



**UNIVERSIDAD NACIONAL DE CUYO**  
Facultad de Ciencias Políticas y Sociales

**2das. Jornadas de Sociología**  
**“Balances y desafíos de una década larga (2001-2015):**  
**Aportes y debates desde la Sociología”**  
**27 y 28 de agosto de 2015**

**Mesa 2:**  
**“Sistema Penal y Derechos Humanos”**

**Eje temático:**  
**“Administración de Justicia”**

**Título:**  
*“El Estado Argentino ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos”.*

**DIRECTOR**  
Dr. Diego Jorge Lavado

**UNIDAD ACADÉMICA**  
Facultad de Derecho

30 de julio de 2015



## **1.- INTRODUCCIÓN:**

Presentamos parte de una investigación que se desarrolla desde el año 2011 en el ámbito de la SecTyP –UNCuyo denominado “El Estado argentino frente a la Corte Interamericana de Derechos Humanos”. Su eje lo constituye el impacto del Sistema de Interamericano de Derechos Humanos en el ordenamiento jurídico de la República Argentina como miembro de la Organización de Estados Americanos.

En los últimos 30 años nuestro país ha sido objeto de numerosos y relevantes pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) por graves violaciones producidas a partir de que reconocimos la competencia contenciosa de ese tribunal internacional.

Cabe destacar, además, que la provincia de Mendoza ha sido objeto de especial atención para los órganos del sistema interamericano ya que de 15 pronunciamientos en los que fue parte el estado argentino (referidos a casos contenciosos y medidas provisionales), 3 de ellos involucran a agentes estatales de nuestra provincia. Más aún, no resulta un dato menor que la primera sentencia de la Corte IDH donde se condenó a la Argentina fue motivada por la desaparición de dos ciudadanos mendocinos en 1990, luego de que fueran detenidos por miembros de la Policía de Mendoza en el Parque General San Martín, a pocos metros de la Universidad Nacional de Cuyo.

Años más tarde, en 2004, el máximo Tribunal Interamericano dispuso Medidas Provisionales para proteger los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad en los establecimientos carcelarios de nuestra provincia lo que derivó en un trascendente cambios en la política penitenciaria local, la construcción de un nuevo establecimiento y la creación de la Comisión Provincial para Prevenir la Tortura por ley provincial n° 8.284.

Finalmente en el año 2010 la Corte IDH condenó nuevamente al estado argentino porque jueces de nuestra provincia impusieron penas de prisión perpetua a personas menores de 18 años violando así no sólo el Pacto de San José de Costa Rica sino también la Convención Internacional de Derechos del Niño.

Además nos resultaba de sumo interés realizar un seguimiento sobre la proyección que estos pronunciamientos han tenido en el ámbito interno del estado argentino, tanto a nivel legislativo como judicial, o la modificación de prácticas institucionales y políticas públicas tendientes a compatibilizar estas últimas con las obligaciones internacionales asumidas por nuestro país al ratificar los tratados internacionales sobre derechos humanos.

Entendemos que estas particulares circunstancias justifican una investigación pormenorizada de cada intervención que nuestro país frente al tribunal interamericano las gravitaciones que ello ha tenido en las reformas institucionales que fueron su consecuencia.

Para efectuar esa tarea conformamos un equipo integrado por docentes, egresados y alumnos de nuestra Facultad que a lo largo de estos años han mostrado un sostenido compromiso con los temas que aquí se desarrollan.

A lo largo de este proyectos, además de acceder a las sentencias e informes de la Corte IDH y de la CIDH hemos podido analizar otras piezas relevantes de los propios expedientes (como son los escritos de demanda, las contestaciones de las mismas por parte del Estado argentino, los aportes de los representantes de las víctimas, testimonios e informes periciales) merced a las nuevas herramientas digitales incorporadas en la página web del órgano jurisdiccional interamericano. Todo ello resultó de especial relevancia para contar con información que no se encuentra volcada en las resoluciones del tribunal interamericano.

Para circunscribirnos a la muestra temporal que abarcan estas jornadas nos propusimos realizar un análisis crítico y profundo de las circunstancias que motivaron la declaración de responsabilidad internacional en algunos casos contenciosos que decidió el Alto Tribunal de la OEA, como así también las Medidas Provisionales en que el país fue parte, en el periodo 2001-2015.

De allí surgió el estudio de los casos contenciosos que tuvieran relevancia penal tales como: “Bulacio” (2003), “Bueno Alves” (2007), “Kimel” (2008) y “Bayarri” (2008); “Torres Millacura” (2011), “Mohamed” (2012), “Mendoza y otros” (2013), “Gutiérrez y flia” (2013). Asimismo se analiza el procedimiento de Medidas Provisionales adoptadas por la Corte IDH en favor de los internos de las penitenciarías de Mendoza (2004-2011).

El equipo de investigación que participó en la elaboración de esta ponencia se encuentra integrado por Diego Jorge LAVADO, Lucas Germán LECOUR, Andrés Javier ROUSSET SIRI, Sergio SALINAS GIORDANO, Daniel RODRÍGUEZ INFANTE y Milagros NOLI.

## **2.- INCIDENCIA DE LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS SOBRE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA:**

Sin duda alguna, a partir de la incorporación de los Tratados internacionales sobre derechos humanos como parte de nuestro ordenamiento jurídico, la legislación argentina ha experimentado una importante evolución, en especial la relacionada con la materia penal.

Esa evolución también se ha podido verificar en las decisiones de los tribunales penales de todo el país, más significativamente aún luego de la reforma constitucional de 1994 que reafirmó (*lege lata*) la jerarquía constitucional de los principales instrumentos de esta especie.

