traslados una suerte de reinstauración de la no vigente ni impuesta pena de relegación o destierro, que causa a los seres humanos privados de su libertad perjuicios irreparables, que se suman a los ya propios de su situación de encarcelado (y que no forman parte, ni son consecuencia necesaria, de la pena legal).

Entre otras violaciones de derechos, adicionales a la propia pena carcelaria, se destaca, como efecto de estos traslados, la *imposibilidad de mantener visitas con sus familiares y allegados, el impedimento de ser asistidos por sus defensores* ante cada cuestión que se les presente en la etapa de ejecución de sus penas y, por si eso fuera poco, nada menos que *la imposibilidad de contar con sus jueces de ejecución* (lo que no sólo les impide hacer llegar oportunamente los planteos que necesiten a dichos jueces, sino que, a su vez, los coloca en una situación de abandonados por sus propios jueces de ejecución de la pena, quienes –por encontrarse a demasiados kilómetros de distancia– no pueden cumplir, a su respecto, con los deberes estatales propios de esta etapa tan descuidada del proceso penal en sentido amplio).

### 2.1. Normas específicas sobre traslados de presos

Lo que aquí se propone lograr no es más que el cumplimiento de una serie de disposiciones expresas de nuestro derecho positivo, incluida la Constitución de la provincia de Neuquén, pero, fundamentalmente, expresas disposiciones del Pacto de San José de Costa Rica y otras Convenciones ratificadas por Argentina (y que actualmente tienen incluso rango constitucional en nuestro país, en virtud de lo establecido por el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, reformada en 1994).

En primer lugar, la *Constitución de la Provincia de Neuquén* es demasiado clara como para tener alguna duda al respecto, pues ella establece en forma contundente la prohibición de hacer precisamente lo que se viene haciendo. Ella expresa que "*en ningún caso los penados serán enviados a establecimientos carcelarios existentes fuera del territorio de la Provincia*" (art. 72 de la Constitución neuquina, reformada en el año 2006, que mantiene el anterior artículo 41). Ningún convenio firmado por la provincia para hacer cumplir la pena carcelaria en una cárcel federal ubicada en la misma ciudad de Neuquén (o en cualquier otro establecimiento carcelario) puede importar la renuncia a garantías, a favor de la población, consagradas por la Constitución que nos rige a todos los habitantes de este territorio provincial.

La citada garantía, a pesar de encontrarse consagrada en un norma provincial (dentro de nuestro sistema de estado federal), debe ser respetada y aplicada por cualquier órgano estatal argentino dentro de la provincia de Neuquén, por aplicación directa del *artículo 29, inc. b, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, en cuanto dispone que "ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en sentido de: ... limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido *de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos estados*".

Al respecto, cabe señalar que dicha Convención no puede ser interpretada en el sentido de limitar el goce y ejercicio del derecho al no traslado de presos fuera de la provincia de Neuquén, garantizado a sus habitantes por el art.72 (anterior 41) citado de la Ley Suprema de Neuquén, como parte del Estado Argentino.

Por otro lado, tampoco puede interpretarse la Convención Americana como limitativa de los derechos acordados por otra convención en que sea parte la provincia de Neuquén como integrante del Estado Argentino. En tal sentido, el art. 13 de la Constitución de Neuquén expresa que "los habitantes de la provincia gozan en su territorio de todos los derechos y garantías enumerados en la Constitución Nacional y en esta Constitución, con arreglo ... de los derechos del hombre sancionados por la Organización de las Naciones Unidas en París en 1948, los que se dan por incorporados al presente texto constitucional". Con esto último queremos decir que las expresas garantías de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (N.U., París, 1948) que mencionaremos como violadas por los traslados de presos denunciados aquí, son de obligatoria aplicación por los órganos estatales del Estado neuquino (tanto por aplicación directa del texto de la Constitución de la provincia, como de la Constitución Nacional y del citado art. 29 inc. b de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).

