



Procuración
Penitenciaria de la Nación
"En defensa de los DD.HH de las personas privadas de su libertad."

Buenos Aires, 9 de Octubre 2018

Expte. Nº 5670/varios
Nota Nº: 169/PPN/18

Diputado Nacional

Sr. Luis Gustavo Borsani

Tengo el honor de dirigirme a Usted, y por su intermedio a todos los integrantes de la Comisión Bicameral, en el marco de las atribuciones y deberes que las leyes 25.875 y 26.827 otorgan a éste organismo para la protección de los derechos humanos de las personas privadas de su libertad, a fin de solicitarle se impulse el tratamiento del proyecto de ley "Modificación de la ley 27.319 - Introducir la figura de Penas Excluidas en la aplicación de la técnica de investigación de entrega vigilada" que adjunto.

Que en el desarrollo de su labor la Procuración Penitenciaria de la Nación ha identificado que gran parte de las personas detenidas por delitos de drogas, siendo muchas de ellas mujeres con hijos a cargo, no cumplen roles relevantes en la cadena de tráfico de estupefacientes, sino que son usadas como último eslabón y son fácilmente sustituibles al quedar detenidas.

Que también se ha identificado que resulta factible que en algunos casos en que se aplique la técnica de entrega vigilada se dé lugar a la violación de los derechos humanos de las personas involucradas.

Que, en relación al párrafo que precede, el Organismo ha observado que, en esa elección de la utilización de entrega vigilada, como forma de investigación de delitos relacionados con el narcotráfico, cabe la posibilidad de que en el desarrollo de la táctica, la misma conlleve a la aplicación de la pena de muerte a las personas involucradas en el posible delito, cuando en el país de destino, el mismo sea castigado con la pena capital.



Procuración
Penitenciaria de la Nación

"En defensa de los DD.HH de las personas privadas de su libertad."

Este proyecto responde a la preocupación de este Organismo, referida a la posibilidad de que la aplicación de éstas técnicas de investigación penal encubierta que pretenden la consecución de la evidencia que de otra manera no se obtendría, no signifique una violación a los derechos humanos como lo representa la aplicación de la pena capital; es por esto que creemos imperioso el tratamiento legislativo.

Quedo a su disposición para toda aclaración que la Comisión considere pertinente, agradezco la consideración que otorgue esta iniciativa, y lo saludo muy atentamente.



PROYECTO DE LEY

MODIFICACIÓN DE LA LEY 27.319 - INTRODUCIR LA FIGURA DE PENAS EXCLUIDAS EN LA APLICACIÓN DE LA TÉCNICA DE INVESTIGACIÓN DE ENTREGA VIGILADA

PENAS EXCLUIDAS

ARTICULO 21. – El Juez no deberá autorizar la aplicación de la técnica de entrega vigilada cuando se trate de un delito sancionado en el Estado de destino con la pena de muerte, con la privación de libertad por vida o penas infamantes.

FUNDAMENTOS

VISTOS,

La Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988,

La Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y todos los demás instrumentos internacionales de derechos humanos pertinentes, y el Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, persiguen la abolición de la pena de muerte,

Los Protocolos N° 6 y 13 de la Convención Europea de Derechos Humanos, que restringen de manera contundente la pena capital,

Las Reglas Mandela, las Reglas de Bangkok y las Reglas de Tokio, aprobadas por Naciones Unidas,

La Resolución A/RES/S-30/1 de la Asamblea General de Naciones Unidas del 19/ de abril de 2016, referente al compromiso de abordar y contrarrestar eficazmente el problema mundial de las drogas, y la Resolución A/HRC/36/L.6, referente al uso de la pena de muerte,



La Convención Interamericana sobre Extradición,
La Constitución Nacional de la República Argentina, la Ley 24.072 y la Ley
27.319,

El informe anual 2017 sobre la Situación de los Derechos Humanos en las
Cárceles Argentinas de la Procuración Penitenciaria Nacional.

RESULTA

Que la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988, establece el uso de la técnica de la entrega vigilada.

Que mediante la sanción de la Ley 24.072, la República Argentina aprueba la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988 y mediante la reciente sanción de la Ley 27.319, establece la entrega vigilada como una técnica especial de investigación para la prevención y lucha de los delitos complejos.

Que la entrega vigilada, establecida como estrategia de investigación, facilita la identificación, detención y procesamiento de los delincuentes principales, los organizadores y los que financian la empresa delictiva de que se trate, en lugar de concentrarse meramente en las capas inferiores de delincuentes.

Que las normas establecidas en el orden internacional persiguen fortalecer el compromiso de abordar y contrarrestar eficazmente el problema mundial de las drogas. Asimismo, en sintonía con las convenciones internacionales, en la actualidad el derecho interno de los Estados es bastante receptivo a la regulación y aplicación de la técnica de investigación de entrega vigilada. Podemos constatar que la gran mayoría de los Estados Partes han introducido en su legislación normas al respecto.