Asimismo, es en los últimos años la incidencia del sistema interamericano de protección a los derechos humanos no se ha circunscripto al plano normativo, sino que los pronunciamientos de sus órganos tienen decidida influencia tanto en los pronunciamientos de los tribunales, como en las prácticas de los otros poderes del estado. Para ello analizamos los informes de la CIDH y los pronunciamientos de la Corte IDH (sentencias en casos contenciosos, Opiniones Consultivas o Medidas Provisionales) dejando en evidencia que en la Argentina se viene consolidando un *usus fori* sobre la obligatoriedad de dichos pronunciamientos, que comenzó aun antes de la reforma constitucional de 1994 cuando la CSJN resolvió “Ekmekdjian c/ Sofovich”.<sup>1</sup>

Dicha tendencia se profundizó en un *obiter dictum* del caso “Giroldi”, donde la CSJN señaló que la interpretación que la Corte IDH haga de la CADH debe servir de guía para los tribunales internos, porque cuando el constituyente hizo referencia a que los tratados enumerados en la reformada Constitución Nacional “*en las condiciones de su vigencia tienen jerarquía constitucional*” se está refiriendo no sólo a las reservas o aclaraciones que los Estados puedan hacer al momento de su ratificación, sino también a la jurisprudencia de los tribunales internacionales competentes para la interpretación y aplicación de los mismos en la medida en que el Estado Argentino reconoció dicha competencia y a tales fines.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Esta doctrina fue expresada por primera vez por la CSJN en la Causa: “Ekmekdjian c/ Sofovich” cuando dijo que “*la interpretación del Pacto debe guiarse (...) por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, uno de cuyos objetivos es la interpretación del Pacto de San José*”. Sentencia del 7 de julio de 1992. Buenos Aires. La Ley. 1992. T. “C”. pgs. 540/563.-

<sup>2</sup> Así lo expresó después la CSJN en la Causa “Giroldi, Horacio D. y Otros”, al entender que cuando el constituyente hizo referencia a “*las condiciones de su vigencia*” en el nuevo art. 75, inc. 22 quiso decir

Idéntico criterio luego siguió la CSJN respecto de las decisiones de la CIDH en el caso “Bramajo”<sup>3</sup>. Dicha doctrina no ha hecho más que consolidarse en los últimos años cuando nuestro Alto Tribunal también ha reconociendo el carácter vinculante a sentencias de la Corte IDH referidas a otros estados, como lo expresó en el caso “Simón”, donde reafirmó que la jurisprudencia de la Corte IDH así como las directivas de la CIDH constituyen imprescindibles pautas de interpretación de los deberes y obligaciones derivados de la CADH<sup>4</sup>. Lo más interesante de este precedente es que la mayoría de los miembros de la CSJN, argumentó que las leyes de Obediencia debida y Punto Final eran inconvencionales no sólo por el carácter vinculante de las recomendaciones contenidas en el Informe 28/92 de la CIDH respecto de la Argentina<sup>5</sup> sino que también otorgaron el mismo valor a los resuelto por la Corte IDH en el caso “Barrios Altos vs. Perú”, por referirse a la invalidez de leyes que amnistiaban graves violaciones a derechos humanos.<sup>6</sup>

La CSJN volvió a apelar a idéntico argumento en el en el caso “Mazzeo”<sup>7</sup>, cuando en el año 2007 dejó sin efecto los indultos dictados por el presidente Menem, tal como lo exigió la CIDH en el informe 28/92 de la CIDH y en las sentencias de la Corte IDH en los casos “Barrios Altos vs. Perú” y “Almonacid Arellano vs. Chile”.<sup>8</sup>

Finalmente la CSJN, en la causa “Lavado y otros c/ Provincia de Mendoza”, reconoció el carácter obligatorio de las recomendaciones contenidas en un pronunciamiento de la Corte IDH relativos a medidas provisionales y las consecuencias

---

que *“la jurisprudencia de los tribunales internacionales competentes para la interpretación y aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos debe servir de guía para la interpretación de los preceptos convencionales en la medida en que el Estado Argentino reconoció la competencia de la Corte Interamericana para conocer en todos los casos relativos a la interpretación y aplicación de la Convención Americana”*. Sentencia del 7 de abril de 1995 (Fallos 318:514). El caso puede consultarse en: CSJN. Actualización de jurisprudencia. La Ley. Buenos Aires, 8 de marzo de 1996. pg. 5 (punto 350).-

<sup>3</sup> CSJN, Causa “Bramajo”. Sentencia del 12 de setiembre de 1996 (Fallos 319:1840). Considerando 8°. Como bien señala Mónica PINTOS la decisión de la Corte es por lo menos sorprendente ya que se basa en el informe de la CIDH n° 17/89 sobre el caso “Firmenich” del 13 de abril de 1989 (Informe Anual 1989 OEA/Ser.A/L/VII.76 doc.10) donde se acoge la argumentación del gobierno argentino respecto a que la razonabilidad de la prisión preventiva no puede expresarse en un número fijo de días, meses o años. Cfr. PINTOS. Mónica: “El valor jurídico de las decisiones de los órganos de control en materia de derechos humanos en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia”. En: ABRAMOVICH, Víctor; BOBINO, Alberto y COURTIS, Christian (Compiladores): La aplicación de los tratados sobre derechos humanos en el ámbito local. La experiencia de una década. Editorial Del Puerto. Buenos Aires, 2007, pgs. 131/132. Lo verdaderamente inaceptable es que a cuando la CSJN rechazó el planteo en “Bramajo” ya se encontraba vigente la ley 24.390 que estableció un plazo de dos años prorrogable, en caso excepcionales por un año más y la CIDH se había pronunciado en un sentido diferente en el Informe n° 12/96 (Caso 11.245) “Giménez c/ Argentina” del 1° de marzo de 1996. Disponible en: <http://www.cidh.oas.org/annualrep/95span/cap.III.argentina11.245.htm> .-

<sup>4</sup> CSNJ, Causa “Simón”. Sentencia del 14 de junio de 2005 (Fallos 328:2056). Considerando 17° del voto de Petrachi.-