Por ello es que tiene razón el entonces *Procurador Penitenciario Nacional, Dr. Oscar L. Fappiano*, al expresar que "la circunstancia de que el derecho constitucional local garantice de mejor manera el goce y ejercicio de los derechos y libertades fundamentales o reconozca otros no previstos en la Constitución Nacional, hace ineludible su cumplimiento en virtud de la regla de la 'cláusula de la persona más favorecida' del derecho de los derechos humanos (ver art. 29 inc. b) de la CADH" (conf. punto 4 del *Dictamen del Procurador Penitenciario de la Nación*, del 29 de junio de 1998, cuya copia fue adjuntada a la denuncia del presente caso ante la Comisión IDH).

Diez años antes de la presentación de nuestra denuncia, la cuestión estaba contemplada en el *Conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión* (aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, por resolución 43/173 del 9 de diciembre del año 1988). El principio 19 nos dice que "Toda persona detenida o presa tendrá el derecho de ser visitada, en particular por sus familiares" y el principio 20, sobre este tema, dispone: "Si lo solicita la persona detenida o presa, será mantenida en lo posible *en un lugar de detención o prisión situado a una distancia razonable de su lugar de residencia habitual*".

Diez años después de nuestra denuncia, la Comisión trató esta temática en sus *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas* (Documento aprobado por la Comisión IDH en su 131º período ordinario de sesiones, celebrado del 3 al 14 de marzo de 2008). En relación a ello, el principio XVIII, primer párrafo, estableció lo siguiente: "Las personas privadas de libertad tendrán derecho a ... mantener contacto personal y directo, mediante visitas periódicas, con sus familiares, representantes legales, y con otras personas, especialmente con sus padres, hijos e hijas, y con sus respectivas parejas".

## 2.2. Derecho a la integridad personal

El derecho a la integridad personal abarca varios aspectos.

**a. Trato digno.** Los traslados de personas privadas de libertad aludidos violentan, entre otros derechos del penado, el de recibir un *trato respetuoso de su dignidad como ser humano*. Tal respeto exige el reconocimiento del contacto con sus familiares, amigos, abogados y jueces de ejecución, del que se ven imposibilitados en los casos que hicimos llegar a la Comisión por la absoluta carencia de medios económicos de los familiares y por el propio impedimento de la distancia. El derecho a un *trato acorde con su dignidad humana* se encuentra amparado por una serie de disposiciones jurídicas, como es el caso del art. 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 5,2 de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, V de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).

**b. Necesidades naturales y culturales.** Al mismo tiempo, se viola con los traslados el derecho de los condenados a obtener la "satisfacción de sus *necesidades naturales y culturales*" (art. 72, 1º párrafo, de la Constitución de Neuquén –antes 41, 1º párrafo–, de obligatorio respeto por el Estado Argentino en virtud de lo prescripto por el art. 29, b, de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*). No hay duda alguna que el mantenimiento del contacto con los hijos, padres, hermanos y allegados en general es una necesidad imperiosa para todo ser humano, y más aún cuando éste se encuentra encerrado en una cárcel. Tales necesidades resultan afectadas por el envío de seres humanos a una prisión tan lejana al lugar de residencia del condenado y de su familia. Ese primer párrafo del art. 72 (antes 41), incluso, precede (en su texto) a la prohibición absoluta de trasladar condenados fuera del territorio de Neuquén.

**c. Trato cruel, inhumano o degradante.** Por supuesto, estos "traslados" (que vienen funcionando como sanciones encubiertas) importan en lo hechos, para quienes vienen sufriendolos, un ilegítimo *trato cruel, inhumano y degradante* (categóricamente prohibido, entre otras normas, por el art. 5 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 5 de la *Convención Americana de Derechos Humanos*, art. 7 del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* y por el art. 16 de la *Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*). Basta imaginarse a cualquier persona postrada en una cárcel tan alejada de sus seres queridos para entender esta situación como un sufrimiento cruel, que no debe formar parte –por

ilegal– de la pena privativa de libertad (que, por propia disposición de la Convención, busca la reinserción social del condenado y, como parte inescindible, el contacto regular con sus familiares y demás seres queridos). Los traslados constituyen, entonces, una pena accesoria no impuesta judicialmente al condenado, importando su destierro, generador de sufrimientos atroces y muchas veces inimaginables.

