

#### **4. La aprobación de la ley de creación del Mecanismo Nacional de Prevención establecido en el Protocolo Facultativo del Convenio contra la Tortura**

*La Ley 26.827: “Sistema Nacional de Prevención de la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”*

Tras las modificaciones que introdujo el Senado, la Cámara de Diputados sancionó –el 28 de noviembre de 2012– la ley de creación del “Sistema Nacional de Prevención de la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”. La norma había obtenido media sanción de la Cámara de Diputados el 7 de septiembre de 2011. Luego de un largo proceso legislativo, fue aprobada por el Senado el 14 de noviembre de 2012, aunque con modificaciones relativas a la composición del Comité Nacional, por lo que requería nueva aprobación en Diputados.

Finalmente, la ley de creación del “Sistema Nacional de Prevención de la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes” fue promulgada de hecho el día 7 de enero de 2013 con el Número 26.827.

La Asociación para la Prevención de la Tortura (APT)<sup>1</sup> emitió un comunicado en el que “celebra la aprobación por el Congreso de la Nación de la ley que crea el Sistema Nacional de Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes”. En ese comunicado también afirma que “(c)on esta medida, el Estado argentino da un paso fundamental hacia el cumplimiento de la obligación internacional asumida en 2004 cuando adhirió al Protocolo Facultativo de la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas, Crueles, Inhumanos o Degradantes (Protocolo Facultativo)”. Pero a la vez señala que “la APT quisiera alertar que las modificaciones introducidas por el Senado en cuanto a la composición y al proceso de selección de los miembros del Comité Nacional deberán ser implementadas, garantizando la independencia y autonomía del futuro mecanismo. En efecto, ambos requisitos son indispensables en virtud del Protocolo Facultativo. En particular, la APT confía en que las autoridades responsables por la puesta en marcha de esta ley adoptarán todas las medidas y salvaguardas que estén a su alcance para garantizar que el procedimiento de selección y nombramiento de los representantes parlamentarios y de

---

<sup>1</sup> Se trata de la ONG internacional que impulsó la sanción del Protocolo Facultativo de la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas, Crueles, Inhumanos o Degradantes (Protocolo Facultativo) y viene trabajando en su implementación en la Argentina y el resto del mundo. Comunicado del día 30 de noviembre de 2012.

la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación sea transparente y abierto e incluya la participación de la sociedad civil, según los estándares internacionales en la materia. Destacamos la importancia de que se dé cumplimiento, de manera integral, a los dispositivos que prevén la oportunidad para presentación de observaciones e impugnaciones y la realización de audiencia pública, y que las futuras reglamentaciones del procedimiento de selección busquen fortalecer la amplia participación ciudadana en el proceso”.

Además de los cambios señalados por la APT en la composición del Comité Nacional para la Prevención de la Tortura, la Ley 26.827 no contempla el plazo perentorio de un año para la creación o designación de los mecanismos locales, que estaba previsto en la media sanción de la Cámara de Diputados.

La Ley 26.827 establece un sistema institucional cuyo objeto es garantizar todos los derechos reconocidos tendientes a la prevención y prohibición de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, consagrados por los artículos 18 y 75, inciso 19, de la Constitución Nacional, por la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, incorporado a la Constitución Nacional en el artículo 75, inciso 22, por el Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, aprobado por Ley 25.932, y demás tratados internacionales que versaren sobre estos derechos. Todo ello, de conformidad con lo establecido en los artículos 29 y 30 del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes.

Cabe destacar la participación prevista para la Procuración Penitenciaria en los dos órganos de gobierno del mencionado sistema: el *Comité Nacional para la Prevención de la Tortura* (art. 11 inc. b) y el *Consejo Federal de Mecanismos Locales para la Prevención de la Tortura* (art. 21).

El artículo 32 de la ley, a su vez, establece que “La Procuración Penitenciaria de la Nación, sin perjuicio de las demás facultades establecidas por la Ley 25.875, cumplirá las funciones de mecanismo de prevención de la tortura en los términos de la presente ley en todos los lugares de detención dependientes de autoridad nacional y federal”.