<sup>5</sup> CIDH. Informe 28/92, Casos 10.147, 10.181, 10.240, 10.262, 10.309 y 10.311 c/ Argentina. En su parte resolutoria concluye que las leyes 23.492 (OD) y 23.521 (PF) y el Decreto 1.002/89 (Indulto), con incompatibles con el art. XVIII (Derecho de Justicia) de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y los artículos 1 (Obligación de Respetar Derechos), 8 (Garantías Judiciales) y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y recomendó al gobierno argentino la adopción de las medidas necesarias para esclarecer los hechos e individualizar a los responsables de las violaciones a los derechos humanos ocurridas durante la pasada dictadura militar. CIDH. Informe Anual 1992-1993, OEA/Ser. L/V/II.83, doc 14. Informe 28/92, Párrafo 50 y puntos resolutorios 1 y 3.-

<sup>6</sup> Cfr. ADC. La Corte y los derechos 2005/207. Siglo XXI, Buenos Aires, 2008, pg. 440.-

<sup>7</sup> CSJN “Mazzeo” (M. 2333. XLII. y otros). Sentencia del 13 de julio de 2007, considerando 8°.-

<sup>8</sup> Corte IDH. Caso “Almonacid Arellano vs. Chile”. Sentencia del 26 de setiembre de 2006. Serie C, n° 154.-

de su posible incumplimiento, por lo que este tribunal adoptó las medidas conducentes, que, sin menoscabar las atribuciones de otros poderes, tiendan a sostener la observancia de la Constitución Nacional”.<sup>9</sup>

En dicho contexto ha quedado en evidencia que las reglas de interpretación contenidas tanto en el ordenamiento constitucional como convencional allanan todo aparente conflictos de convivencia entre la legislación de origen nacional y la que tiene su fuente en las organizaciones internacionales, ratificadas por nuestro país, ya que el principio *pro persona* exige que predomine sobre todos los demás aquella norma que mejor garantiza la mejor protección y vigencia de los derechos y garantías fundamentales. Asimismo, queda en evidencia que se ha consolidado la convicción de que las disposiciones de los tratados internacionales sobre derechos humanos poseen carácter operativo (no programático) dado que no requieren una legislación específica en el orden interno para que puedan ser aplicadas por los distintos poderes del estado. Y que su vigencia es de carácter federal y por tanto son exigibles tanto a nivel nacional como en cada una de las provincias que componen nuestro país, aun cuando la responsabilidad internacional sea exclusiva del estado nacional.

### **3.- ANÁLISIS DE LOS CASOS MÁS EMBLEMÁTICOS:**

**a) Caso “Bulacio”:** El 18 de septiembre de 2003 la Corte IDH condenó a nuestro país por entender que se había violado, en perjuicio de la víctima, diversos artículos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, lo que representó la tercera sentencia condenatoria contra la Argentina, desde que nuestro país se incorporó al Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos en 1984.

El 19 de abril de 1991 Walter David Bulacio, con 17 años de edad, fue detenido en una razia antes de ingresar a un concierto de rock. La orden de detención fue dada por el entonces comisario federal Miguel Ángel Esposito. Durante el traslado y en la comisaría todos los detenidos eran insultados, amenazados y golpeados por el personal policial.

Al día siguiente, Walter fue trasladado al Hospital, sin que sus padres o un Juez de Menores fueran notificados, diagnosticándole *"golpes faciales varios de 36 hs. de evolución"*. El 26 de abril murió en el hospital. La autopsia estableció la existencia de marcas en el rostro, en la planta de los pies y en las piernas, producto de choque con cuerpos duros.

Al mes fue procesado Miguel Ángel Esposito por *privación ilegal de la libertad, abuso de autoridad e incumplimiento de los deberes de funcionario público*. Durante los siguientes años, la defensa interpuso innumerables planteos con el objeto de dilatar el proceso y evitar que se dicte sentencia, logrando que en el año 2001, sea declarada la *"extinción de la acción penal por prescripción"*.

Previamente, se interpuso denuncia ante la Comisión IDH, aprobándose el Informe de Fondo en el año 2000<sup>10</sup>, concluyendo que la Argentina había violado los derechos a la vida, a la integridad personal, a la libertad personal, a las garantías judiciales, a la protección del niño y protección judicial, solicitando la adopción de todas las medidas necesarias para que los hechos narrados no queden impunes y se sancione a los responsables. Asimismo, ordenó reparar adecuadamente a la familia de Walter, todo en un plazo de dos meses, lo cual no fue cumplido, por lo que se presentó la demanda ante la Corte IDH.

---

<sup>9</sup> CSJN Causa “Lavado, Diego Jorge y otros c/ Mendoza, Provincia de y otros s/ acción declarativa de certeza” (L. 733. XLII. Originario). Sentencia del 6 de septiembre de 2006.-

<sup>10</sup> CIDH. Informe N° 72/00. Caso 11.752. Walter David Bulacio c/Argentina. 3 de octubre de 2000.

En febrero de 2003 el gobierno argentino sancionó un acuerdo de solución amistosa mediante el cual aceptaba la responsabilidad por violación a los derechos humanos de Walter David Bulacio y su familia. Con el objeto de evitar el fin de la investigación penal, la Corte IDH expresó en su sentencia que “*son inadmisibles las disposiciones de prescripción o cualquier obstáculo de derecho interno mediante el cual se pretenda impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones de derechos humanos (...) ninguna disposición o instituto de derecho interno, entre ellos la prescripción, podría oponerse al cumplimiento de las decisiones de la Corte en cuanto a la investigación y sanción de los responsables de las violaciones de los derechos humanos (...)*”<sup>11</sup>.

