



**Derecho a la
protección judicial**

Martens, Juan; Orrego, Roque. Derecho a las garantías judiciales y al debido proceso: desilusiones y retrocesos por ineficacia de operadores de justicia en el sistema penal. En publicación: Derechos Humanos en Paraguay 2005. Coordinadora Derechos Humanos Paraguay. CDE, Centro de Documentación y Estudios, Asunción, Paraguay; Coordinadora de Derechos Humanos del Paraguay (CODEHUPY) Diciembre. 2005.

Acceso al texto completo:

<http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/paraguay/cde/cde2005/6proteccion.pdf>

Derecho a las garantías judiciales y al debido proceso: desilusiones y retrocesos por ineficacia de operadores de justicia en el sistema penal

Juan Martens y Roque Orrego
Instituto de Estudios Comparados en Ciencias
Penales y Sociales del Paraguay (Inecip Py)

La promulgación y consecuente puesta en vigencia de nuevas leyes del sistema penal permitió la aplicación efectiva de varios postulados del debido proceso penal enunciados en nuestra Constitución Nacional. Sin embargo, a poco menos de seis años de su vigencia plena (marzo de 2000), la ineficacia e irresponsabilidad de varios operadores del sistema penal (Fiscalía, Poder Judicial, Ministerio del Interior, sistema penitenciario) sembraron la desconfianza ciudadana hacia las nuevas leyes garantistas. Los medios masivos de comunicación social contribuyeron en gran medida para crear este efecto asociando a las mismas con protección a los “delincuentes”.

La contrarreforma está gestada. Está instalada una comisión parlamentaria de “ajustes” a las leyes penales, que apieligran la continuidad de varios de los derechos hoy reconocidos. A finales del 2004 se promulgaron las primeras leyes que presentan un retroceso en el sistema de garantías, principalmente con la llamada “ley Camacho”¹.

ASPECTO LEGISLATIVO²

Uno de los mayores logros del país en tiempos de post dictadura stronista -y quizá en todos los años de vida de la República- fue la reforma legislativa y el proceso efectivo de instalación del juicio oral y público en el sistema penal, que se dieron con la promulgación y posterior puesta en funcionamiento de los Códigos Penal³ y Procesal Penal⁴. El Código Procesal Penal entró en vigencia plena en marzo de 2000. De esta manera, se instaló un proceso acusatorio (formal) con mayores garantías para la ciudadanía, en reemplazo del sistema inquisitivo.

La aparición del Ministerio Público como encargado de la persecución penal estatal también fue una novedad que produjo grandes expectativas. Sin embargo, en este momento la ciudadanía viene criticando que el Ministerio Público se está “policializando”⁵.

La conducción de la Fiscalía General del Estado a cargo de Oscar Germán Latorre se mostró complaciente ante la Policía Nacional y sus desbordes de poder, en vez de ejercer su rol de control y dirección de los procesos de investigación⁶. Adicionalmente, ninguno de los casos criticados por la ciudadanía fueron abordados y tampoco enunciadas las políticas correctivas que el Estado asumirá ante esta tendencia.

¹ Ley N° 2.341/03 “Que modifica el artículo 136 de la Ley N° 1.286/98 - Código Procesal Penal”.

² En informes anteriores de la CODEHUPY, bajo este mismo capítulo, se relata con bastante precisión el proceso de implementación de los Códigos Penal y Procesal Penal.

³ Ley N° 1.160/97.

⁴ Ley N° 1.286/98.

⁵ Campesinos del departamento de Caaguazú (centro-este del país) denunciaron que la Fiscalía no toma medidas ante las violentas actuaciones policiales que afectan constantemente al sector. También se denunció la complacencia del Ministerio Público ante casos de tortura policial en los que se sospecha el involucramiento de esta propia institución. Fuente: “Audiencia pública de evaluación de la gestión del fiscal general del Estado, Oscar G. Latorre”, CODEHUPY, 22 de julio de 2005.