Que la utilidad del empleo de la entrega vigilada se funda en proveer información sobre las rutas, procedencia y destino de las operaciones ilícitas de



traslado o tránsito, así como identificar la composición, estructura, recursos y actividades de las organizaciones criminales.

Que esta estrategia radica en el descubrimiento previo de un ilícito en desarrollo – ya que no puede ser vigilado un ilícito que se desconoce – y la renuncia, aparente, al poder de pena (*ius puniendi*) del Estado, en tanto que se prioriza la continuación de la investigación sobre la frustración del ilícito; y, que la aplicación de esta técnica de investigación deberá ser eficaz para la identificación de la estructura delictiva.

Que para la implementación de la misma debe destacarse la obligación calificada que tienen las partes de adoptar las medidas necesarias para permitir el uso apropiado de esta táctica a nivel internacional.

Que las Naciones Unidas a través de las Reglas Mandela, las Reglas de Bangkok y las Reglas de Tokio, regulan las Reglas mínimas para el Tratamiento de los reclusos y la mejora en las condiciones y necesidades de las mujeres privadas de su libertad, respectivamente, promueven la aplicación de medidas no privativas de la libertad, así como salvaguardias mínimas para las personas a quienes se aplican medidas sustitutivas de la prisión.

Paralelamente a esta táctica, resulta trascendente mencionar que la pena capital aun es mantenida por 65 países respecto de determinados delitos, de acuerdo a lo detallado por Amnistía Internacional en su Informe: "*Condenas a muerte y ejecuciones 2017*". En muchos de estos países, los gobiernos no publican información sobre el uso que hacen de la pena de muerte. En Bielorrusia, China y Vietnam, la información sobre el uso de la pena capital está clasificada como secreto de Estado. En 2017, la información disponible sobre algunos países — concretamente Corea del Norte (República Popular Democrática de Corea), Laos, Libia, Malasia, Siria, Vietnam y Yemen— fue escasa o nula debido a prácticas restrictivas del Estado, a conflicto armado o a ambas cosas. Conforme a los datos recabados por Amnistía Internacional la cantidad de ejecuciones por el uso judicial de la pena de muerte en el año 2017 asciende a por lo menos 1.987 casos, y la cantidad de condenas a muerte por el uso



judicial durante ese mismo año fue 3.585 casos, ambas cifras a nivel mundial. Las cifras reales, sostiene el informe, son más elevadas.

Que, Argentina tiene una larga tradición abolicionista. La última ejecución por ley tuvo lugar en 1916 y fue sucedida por periodos de abolición total, desde 1921, y por el restablecimiento de la pena de muerte bajo gobiernos militares de la década del 70. La Argentina abolió la pena de muerte legal por delitos comunes en 1984 y por todos los delitos en 2008. En 1994, con la reforma de la Constitución Nacional se introdujo uno de los cambios más importantes que fue la incorporación de los tratados de derechos humanos al texto con jerarquía constitucional. Asimismo, introdujo una disposición específica, en el artículo 18, estableciendo la abolición para siempre de la pena de muerte por causas políticas. Argentina ratificó el Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, destinado a abolir la pena de muerte. Y en septiembre de 2008 ratificó el Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la Abolición de la Pena de Muerte convirtiéndose en el décimo país que lo hace.

Que el Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, relativo a la abolición de la pena de muerte, adaptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1989, es un tratado de ámbito mundial que establece la abolición de la pena de muerte, pero permite a los Estado Parte mantenerla en tiempos de guerra si hacen una reserva a tal efecto en el momento de ratificar el Protocolo o adherirse a él.

Que, por su parte, la Convención Interamericana sobre Extradición, persigue evitar la impunidad de los delitos simplificando las formalidades y permitiendo la ayuda mutua en materia penal entre los Estados parte, pero siempre manteniendo el *"debido respeto de los derechos humanos consagrados en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos..."*.

Que, en cuanto a la extradición, en el art. 9 Penas Excluidas, la Convención establece que los Estados Parte, no deben conceder este instituto cuando el delito del



Procuración Penitenciaria de la Nación

"En defensa de los DD.HH de las personas privadas de su libertad."

que se trate sea condenado en el Estado requirente con la pena capital. Por lo que en el caso de la utilización de la entrega vigilada, si se diera una situación de este tipo, debería ser de aplicación este principio recogido por la norma mencionada.

Que en el desarrollo de su labor la Procuración Penitenciaria de la Nación ha identificado que gran parte de las personas detenidas por delitos de drogas, siendo muchas de ellas mujeres con hijos a cargo, no cumplen roles relevantes en la cadena de tráfico de drogas, sino que son usadas como último eslabón y son fácilmente sustituibles al quedar detenidas.