**d. Intrascendencia de la pena a personas ajenas no condenadas.** Al mismo tiempo, existe con ello una verdadera lesión del *principio de intrascendencia de la pena a personas ajenas a la condena* (art. 5, ap. 3, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), por cuanto la familia del condenado no tiene porqué verse privada de su derecho a visitarlo (aunque más no sea como una mínima manifestación de su voluntad de no resquebrajar los necesarios vínculos familiares, protegidos por el Estado). Estos traslados afectan, por ende, directamente a personas no condenadas, que tienen una real necesidad de mantener los vínculos con su familia.

**e. Fin de reinserción social del cumplimiento de la pena carcelaria.** Los traslados de los presos neuquinos fuera de su provincia viola también el proclamado fin de *reinserción social de la pena privativa de la libertad*, consagrado en forma expresa tanto en las normas de derecho interno argentino (art.1 de la ley 24660/96, art. 38 de la Constitución de Neuquén, arts. 18 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional) como en convenciones internacionales (y en particular, entre otros, el art. 5, apartado 6, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).

Art. 1 de la ley 24660/96: “La ejecución de la pena privativa de libertad, en todas sus modalidades, tiene por finalidad *lograr que el condenado adquiera la capacidad de comprender y respetar la ley procurando su adecuada reinserción social*, promoviendo la comprensión y el apoyo de la sociedad.

El régimen penitenciario deberá utilizar, de acuerdo con las circunstancias de cada caso, todos los medios de tratamiento interdisciplinario que resulten apropiados para la finalidad enunciada”.

Art. 70 (antes 38) de la Constitución de la Provincia de Neuquén: “Las cárceles y todos los demás lugares destinados al cumplimiento de penas de privación de libertad, en la Provincia, serán sanas y limpias y organizadas sobre la base de obtener primordialmente *la reeducación y readaptación del detenido*, mediante el trabajo productivo y remunerado. *Toda medida que, a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos física o moralmente, hará responsable al que la ejecuta, autoriza o consienta*”.

Art. 18, última parte, de la Constitución de la República Argentina: “Las cárceles de la Nación serán sanas y limpias, *para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas*, y *toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquélla exija, hará responsable al juez que la autorice*”.

Art. 5.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos: “Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial *la reforma y la readaptación social de los condenados*”.

Es elemental que nadie tiene posibilidades reales de reinserción social si se lo mantiene alejado completamente de sus familiares, defensores y jueces de ejecución de la pena. El impedimento de un régimen regular y permanente de visitas (y la

consiguiente falta de contención afectiva durante un tiempo prolongado) agudiza la segregación carcelaria, produce sensación de abandono y angustia y, en consecuencia, deteriora enormemente la autoestima. Todo ello crea resentimiento e incrementa la rebeldía, constituyendo un factor de aumento de la violencia. De ese modo se crea un obstáculo más que serio para la obtención del invocado fin de reintegración social como fin de la ejecución de la pena privativa de la libertad.

### 2.3. Derecho a la protección de la familia

A su vez, los traslados denunciados transgreden el derecho a la *protección de la familia* (garantizado por el art. 46 –antes 24– de la *Constitución de la Provincia de Neuquén* y art. 17.1 de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*).

El actual art. 46, primer párrafo, de la *Constitución de la Provincia de Neuquén* expresa que “*La familia es elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser amparada por el Estado, que asegura su protección social y jurídica*”.

El art. 17.1 de la *Convención Americana* establece que “*la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado*”.

Resulta indudable que existe una flagrante desprotección estatal de la familia al enviar a los condenados a lugares muy alejados como los de los casos que hicimos llegar al Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. Un común denominador de tales alejamientos es, precisamente, su vocación de resquebrajar los esenciales vínculos entre el recluso y los integrantes de su familia, pues ello es una consecuencia necesaria de la creación de un obstáculo a las visitas regulares que, de otro modo, pudieron haber tenido. Es más, en uno de estos casos el condenado perdió la relación con su esposa.

### 2.4. Derecho de los niños

En razón de que uno de los condenados, al momento de los traslados y mientras ellos duraron, tenía dos hijos que no habían cumplido los 18 años de edad, esos traslados afectaron sus derechos como niños. Es que los niños se encuentran en situación de mayor vulnerabilidad y merecen, por ello, una protección especial.