Dicha designación como mecanismo de prevención de la tortura en todos los lugares de detención dependientes de autoridad nacional y federal implica una considerable ampliación de las facultades y misiones fijadas por la Ley 25.875 a este

organismo. Por un lado, debido a lo dispuesto por el art. 4° de la ley, que define *lugar de detención* como “cualquier establecimiento o sector bajo jurisdicción o control de los Estados nacional, provincial o municipal, así como cualquier otra entidad pública, privada o mixta, donde se encuentren o pudieran encontrarse personas privadas de su libertad, por orden, instigación, o con consentimiento expreso o tácito de autoridad judicial, administrativa o de otra autoridad pública. Esta definición se deberá interpretar conforme lo establecido en el artículo 4°, incisos 1 y 2, del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes”. Disposición que zanja definitivamente la controversia planteada entre la PPN y el Ministerio de Desarrollo Social de la Nación respecto de la competencia de este organismo para visitar los lugares de detención dependientes de esa cartera<sup>2</sup>. Del mismo modo que se encontrarían alcanzados otros lugares de detención no penitenciarios, como las instituciones de salud mental y hogares de niños, niñas y adolescentes (entre otros) en que existan personas privadas de su libertad bajo una orden o a disposición de autoridades públicas nacionales o federales.

Al mismo tiempo, en su actuación como mecanismo de prevención de la tortura, esta Procuración deberá ajustarse a los principios contenidos en el artículo 5 de la mencionada ley. A la vez que el accionar de la PPN debiera considerar en el desarrollo de sus tareas los “estándares de funcionamiento” fijados por los arts. 41 a 56 de dicha ley.

Entre dichos estándares, vale la pena destacar que –como mecanismo de prevención de la tortura en todos los lugares de detención dependientes de autoridad nacional y federal–, las facultades de la PPN se han visto reforzadas y/o ampliadas en materia de acceso a la información (arts. 42, 51 y 52), acceso a los procesos de selección y ascensos (art. 43), acceso a las víctimas (art. 44), intervención judicial (art. 46) e inmunidades (art. 53), entre otros. Al tiempo que han sido consagradas disposiciones que podrían afectar y/o potenciar los procedimientos internos de esta institución, especialmente en materia de confidencialidad y secreto profesional (arts. 45 y 47).

En torno a las nuevas funciones de este organismo en el cumplimiento del papel fijado por el art. 32, resulta destacable la tarea indicada por el art. 35, inciso “d”:

“Diseñar y recomendar acciones y políticas para la prevención de la tortura, y otros

---

<sup>2</sup> Véase Informe Anual 2009, pp. 175 a 179.

tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y promover la aplicación de sus recomendaciones, estándares y criterios de actuación por las autoridades competentes”. Norma complementaria con el mandato señalado para todo el sistema por el art. 5º, inciso “d”, que indica el diálogo y la cooperación interinstitucional para llevar adelante los objetivos del sistema y el adecuado cumplimiento del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes.

### *Perspectivas, desafíos y oportunidades*

El cumplimiento del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes por parte de nuestro país, enfrentó un obstáculo institucional que –en ciertos tramos– pareció imposible de salvar: el régimen federal que es pilar de nuestra Constitución Nacional.

La cuestión era: cómo instituir un mecanismo que tuviese alcance nacional y a la vez respetar la autonomía provincial en la materia, ya que la prevención de la tortura y en general las actividades conexas a ese objetivo no se encuentran entre las facultades delegadas al estado federal (arts. 121, 126 y concordantes de la Constitución Nacional). La imposibilidad de avanzar en ese aparente dilema fue una de las razones primordiales –aunque no la única– del fracaso de los primeros anteproyectos de ley elaborados por el Poder Ejecutivo Nacional. Y esa fue, también, una de las cuestiones que se planteaban como más problemáticas al comienzo del proceso legislativo que terminó con la sanción de la Ley 26.827.

El mecanismo adoptado para resolver ese aparente dilema surgió de una propuesta de la PPN, hecha pública desde el año 2007 en adelante<sup>3</sup>. En aquel documento sosteníamos: “El MNP debe constituir un instrumento efectivo de prevención de la tortura sobre cualquier situación de privación de libertad en *todo el territorio* argentino. En este sentido debe tenerse en cuenta que la Argentina es un *país federal*, por lo que cada una de las Provincias debe tener autonomía para crear el mecanismo estatal-institucional de prevención que cumpla las funciones en su territorio, obviamente respetando las pautas que establece el protocolo facultativo y que se puedan establecer a nivel federal. A partir de ello, se plantean dos cuestiones: cómo y en qué

---

<sup>3</sup> Se trató del documento “Propuesta de la Procuración Penitenciaria de la Nación sobre el Mecanismo Nacional de Prevención (MNP) del Protocolo Facultativo del Convenio contra la Tortura. Documento para el debate” (Informe Anual 2007, p. 356 en adelante).

medida los pactos internacionales en materia de Derechos Humanos obligan a las Provincias; y si una eventual autoridad de aplicación del Protocolo a nivel nacional puede controlar u obligar a las autoridades provinciales. Para resolver el problema federal se propone crear un *Comité Nacional Coordinador de los MNP*. Este Comité podría estar integrado por representantes designados por las provincias y la Ciudad de Buenos Aires, así como por representantes designados por la sociedad civil [...]” (el destacado no está en el original).