En consecuencia, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, resolvió declarar inaplicables sólo al presente caso las disposiciones comunes de extinción de la acción penal por prescripción, pese a no ser alcanzado por las reglas de derecho internacional en materia de imprescriptibilidad (*Convención sobre Desaparición Forzada de Personas y Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad*) ordenando continuar con la instrucción penal contra el Comisario Esposito<sup>12</sup>.

Por otro lado, la sentencia de la Corte IDH determinó estándares mínimos y obligatorios de protección para casos de menores de edad privados de libertad, estableciendo la responsabilidad del Estado como Garante de los derechos de las personas detenidas, quienes sufren una especial vulnerabilidad, principalmente cuando se trata de menores de edad.

Además, se determinó que la detención de menores debe ser excepcional y por el período más breve posible, siendo indispensable que se les separe de los adultos. Asimismo, el carácter excepcional de la incomunicación, debido al sufrimiento moral y perturbaciones psíquicas y la obligación del Estado de informar inmediatamente al detenido y representantes sobre los motivos y razones de la detención, junto al control judicial inmediato y el derecho a notificar a una tercera persona la detención.

Cabe agregar que la obligación de llevar un registro de detenidos que permita controlar la legalidad de la misma, con los siguientes datos: *identificación, motivos de la detención, notificación a la autoridad competente y representantes, visitas, día y hora de ingreso y de liberación, información de los derechos y garantías que le asisten, indicación sobre rastros de golpes o enfermedad mental, traslados y horario de alimentación, con firma del detenido y, en caso de negativa, la explicación del motivo*. El abogado defensor debe tener acceso a este expediente y, en general, a las actuaciones relacionadas con los cargos y la detención.

Asimismo, se indica las garantías que deben rodear los procesos con menores, tales como, el principio garantista, que pone en manos de los particulares la posibilidad de ejercer ampliamente el derecho a la defensa, la presunción de inocencia, la prueba a cargo de la autoridad, la provisión de abogado que ejerza la defensa desde el momento de la detención y presentación del sujeto, la información sobre los motivos de la detención y los derechos del detenido, el acceso al expediente que se forme, la posibilidad de utilizar recursos expeditos, la celeridad del procedimiento y el acceso a la libertad provisional, las notificaciones inmediatas sobre la detención de un menor a sus familiares o representantes o custodios legales, a su abogado, al cónsul del Estado de su nacionalidad, al juez que debe establecer la legitimidad de la detención y la justificación del procedimiento, al médico que haya de acreditar las condiciones físicas y psíquicas

---

<sup>11</sup> Corte IDH. *Caso Bulacio*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100. párrs. 116 y 117.

<sup>12</sup> CSJN, E. 224. XXXIX. - "*Espósito, Miguel Angel s/ incidente de prescripción de la acción penal promovido por su defensa*" - Sentencia del 23/12/2004.

en las que se encuentra el menor y vigilar su evolución en el lugar de detención, y al asistente o trabajador social que concurra a establecer y mantener el acceso del menor a quienes pueden brindarle atención y protección.

Finalmente, luego de más de 22 años de la muerte de Bulacio, el 8 de noviembre de 2013 el Tribunal Oral en lo Criminal N° 29 de la Capital condenó a la pena de tres años de prisión en suspenso al ex comisario Esposito acusado por privación ilegítima de la libertad.

Esta condena no podrá ocultar a los verdaderos responsables de la demora injustificada que impiden a las víctimas obtener una adecuada reparación en tiempos razonables y favorecen a ciertos imputados en la impunidad de sus delitos. Ellos son los encargados precisamente de “*administrar*” justicia, que ante determinados sujetos aplican el derecho de forma estricta, mientras que en otros casos flexibilizan la persecución penal, permitiendo que ciertos sectores “privilegiados” obtengan protección, mediante cualquier artilugio procesal, de jueces y fiscales, logrando la impunidad de sus delitos.

**b) Caso “Bueno Alves”:** Encuentra su origen en los maltratos recibidos por Juan Francisco Bueno Alves, el 6 de abril de 1988, mientras se encontraba detenido en el Departamento Central de la Policía Federal, para que involucrara a su abogado defensor en hechos delictivos.

En la sentencia del 11 de mayo de 2007 se destaca que el Estado Argentino reconoció los hechos denunciado los que fueron encuadrados por la Corte IDH como violaciones a las siguientes disposiciones de la CADH, como son el derecho a la integridad psicofísica (art. 5), el derecho a la protección judicial (art. 25) y la violación a las garantías judiciales (art. 8).

La Corte IDH aclaró que la prohibición de la tortura forma parte del *ius cogens* internacional y recoge el imperativo establecido en el artículo 27 de la CADH, en tanto dicha norma estipula que el derecho a la integridad personal se encuentra incluido en la lista de derechos cuya suspensión está prohibida, incluso en situaciones extremas, tales como guerra, amenaza de guerra, lucha contra el terrorismo y cualesquiera otros delitos, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interior, suspensión de garantías constitucionales, inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas. Además, la sentencia señala que si bien la definición del delito de tortura no está previsto en la CADH a esa fecha ya se encontraba definida en la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura y otros Tratos Crueles, Inhumanos y Degradantes<sup>13</sup>. Esta definición conforma el concepto de tortura más amplio al que se ha arribado en el ámbito del derecho internacional de los humanos. Ya que además de contemplar tanto los graves sufrimientos físicos como psicológicos abarca aquellas prácticas que si producirlos importan la anulación de la personalidad de la víctima (como pueden ser las mutilaciones quirúrgicas, farmacológicas o la lobotomía) y adicionalmente, señala que no estarán comprendidos en el concepto de tortura las penas o sufrimientos físicos o mentales que sean únicamente consecuencia de medidas legales o inherentes a éstas, siempre que no incluyan la realización de los actos o la aplicación de los métodos a que se refiere el presente artículo. Por lo tanto, a partir de la sentencia de este caso los estándares interamericanos en materia de integridad personal indican

---

<sup>13</sup> En su art. 2 define a la tortura como “*todo acto realizado intencionalmente por el cual se inflijan a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin. Se entenderá también como tortura la aplicación sobre una persona de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o angustia psíquica*”

que los elementos que componen el delito de tortura son 3, a saber: a) intencionalidad; b) sufrimiento grave; y c) finalidad.