Ello ya surgía de la *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*, que, en su artículo VII, declara que todos los niños “*tienen derecho a protección, cuidados y ayuda especiales*”.

De modo concordante, la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* expresa: Artículo 19: “*Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado*” (art. 19).

La *Declaración de los Derechos del Niño* resultó igualmente vulnerada en este caso. Su artículo 3. Dispone: “*1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos una consideración primordial a*

que se atenderá será el interés superior del niño. 2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar ... y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas". Su artículo 16 añade: "1. Ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia ni de ataques ilegales a su honra o a su reputación. 2. El niño tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques".

Los niños, en este caso, no fueron consultados sobre la situación en la que quedaban como consecuencia del traslado de su padre a cárceles lejanas (ni por sí ni por medio de representantes) y fueron colocados en situación de imposibilidad de mantener contacto con su padre durante todo el tiempo que duraron los traslados. Ello los afecta de modo especial, dada su particular situación de vulnerabilidad, y lesiona su derecho a recibir una especial tutela.

## 2.5. Derecho a la protección judicial y garantías judiciales

Aquí también quedan comprendidos varios aspectos.

**a. Protección judicial.** También se ha violentado, en el caso de estos traslados, el derecho a contar con un recurso rápido y sencillo y, además, eficaz y efectivo. Adviértase que los condenados interpusieron acciones de hábeas corpus y amparo, al igual que sus abogados.

Los planteos jurisdiccionales sobre la ilegitimidad de los traslados (fuera del territorio neuquino de los condenados por dicha provincia) fueron tratados por los jueces del Poder Judicial de Neuquén como recursos *ordinarios*, imprimiéndoseles el trámite *común* acordado a cualquier otra petición, a pesar de que la defensa oficial solicitó que se tramiten por la vía de la acción de *hábeas corpus*, por implicar los actos estatales cuestionados un "*agravamiento ilegítimo en la forma o condiciones de detención*" (que es una causal de hábeas corpus de acuerdo con lo establecido en el *art. 42, último párrafo, de la Constitución Nacional*) y por existir el peligro de que los casos se tornen abstractos por la obtención de cualquier forma de libertad de los condenados.

Por ejemplo, en el caso del condenado Miguel Ángel GONZÁLEZ MENDOZA, entre el primer planteo de la defensa oficial y la última resolución jurisdiccional del máximo tribunal del Poder Judicial de la provincia de Neuquén transcurrió el lapso de 5 meses y medio; y 2) entre el primer planteo de la defensa oficial (siempre tomando el ejemplo del condenado Miguel Ángel GONZÁLEZ MENDOZA) y la última resolución jurisdiccional del máximo tribunal del Poder Judicial de la República Argentina (C.S.J.N.) transcurrió nada menos que un plazo de 1 año y 4 meses (considerando la fecha de envío de esta denuncia, es decir el 28 de septiembre de 1998). Durante ese lapso, obviamente, no existió posibilidad alguna de obtener una decisión que restablezca los derechos lesionados.

Al respecto, se ha producido la violación al *art. 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, que consagra el derecho (transgredido en nuestros casos) a un "recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos

fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aún cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales".

Por otra parte, contra cada rechazo la defensa sólo contó con recursos extraordinarios, como el de casación y el extraordinario federal y su correspondiente queja por extraordinario denegado, que son recursos limitados y que, para colmo de males, dieron lugar a un última decisión del máximo tribunal argentino (la Corte Suprema de Justicia de la Nación) que es idéntica en cada uno de los casos, como si fuera un formulario ya elaborado de antemano, y sin fundamento alguno, por aplicación del artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Este constituye otro aspecto de la violación al derecho al recurso amplio y eficaz.

### ***b. Defensa en juicio, derecho a ser oído y al acceso a la justicia***

Al ver llevados los condenados a lugares lejanos, ello les impidió el necesario contacto con sus defensores técnicos, a fin de poder ser asistidos acerca de cualquier planteo que tuvieran que formular y mucho más en la situación de especial vulnerabilidad en la que se encontraban por ser personas privadas de libertad y, encima, en lugares excesivamente distantes del lugar de residencia de sus seres queridos, defensores y jueces de ejecución. La asistencia profesional del abogado defensor tiene que estar disponible durante toda la etapa de ejecución de la pena y especialmente durante la ejecución de actos que lesionan sus derechos fundamentales.