Esa idea, que presentábamos como “cogobierno federal” del mecanismo nacional, fue recogida en uno de los proyectos que nutrieron el debate llevado adelante en el seno de la Comisión de Derechos Humanos de la Cámara de Diputados de la Nación<sup>4</sup>. Y luego de ser reformulada, fundó la creación del *Consejo Federal de Mecanismos Locales para la Prevención de la Tortura*, que es un organismo colegiado previsto por la Ley 26.827, integrado por los mecanismos locales, a cargo del cual se encuentran las decisiones que pueden resultar sensibles para las autonomías provinciales. El *Consejo Federal* convive con el *Comité Nacional para la Prevención de la Tortura*, que tiene atribuciones en materia de coordinación, planificación, administración y relaciones exteriores (entre otras), en el cual se ven representadas las organizaciones no gubernamentales.

Mientras que el Comité Nacional requiere para su puesta en marcha un largo proceso de deliberación legislativa –que incluye convocatorias, audiencias públicas, impugnaciones, dictámenes, acuerdo de los plenarios de ambas cámaras, etc.–, la constitución del Consejo Federal exige la designación y puesta en marcha de un número mínimo de cuatro mecanismos locales y su posterior integración a dicho cuerpo colegiado, más la PPN y el Presidente del Comité Nacional.

Como es evidente, se trata de un sistema institucional complejo. El mismo es el resultado de la intención política del Congreso Nacional de dar cumplimiento cabal a todos los desafíos planteados en la materia, tanto por el Protocolo Facultativo –que exige un sistema institucional pluralista e independiente en línea con los “Principios de París”– como del sistema federal vigente en nuestro país.

Al mismo tiempo, la legislación promulgada recientemente recoge la intención institucional de la PPN de erigirse en Mecanismo de Prevención de la tortura en los

---

<sup>4</sup> Se trató del proyecto de ley presentado por el Diputado Gustavo Cusinato. El otro proyecto de ley había sido elaborado por un colectivo de ONGs, y fue presentado por la Diputada Victoria Donda Pérez, Presidenta de dicha Comisión, con el apoyo de un amplio grupo de legisladores.

lugares de detención dependientes de autoridades federales, tal como fuera hecho explícito en el documento del año 2007. Lo cual no obsta la necesidad de que exista una autoridad por sobre ese y los demás mecanismos “locales” (a los cuales la PPN se encuentra equiparada), a cargo de la coordinación, dirección y planificación del sistema en su conjunto; así como de la representación de todo el Mecanismo Nacional ante los organismos internacionales y en particular ante el Subcomité para la Prevención de la Tortura (SPT).

Esa complejidad institucional seguramente tendrá como consecuencia un largo y trabajoso período de implementación, especialmente en lo que respecta a la designación de sus autoridades previstas por la Ley 26.827 y la plena constitución de las mismas. Lo cual exigirá grandes esfuerzos por parte de todos los actores –especialmente en el Poder Legislativo– e impondrá la necesidad de que los mecanismos locales –como la PPN– vayan asumiendo responsabilidades en sus respectivas jurisdicciones, al tiempo que colaboran en la creación de las instituciones federales de dicho sistema y su articulación con el SPT.

El Sistema Nacional de Prevención de la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, una vez constituido, deberá funcionar como un actor permanente, no sujeto al ciclo electoral, dotado de amplias facultades políticas y de control, capaz de involucrarse virtuosamente en la política criminal, penal y penitenciaria y en general en las que tengan relación con la privación de la libertad (la de salud, la de desarrollo social, la de seguridad, etc.).

Ese actor nuevo, pluralista, complejo y dotado de innumerables puntos de apoyo para llevar adelante estrategias coherentes con sus objetivos institucionales, deberá resolver las grandes dificultades que puede acarrear su complejo diseño institucional. Pero contará para lograrlo con amplias facultades para la acción y el autogobierno.