Otro punto a destacar de la sentencia es que la Corte IDH fue contundente al señalar que si bien los actos de tortura sufridos por la víctima habrían de quedar alcanzados por la protección internacional, ello no implicaba *per se* que se trataba de delitos de *lesa humanidad* (haciendo eco, en la oportunidad, de la posición mantenida por el Estado argentino respecto de ese punto) porque “*tales actos no formaron parte de un contexto de ataque generalizado o sistemático contra una población civil*”, trayendo a colación los criterios establecidos por ella misma en el caso Almonacid Arellano Vs. Chile, receptando así la definición de ese tipo de delitos que contiene el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. De esta manera rechazó el pedido formulado por la peticionaria; y, sin saberlo, anticipó los argumentos que, poco después, habrían de justificar la decisión de la Corte Suprema de la Nación de confirmar la resolución que ordenaba la prescripción de la acción penal en beneficio del policía reconocido por la víctima como uno de sus torturadores.

El Alto Tribunal americano insistió en el deber que pesa sobre todos los Estados parte de la CADH de investigar todo posible acto de tortura u otros tratos cruel, inhumano o degradante y que dicha obligación se ve *reforzada* por la Convención Interamericana para prevenir y Sancionar la Tortura.

Como medidas de reparación la Corte ordeno el pago de las indemnizaciones correspondientes por los daños materiales e inmateriales sufridos por la víctima y, en su caso, por sus familiares y en concepto de costas y gastos; realizar inmediatamente las debidas investigaciones para determinar las correspondientes responsabilidades por los hechos de este caso y aplicar las consecuencias que la ley prevea y publicar la sentencia en el Diario Oficial y en otro diario de amplia circulación nacional.

Conforme surge de la Resolución de supervisión de cumplimiento, los pagos ordenados en concepto de indemnización y costas y gastos han sido cancelados casi en su totalidad. Además, la publicación de la sentencia se ha realizado de conformidad con las indicaciones impartidas por el Alto Tribunal Interamericano. Todo ello motivó el reconocimiento de su total cumplimiento en una resolución de la Corte IDH que la data de noviembre de 2011.

**c) Caso “Kimel”:** Tiene como antecedentes la investigación del periodista Eduardo Gabriel Kimel quien en 1989 publicó un libro titulado “La Masacre de San Patricio”<sup>14</sup> donde indagaba sobre uno de los tantos hechos criminales de motivación política acaecidos, aún antes de que se formalizara la última dictadura militar que se extendió entre los años 1976 a 1983. En esa obra el autor expone los resultados de su investigación sobre el brutal asesinato de 5 religiosos de la orden católica de los palotinos perpetrado el 4 de julio de 1976 en la Ciudad de Buenos Aires. Allí el periodista dedicó pocas palabras a la actuación del Magistrado que debía investigar diligentemente los hechos y no lo hizo<sup>15</sup>. Lo cierto es que lo referido por Kimel no está dirigida en particular al juez de la causa, el periodista terminó condenado a la pena de un año de prisión en suspenso por Calumnias y a pagar una indemnización de \$ 20.000,00 en concepto de reparación. Fue así que el único condenado de esta historia

---

<sup>14</sup> El hecho ocurrió el 4 de julio de 1976, en la Comuna de Villa Urquiza y costó la vida de los sacerdotes Alfredo Kelly, Alfredo Leaden y Pedro Duffau, y los seminaristas Salvador Barbeito y Emilio Barletti, Sobre este texto se inspiró la película argentina “4 de Julio”, dirigida por Juan Pablo Young y Pablo Hernán Zubizarreta que fue galardonada durante el 2007 y 2008 con once premios internacionales.-

<sup>15</sup> KIMEL, Eduardo. Masacre de San Patricio. Editorial Lohé-Lumen, Buenos Aires 1989 (primera edición), 155 pgs. Nosotros contamos con la reedición realizada por Editorial La Página en el año 2010 y que fue comercializada junto con el Diario Página 12.-

terminaría siendo, entonces, no los criminales de los religiosos sino el periodista que investigó lo que debía investigar el juez de la causa.

En la sentencia de la Corte IDH de 2 de mayo de 2008 se destacan temas tales como los alcances de la libertad de expresión (tanto en su aspecto individual como social) y las responsabilidades ulteriores que la Corte venía desarrollando en el ámbito de su competencia consultiva y luego seguiría profundizando en varios precedentes contenciosos.

Aunque los representantes de la víctima ni la CIDH alegaron violación al principio de legalidad, la Corte IDH entendió que tal como se encontraban redactados los tipos penales de calumnias e injurias en el Código Penal argentino, no eran taxativa, toda vez las expresiones contenidas en su texto no describían conducta alguna o resultaban excesivamente vagas, por lo cual se carecía de parámetros objetivos para que se pueda medir y predecir la posible ilicitud de tales expresiones, dependiendo de un juicio de valor subjetivo del juzgador. La conclusión fue que la mera existencia de esas figuras legales disuaden a las personas de emitir opiniones críticas respecto de la actuación de las autoridades, dada la amenaza de sanciones penales y pecuniarias que de ella derivan.

Finalmente señaló que el principio de *legalidad* exige que la tipificación penal de una conducta debe ser clara y precisa.