Con ello se vulneraron los derechos contenidos en el artículo 58 de la *Constitución de la Provincia de Neuquén*: "La Provincia asegura la tutela judicial efectiva y el acceso irrestricto a la Justicia, en los términos que establece esta Constitución; la gratuidad en los trámites y asistencia letrada a quienes carezcan de recursos suficientes, la inviolabilidad de la defensa de la persona y de los derechos en todo proceso administrativo o judicial".

El artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos expresa que "Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: d) derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor; e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley".

La ineficacia de los recursos (a la que antes aludimos) funda, también, la violación al *derecho a ser oído*, como parte del *derecho* de los condenados *al acceso a la justicia*, previsto en el artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Artículo 8. Garantías judiciales. 1. 1. Toda persona tiene derecho a ser oída ... por un juez o tribunal competente ..., establecido con anterioridad por la ley, ... para la determinación de sus derechos ... de orden civil ... o de cualquier otro carácter"). Es que si los recursos no garantizan con eficacia el derecho al rápido restablecimiento de

los derechos afectados, entonces, no hay un real derecho a ser oído y, por ende, no hay un verdadero acceso a la justicia.

## **2.6. Principio de legalidad de la ejecución penal**

Por último, los traslados violaron el principio de legalidad vigente en el ámbito de la ejecución de la pena privativa de la libertad, pues ellos han imposibilitado el contacto de los presos con sus jueces de ejecución de la pena y, con ello, han servido para eludir el control judicial impuesto como deber de los jueces por el artículo 3 de la ley 24660 de ejecución de la pena privativa de libertad (y reforzado por el artículo 4, a, de la misma ley).

La ley 24660 dispone:

Artículo 3: “La ejecución de la pena privativa de libertad, en todas sus modalidades, estará sometida al permanente control judicial. El juez de ejecución o juez competente garantizará el cumplimiento de las normas constitucionales, los tratados internacionales ratificados por la República Argentina y los derechos de los condenados no afectados por la condena o por la ley”.

Artículo 4: “Será de competencia judicial durante la ejecución de la pena: a) Resolver las cuestiones que se susciten cuando se considere vulnerado alguno de los derechos del condenado”.

Al estar impuesto por la ley el control judicial obligatorio de la ejecución penal, su impedimento a causa de estos traslados coloca al Estado en violación del mentado deber.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos consagra el principio de legalidad, en su artículo 9: “Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello”.

Si se admitiera que la ejecución de la pena pudiera ser más gravosa que lo que permite la ley (violándose la prohibición del artículo 72 de la Constitución de Neuquén –antes 41–), se impondría, en los hechos, una pena más grave que la impuesta en la sentencia (que es la aplicable al momento de la comisión del delito). Con ello se vulneraría la garantía de legalidad de las penas del citado artículo 9 de la Convención Americana. Eso es lo que ha ocurrido en nuestro caso.

## **III. RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO**

Tal como establece el artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, “cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en la Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha

configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada”.

La *responsabilidad del Estado* que motiva esta denuncia se apoya, localmente, en una expresa disposición de la *Carta Magna de la Provincia de Neuquén*, que se encarga de aclarar que "toda medida que, so pretexto de precaución, conduzca a mortificar a presos o detenidos, hará responsable civil y criminalmente al juez que la autoriza o consienta, por actos u omisiones, y será causa de inmediata destitución de los funcionarios y empleados que la ordenen, apliquen, instiguen o consientan, sin perjuicio de las responsabilidades penales en que incurran" [art. 71 (anterior 40) de la Constitución de Neuquén].

Para mayor claridad (y para fundar el deber estatal de indemnizar el daño causado a todos los afectados por traslados como los que expresamente prohíbe en su artículo 72 –anterior 41–), el *art. 71, última oración (antes 40), de la Constitución de Neuquén*, agrega que "la Provincia indemnizará los perjuicios que ocasionen las privaciones de la libertad por error o con notoria violación de las disposiciones constitucionales".