Que también se ha identificado que resulta factible que en algunos casos en que se aplique la técnica de entrega vigilada se dé lugar a la violación de los derechos humanos de las personas involucradas.

Que, en relación al párrafo que precede, el Organismo ha observado que, en la elección de la utilización de entrega vigilada, como forma de investigación de delitos relacionados con el narcotráfico, cabe la posibilidad de que en el desarrollo de la táctica, la misma conlleve a la aplicación de la pena de muerte a las personas involucradas en el posible delito, cuando en el país que los reciba el mismo sea castigado con la pena capital.

Que en el punto mencionado en el párrafo anterior, radica la principal preocupación de este organismo, debido a que la aplicación de una técnicas de investigación penal encubierta que pretenden la consecución de la evidencia que de otra manera no se obtendría, no debería significar una violación a los derechos humanos como lo representa la aplicación de la pena capital.

Es Bobbio, quien advierte que el problema más grave de nuestro tiempo en relación a los derechos del hombre, no es fundamentarlos, sino protegerlos, no se trata de saber cuántos y cuáles son estos derechos, o cuál es su naturaleza o fundamento, o si son derechos naturales o históricos, absolutos o relativos, pero sí



conocer cuál es el modo más seguro para mantener su garantía, para impedir que, más allá de las solemnes declaraciones, se evite que sean continuamente violados¹.

Respecto a la pena de muerte, las Naciones Unidas insta a los Estados a poner fin a la aplicación de la pena de muerte. Recientemente, el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas a través de su Resolución A/HRC/36/L.6 se pronuncia contra las violaciones de derechos humanos relacionadas con el uso de la pena de muerte (no es la primera resolución referida a este tema). Se trata de un documento que de forma general aborda la pena de muerte y condena su aplicación cuando no es garantista y supone una violación de derechos humanos fundamentales.

La Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, con su mandato de promover y proteger todos los derechos humanos, promueve la abolición universal de la pena de muerte. Hay otras razones, además de la índole fundamental del derecho a la vida, por las que el Alto Comisionado mantiene esta posición, entre ellas figuran el riesgo inaceptable de que se ejecute a personas inocentes y la ausencia de pruebas de que la pena capital sirve para disuadir a los delincuentes.

De conformidad con las resoluciones de la Asamblea General que piden la supresión gradual de la pena de muerte, la Oficina del Alto Comisionado apoya a los Estados Miembros, la sociedad civil y otros interesados en las campañas que llevan a cabo para lograr una moratoria de las ejecuciones y, en última instancia, su abolición en el mundo entero.

Que en esta situación encontramos ante los casos de extradición tramitados en nuestro país, y en especial por la Convención Americana de Derechos Humanos, se ha tomado una postura negativa a otorgarla en los casos que exista la posibilidad de la aplicación de la pena de muerte. Para nuestro derecho, dicha pena es aberrante, inhumana e incivilizada, por lo que el Poder Judicial de nuestro país no puede ser

¹ Vid. BOBBIO, N., El tiempo de los derechos, Rio de Janeiro, 1992, p. 25.



Procuración
Penitenciaria de la Nación

"En defensa de los DD.HH de las personas privadas de su libertad."

cómplice de la eventual ejecución de un habitante de la Argentina, aun cuando no sea natural de nuestro país.

Que los jueces Ricardo Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco, Carlos Fayt, Enrique Petracchi, Eugenio Zaffaroni y Carmen Argibay, integrantes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en los autos caratulados *"Sonnenfeld, Kurt Frederick s/extradición"*, entendieron que hasta tanto el juez de grado no evalúe la seriedad del compromiso norteamericano de que no se sentenciará a muerte al ciudadano estadounidense que se encuentra detenido en la Argentina, no se procederá a la extradición solicitada.

Que en la redacción de la convención de 1988 no se establecen penas excluidas para la implementación de la entrega vigilada, lo que implica que, en la utilización de esta táctica se produzca una grave vulneración de los derechos humanos de las personas objeto de la misma, al no contemplarse la posibilidad, que en el país de destino, el delito sea condenado con la aplicación de la pena de muerte, siendo esta una pena cuya abolición se persigue desde la institución que la pone en consideración.

En igual sentido, la Ley 27.319 no considera la situación descripta en el párrafo que precede, por lo que resulta imperiosa la modificación de la misma con la introducción de penas excluidas en la aplicación de la táctica de investigación, sobre todo al considerar que Argentina ratificó el Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, destinado a abolir la pena de muerte, y en septiembre de 2008 ratificó el Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la Abolición de la Pena de Muerte.

Por todo lo expuesto, solicito se tome en consideración el presente Proyecto de Ley.