Por todo ello la Corte IDH concluye que tomando en cuenta los hechos y la escasa afectación de los bienes jurídicos del Juez Rivalora, existió un notorio abuso del poder punitivo. Por ello señaló que la restricción a este derecho, para que sea aceptable, debe perseguir objetivos colectivos que, por su importancia, sean preponderantes a la necesidad social de la libre expresión. Es decir que se deberá analizar en el caso el grado y la importancia de la afectación del bien contrario y si ella justifica la restricción de un derecho. En ciertas ocasiones la balanza se inclinará a favor de la libertad de expresión y en otras por la salvaguarda de la honra.

Como medidas de reparación la Corte IDH ordenó dejar sin efecto la sentencia que condenaba al periodista a una pena de prisión en suspenso y a reparar los daños y perjuicios que habrían producido sus dichos. Además se impuso la obligación de adecuar la legislación penal a los parámetros internacionales. La posterior reforma de nuestro Código Penal (ley 26.551). en relación a las figuras de reprimen los delitos contra el honor es una consecuencia directa del caso que nos ocupamos y una muestra más de cómo el Estado argentino está presto a cumplir con la obligación de adecuar su legislación interna a los parámetros de la Convención Americana.

En síntesis: para la Corte Interamericana, la sanción penal de los ataques contra el honor continúan siendo una respuesta válida y compatible con la Convención Americana, siempre que las mismas sea empleadas como *ultima ratio* y respetando la proporcionalidad entre los bienes jurídicos que puedan verse en conflicto.

**d) Caso “Bayarri”:** Se inicia con la detención y torturas a las que fue sometido Juan Carlos Bayarri, junto a su padre por efectivos de la Policía Federal, el 18 de noviembre de 1991. La víctima fue luego acusado como partícipe del secuestro extorsivo del que fuera víctima Mauricio Macri, hecho del que posteriormente resultó absuelto y la justicia argentina procesó a nueve funcionarios involucrado en estos hechos por lo que el estado reconoció su responsabilidad internacional.

Uno de los aspectos más interesantes del proceso internacional se encuentra relacionado

Con la alegada excepción por falta de agotamiento de recursos internos que interpuso el estado afirmando que se habría producido un cambio sustancial del objeto procesal de la demanda interpuesta por la CIDH toda vez que el agravio principal estaba relacionado con la privación de libertad que sufría la víctima, lo que fue debidamente

resueltos en los tribunales internos donde se declaró la nulidad del proceso seguido contra Bayarri dado que su declaración había sido obtenida bajo torturas y enjuicio a los responsables.

Por ello el Estado señaló que el objeto del proceso se limitaba única y exclusivamente a la determinación de las reparaciones a que eventualmente podía tener derecho Bayarri para lo cual debería, previamente, promover la demanda por daños y perjuicio ante la jurisdicción interna. Además agregó que no era necesario recurrir a la Corte IDH para determinar la existencia o no de responsabilidad del estado en los hechos denunciados y por ello cuestionó la decisión de la CIDH de elevar este caso a la Corte.

Por su parte la Comisión manifestó que el estado no interpuso la excepción de falta de agotamiento de los recursos internos durante la etapa de admisibilidad de la petición ante ella y que el objeto del caso seguía siendo el de obtener una decisión sobre la responsabilidad internacional del Estado como consecuencia de la totalidad de las violaciones cometidas contra la víctima.

Los representantes de la víctima señalaron los obstáculos procesales y fácticos que impedirían que tanto la presunta víctima y su grupo familiar puedan reclamar con "*mínima posibilidad de éxito*" una reparación ante el fuero contencioso administrativo o por ante cualquier otro fuero jurisdiccional argentino.

Finalmente el estado reconoció que recién alegó estas excepciones al momento de responder el informe de fondo previsto en el art. 50 pero en la etapa de admisibilidad de la petición, pero alegó que debido al cambio del objeto del proceso podía interponer la excepción en una etapa posterior

Mediante la sentencia del 30 de octubre de 2008, la Corte rechazó la excepción preliminar por extemporánea y por ende entendió que el estado había renunciado en forma tácita a interponer esa defensa, ya que la excepción recién fue planteada después del Informe de admisibilidad. Asimismo, entendió que la responsabilidad internacional del estado se genera de inmediato con el ilícito internacional a él atribuido, aunque sólo puede ser exigida ante los organismos del Sistema interamericano una vez agotados los recursos internos. Es por ello que una posible reparación posterior en el ámbito interno, después de que el caso fue declarado admisible no inhibe a la CIDH ni a la Corte de continuar su conocimiento, ni brinda al estado una nueva oportunidad procesal para cuestionar la admisibilidad.

En razón de todo lo expuesto, el Tribunal pasó a resolver el caso verificando que la detención de estas personas no había respetado las formalidades constitucionales y legales preestablecidas para legitimar la afectación de la libertad personal y declaró que se había vulnerado los incisos 1 y 2 del artículo 7 de la CADH en perjuicio de Juan Carlos Bayarri dado que no consta en el expediente seguido contra de la presunta víctima una orden de detención librada por autoridad competente con anterioridad a la detención. La Corte también dio por probado que se había afectado el límite temporal de la prisión preventiva a la que fue sometida la presunta víctima, todo ello a la luz de los principios y las normas de la CADH (art. 7.5) el tiempo durante el que Bayarri había permanecido privado provisionalmente de libertad, durante casi 13 años, no superaba el test de razonabilidad. En efecto la víctima recién fue liberado el 1 de junio de 2004 cuando fue absuelto de los hechos que se le imputaban, pese a que en tres oportunidades solicitó su libertad, en función de la ley 24.390, a lo que los jueces respondieron que esa norma "no ha derogado las normas rituales que rigen el instituto de la excarcelación" y que la misma no garantizan un "sistema de libertad automático". La Corte IDH consideró además, que los jueces no tienen que esperar hasta el momento de dictar sentencia absolutoria para que una persona detenida recupere su libertad, sino debe

valorar periódicamente si las causas, necesidad y proporcionalidad de la medida se mantienen, y si el plazo de la detención ha sobrepasado los límites que imponen la ley y la razón. En cualquier momento en que aparezca que la prisión preventiva no satisface estas condiciones, deberá decretarse la libertad sin perjuicio de que el proceso continúe.