Es claro, por lo que se viene diciendo, que los traslados fuera del territorio neuquino (y con mayor razón cuando se vinculan con lugares demasiado lejanos, como en nuestros casos) han ocasionado perjuicios con *notoria* violación de la disposición constitucional que prohíbe terminantemente dichos traslados (*no admitiéndolos "en ningún caso"*).

Además de resultar aplicable dicha norma local por imperio de lo preceptuado por el *art. 29 inc. b de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, la responsabilidad del Estado surge de la cláusula contenida en el *art. 28 del Pacto de San José de Costa Rica*, al sostener que "1. Cuando se trate de un Estado parte constituido como Estado Federal, el gobierno nacional de dicho Estado Parte cumplirá todas las disposiciones de la presente Convención relacionadas con las materias sobre las que ejerce jurisdicción legislativa y judicial. 2. Con respecto a las disposiciones relativas a las materias que corresponden a la jurisdicción de las entidades componentes de la Federación, el gobierno nacional debe tomar de inmediato las medidas pertinentes, conforme a su constitución y sus leyes, a fin de que las autoridades competentes de dichas entidades puedan adoptar las disposiciones del caso para el cumplimiento de esta convención".

#### IV. PRESENTACIÓN DEL CASO ANTE LA CORTE IDH

Por razones como las aludidas, la Comisión IDH llevó el caso ante la Corte IDH para su juzgamiento, solicitando la declaración de responsabilidad internacional del Estado de Argentina por violación a los derechos a la integridad personal, a no ser sometidos a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, a la intrascendencia de la pena a terceros no condenados, a la reforma y readaptación social como fin de la ejecución de las penas privativas de la libertad, a la prohibición de injerencias arbitrarias y abusivas a la familia y a la protección estatal de la familia (arts. 5.1, 5.2, 5.3, 5.6, 11.2 y 17, en función de los arts. 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre

Derechos Humanos) y por violación al derecho a la protección judicial, por medio de un recurso sencillo, rápido y efectivo (art. 25.1 de la misma Convención).

En tal responsabilidad incurrió el Estado con respecto a los condenados que sufrieron los traslados referidos y también en relación a los familiares de cada uno de ellos. Ello surge del informe de fondo N° 1/17, Caso 12.804, Néstor Rolando López y otros vs. Argentina, del 26 de enero de 2017, presentado por la Comisión IDH.

En el presente caso se busca que el Estado argentino, un vez que sea declarado responsable internacionalmente por tales violaciones de derechos humanos, indemnice a las víctimas y a sus familiares y, entre otras reparaciones, adopte medidas de no repetición de tales atropellos.

Estas cuestiones fueron discutidas en audiencia oral y pública ante la Corte IDH, el 12 y 13 de marzo de 2019. En esa ocasión, luego de producidas ciertas pruebas (sobre todo declaraciones de una de las presuntas víctimas, de peritos y de testigos), la Comisión IDH ratificó su acusación en el caso, los representantes de las víctimas (de los presos trasladados y sus familiares) hicieron lo mismo y los representantes del Estado ejercieron la defensa de este último (desconociendo que los hechos del caso hubieran afectado derechos de los presos y sus familias).

El 15 de abril del mismo año 2019 se cumplió el plazo para presentar alegatos finales escritos, en los que cada parte tuvo la ocasión de formular observaciones acerca de lo acontecido en la audiencia oral, tanto valorando las pruebas allí producidas como contestando alegaciones de las otras partes o preguntas de los jueces o bien efectuando aclaraciones o brindando informes o documentos pedidos por los jueces en aquella audiencia.

Resta, todavía, el dictado de la sentencia por parte de la Corte IDH, que tendrá lugar en forma inminente (tomando en cuenta la fecha de envío de la presente nota para su publicación). Por supuesto, sería justo que tal sentencia fuera de condena y que ella sirva, como se espera, para inyectar aire fresco en la lucha (lenta pero firme) por el respeto a los derechos de un sector tan vulnerable como el de las personas privadas de su libertad en institutos carcelarios.