**e) Caso “Torres Millacura”:** Los hechos del caso se remontan al 26 de septiembre de 2003, cuando Iván Eladio Torres Millacura fue detenido por policías de Comodoro Rivadavia y trasladado por averiguación de identidad, pese a que ya era conocido en la comisaria. Luego lo llevaron a un lugar conocido como “Km. 8”, donde fue sometido a un simulacro de fusilamiento y luego liberado. El 2 de octubre del mismo año, volvió a ser detenido, brutaemente golpeado y nunca más se supo de su paradero. Su madre, María Leontina Millacura Llaipén, realizó innumerables gestiones en la comisaria y en los Juzgados provinciales y federales, sin embargo, hasta la actualidad, ningún funcionario fue condenado por la detención y posterior desaparición forzada de Iván.

Por todo ello, el 26 de agosto de 2011 la Corte IDH condenó nuevamente a la Argentina por la violación de los derechos previstos en los arts. 3, 4, 5, 7, 8 y 25 de la CADH, en relación con los arts. 1.1 y 2 de la misma. Además declaró la responsabilidad por vulnerar los arts. I, II y XI de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas y los arts 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

En este capítulo, también a cargo de Lucas LECOUR, se analiza los orígenes del delito de desaparición forzada de personas, su posterior inclusión en los instrumentos internacionales, la evolución en la jurisprudencia de la Corte IDH y su reciente incorporación en el art. 142 ter del Código Penal Argentino.

Asimismo, pese a que la sentencia del Tribunal Interamericano no haya señalado tal extremo en este caso, se estudian las facultades policiales de detención por averiguación de antecedentes o identidad y su incompatibilidad con la CADH por tratarse de una privación ilegítima y arbitraria de la libertad personal.

Finalmente se pudo verificar, a la luz de la jurisprudencia constante de los órganos del Sistema Interamericano que los jóvenes humildes es el sector más vulnerable de la población que sufre la práctica abusiva de las detenciones policiales para averiguar sus antecedentes y medios de vida, cuando al margen de cualquier control jurisdiccional, se encuentran expuestos a sufrir maltratos, vejaciones lo que puede ser el preámbulo de una desaparición forzada de personas como sucedió con Iván Torres Millacura.

**f) Caso “Mohamed”:** En la Sentencia dictada el 22 de noviembre de 2012 la Corte IDH profundizó su análisis sobre el derecho al recurso consagrado en la CADH. Si bien las pretensiones de los peticionarios y de la CIDH, el Alto Tribunal redujo y centró su análisis al derecho a recurrir el fallo con el deber de adoptar disposiciones del derecho interno, el que se encuentra integrado por el derecho de defensa, derecho a ser oído, a obtener resoluciones motivadas y a un recurso sencillo y rápido. Asimismo, dejó de lado de sus consideraciones, la supuesta violación por falta de argumentación jurídica y fáctica. Cuestión esta que, recientemente, desarrolló durante el año 2014 en el caso “Alibux vs Suriname”. Tampoco consideró, por falta de probanza por el representante, las pretensiones en torno a la falta de acusación por la Fiscalía en segunda instancia.

La doctrina de la Corte IDH respecto al derecho al recurso se ha ido plasmándose en la línea jurisprudencial de nuestro país en los casos Giroldi, Maqueda, Casal, Felicia Duarte, Carrascosa, etc. como así también en el caso Castillo Petruzzi en Perú, Herrera Ulloa en Costa Rica y Barreto Leiva en Venezuela.

En definitiva el Estado argentino fue declarado responsable por no otorgar un recurso amplio para discutir las sentencias condenatorias y por violación de la obligación de respetar los derechos humanos y de tomar medidas de derecho. Consecuentemente se la sentencia dispone que debe tomar las medidas necesarias para garantizarle a la víctima el derecho de recurrir del fallo condenatorio de conformidad con los lineamientos convencionales establecidos en el artículo 8.2.h de la Convención. También debe adoptar las medidas necesarias para que los efectos jurídicos de la sentencia condenatoria, y en especial su registro de antecedentes, queden en suspenso hasta que se emita una decisión de fondo sobre la situación del señor Oscar Alberto Mohamed. Además debe hacer las publicaciones de la Sentencia, en un plazo de seis meses contado a partir de la notificación de la misma y, finalmente, debe pagar las indemnizaciones por daño material e inmaterial, y por el reintegro de costas y gastos y se debe, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de esta Sentencia, rendir al Tribunal un informe sobre las medidas adoptadas para cumplir con la misma.

**g) Caso “Mendoza y otros”:** En esta caso inicialmente se analiza la evolución de la jurisprudencia interamericana respecto de los casos en que se encuentran los derechos de personas menores de 18 años, en especial el desarrollo del concepto de “corpus juri internacional” que ha permitido a la Corte IDH aplicar la Convención Internacional de Derechos del Niños a casos que se encuentran bajo su conocimiento, haciendo remisión a ella para otorgar contenido al art. 19 de la CADH y la importancia que han tenido en todos los casos la obligación estatal de otorgar “especiales medidas de protección” a este sector vulnerable de la sociedad.

El caso tiene motivación en las condenas a prisión perpetua, no obstante la expresa prohibición en tal sentido contenida en la Convención Internacional de los Derechos del Niño, impuestas por distintos tribunales del país a 5 menores de 18 años (2 de ellos de Mendoza) acusados de graves delitos que crecieron en situación de exclusión y gran vulnerabilidad socioeconómica, con carencias materiales que condicionaron su desarrollo integral.

La Corte IDH pone en cuestión el Régimen Penal de Menores (ley 22.278) que data de la época de la dictadura y aún rige en nuestro país con alcance nacional ya faculta a los jueces a disponer tutelarmente del menor que se encuentran en conflicto con la ley, durante la investigación y la tramitación del proceso, con independencia de la edad que tenga. Además no prevé ninguna limitación temporal para las medidas que, discrecionalmente se ordenen sobre los niños infractores aún antes de ser juzgados.

Luego de que esos 5 jóvenes fueran condenados a prisión de por vida, se interpusieron recursos de casación e inconstitucionalidad contra de las condenas impuestas pero los mismos fueron denegados por el limitado alcance que ese remedio procesal tiene tanto en el Código de Procedimiento de Mendoza como en el Nacional.

Durante el proceso internacional uno de los menores fue asesinado en la Cárcel de Mendoza. Luego del Informe 172/10 de la CIDH, la Suprema Corte de Mendoza hizo lugar a un Recurso de Revisión y redujo la pena impuesta al otro de los menores mendocinos a 15 años de prisión y la Cámara Nacional de Casación Penal anuló las sentencias de los otros tres afectados, quienes no obstante quedaron con severas secuelas por las condiciones de detención.

La sentencia de la Corte IDH, fechada el 14 de mayo de 2012, hizo lugar a una excepción preliminar por entender que existía “cosa juzgada internacional” respecto del deber de indemnizar a la víctima asesinada en nuestra provincia ya que ese reclamo se encontraba incluida en un acuerdo de solución amistosa ante la CIDH por el caso “Penitenciarías de Mendoza”. Pero además consideró que el estado argentino había violado los derechos del niño, el derecho a no ser sometido a detenciones arbitrarias, el

derecho a la integridad personal, a las garantías judiciales, a la protección judicial, la finalidad de las penas privativas de libertad, la obligación de respetar los derechos humanos y de adoptar medidas del derecho interno para adecuar la legislación interna a los estándares internacionales. Por todo ello ordenó como medidas de reparación que el estado debe modificar el régimen legal de menores y las normas procesales que regulan los recursos de alzada, además de capacitar a jueces y personal penitenciario, dispensar asistencia médica y psicológica a los 4 sobrevivientes e investigar la muerte del menor asesinado en Mendoza determinando responsabilidades y sancionando a los culpables.

**h) Medidas Provisionales en “Penitenciarías de Mendoza”:** Este procedimiento especial fue adoptado por la Corte IDH con fines tutelares de la integridad psico-física y la vida de las personas detenidas en establecimientos penitenciarios de nuestra provincia. La Corte IDH así lo dispuso el 22 de noviembre de 2004 y su análisis resulta interesante como ejemplo de cómo diversas acciones, emprendidas conjuntamente, pueden potenciar exponencialmente los resultados buscados mediante el litigio estratégico.

Es que, dichas medidas fueron articulándose continuamente con el trámite que en forma paralela iba desarrollándose a través del *Sistema de Casos y Peticiones*, conjugando así acciones que se enmarcan en dos competencias diversas del Sistema (la tutelar y la contenciosa).

Pero además, este proceso resulta paradigmático en otra faceta, aquella referida al modo en que, de forma concomitante a los procesos que se iban transitando en el ámbito internacional, se fue articulando con diversas acciones en la esfera doméstica, generando un impacto en el sistema legal, judicial y político, que trascendería en mucho los resultados, ya de por sí positivos, que se habían alcanzado a nivel interamericano, muchos de los cuales se proyectan hasta la actualidad.

Con relación a la primera de las estrategias señaladas, si bien las esferas contenciosa y tutelar deben ser claramente distinguidas, lo cierto es que nada obsta a que se procure una articulación entre los trámites previstos para uno y otro mecanismo. En similar sentido, resulta igualmente claro que no puede negarse el impacto recíproco que se presenta entre medidas cautelares y peticiones cuando ambas herramientas han sido activadas, por lo cual el aprovechamiento estratégico de dicha relación no sólo es posible sino que, como ocurre en este caso, puede resultar altamente efectivo.

En definitiva, este juego articulado entre distintas esferas del sistema y el accionar a nivel doméstico, constituyó sin dudas una herramienta fundamental para alcanzar cambios sobre una materia que, pese a su carácter prioritario en la agenda de Derechos Humanos, suele ir a contramano de una buena parte de las especulaciones en las que, lamentablemente, se asientan con frecuencia las políticas públicas. Fue precisamente esta estrategia la que pudo enfrentar con considerable éxito una lógica impregnada de demagogia punitivista y muchas veces reactiva al respeto que todo Estado de Derecho debe profesar por la dignidad humana, alzándose como una barrera protectora de una enorme cantidad de personas cuya extrema vulnerabilidad se enmarca, precisamente, en el ámbito de *instituciones totales*, en las que el estado ve incrementados exponencialmente sus deberes de garantía.

#### **4.- CONCLUSIONES:**

A lo largo de estas páginas hemos podido verificar que los tratados de derechos humanos tienen la máxima jerarquía normativa dentro de nuestro ordenamiento jurídico y que sus disposiciones, en general no son programáticas sino que deben entenderse con carácter operativo. Su cumplimiento no es, por tanto, solo una obligación del Estado

nacional sino que la misma tiene alcance y plena aplicación por las autoridades y órganos públicos de todas las provincias.

Además, ha quedado en evidencia que las resoluciones de los órganos del Sistema Interamericano de protección a los derechos humanos, tanto en los casos contenciosos como en los procedimientos de Medidas Provisionales donde nuestro país ha sido parte, vienen motivando trascendentes reformas legislativas o modificaciones importantes en las políticas públicas de varios poderes del Estado argentino.

Finalmente, resta decir que hoy se ha consolidado una práctica jurisprudencia que adopta las resoluciones de los órganos del Sistema Interamericano de protección a los derechos humanos como guía de interpretación de carácter obligatorio para los tribunales internos.-

**Dr. Diego Jorge LAVADO**  
**Director del Proyecto.**