⁶ El 24 de diciembre de 2000, en horas de la noche, un grupo policial realizó una intervención en un barrio de la capital a raíz de una denuncia hecha por vecinos por supuestos desórdenes en la vía pública. En medio del operativo, los agentes perdieron el control y empezaron a disparar a sangre fría contra la gente que se había congregado en el sitio. Un niño de 7 años (Gil Agustín Ovelar) murió en el acto. La fiscal del caso solicitó el sobreseimiento libre de todos los policías, pedido que fue confirmado por el fiscal general del Estado y otorgado por el juez (fuente: artículo sobre derecho a la vida, elaborado por Hugo Valiente, de “Derechos Humanos en Paraguay 2001”, CODEHUPY).

La “policialización” del Ministerio Público atenta contra el sentido político de la reforma del sistema penal, la cual pretendió mejorar la calidad técnica y los niveles de vigencia efectiva del sistema de garantías en la investigación de los hechos punibles, devolviéndose a la esfera del Poder Judicial el control efectivo de esta actividad necesaria para el debido proceso penal.

Mediciones hechas por la misma Corte Suprema de Justicia demuestran que son mayores los índices de condena en los juicios de acción penal pública, donde interviene el Ministerio Público, que en los de acción penal privada, en los que no interviene. Si bien esto podría demostrar el desempeño de una actividad probatoria eficaz en el marco del nuevo proceso, los abogados defensores en reiteradas ocasiones han señalado una actitud complaciente de los tribunales de sentencia hacia el Ministerio Público. Los jueces toleran deficiencias fundamentales y siguen sufriendo funciones del Ministerio Público a través de las medidas de mejor proveer⁷, que en realidad fueron establecidas como una facultad excepcional para hechos o circunstancias nuevas, que surjan en el juicio. Los tribunales utilizan el pretexto de la aplicación de este artículo para salvar deficiencias en la actividad probatoria de los fiscales.

Entre las principales deficiencias de la actividad probatoria de los fiscales podemos destacar: 1) son ofrecidos como pericia informes técnicos que no cumplen los requisitos legales de la prueba pericial, según el Código; 2) se propone el ingreso de elementos de prueba propios de la testifical, a través de la prueba pericial, en contra de las expresas prohibiciones de la ley; 3) proponen la incorporación de documentos a través de su mera exhibición, cuando la ley exige, por lo menos, su lectura parcial de la parte pertinente; 4) en la fase de investigación no se recurre a rechazar fundamentadamente los pedidos investigativos de la defensa, según lo establece el Código; 5) no plantean aclaratoria contra la resolución que abre la causa a juicio, cuando la resolución no contiene el relato circununciado del hecho que pretende probarse en juicio, provocando como consecuencia una actividad probatoria irregular, que afecta la estructura constitucional del juicio; y 6) los fiscales tienden a la formalización y escrituración de la fase investigativa reproduciendo el antiguo sumario y tornando innecesariamente lenta a la investigación.

A pesar de estas deficiencias en la presentación de los casos por parte de los fiscales, los tribunales tienen como práctica común ayu-

⁷ Código Procesal Penal. Art. 394. *Medidas de mejor proveer. Excepcionalmente, el tribunal podrá ordenar la recepción de cualquier prueba si en el curso de la audiencia surgen hechos o circunstancias nuevas que requieran su esclarecimiento, cuidando de no reemplazar por este medio la actuación de las partes.*

dar a la actividad probatoria del Ministerio Público produciendo vicios de la sentencia, ya que éstas se basan en medios probatorios ilegalmente incorporados al juicio⁸.

Una revisión de las actas de las declaraciones de los imputados ante el Ministerio Público devela la perniciosa práctica que afecta la garantía de defensa. No se da cabal cumplimiento a las disposiciones del Código Procesal Penal que garantizan al imputado conocer las circunstancias fácticas que se le atribuye y los elementos de prueba que hay en su contra para que ejerza su derecho de defensa. Generalmente, recurren a mera enunciación del *nomen juris*. Este defecto en la intimación es reproducida también en otras fases del proceso.

Este grave error fiscal y judicial, que en la práctica es reiterado, nunca fue objeto de sanción por parte del Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados (JEM)⁹. El Estado desarrolla un nivel de tolerancia justificando esta práctica como consecuencia del recargo del trabajo, cuando en realidad constituye una falta de idoneidad intolerable y mal desempeño en las funciones de los servidores de justicia¹⁰.

La CODEHUPY cuenta con información de que campesinos del departamento San Pedro, pertenecientes al Frente Distrital de General Resquín, fueron condenados con sanciones privativas de libertad en suspensión, sin tener el más mínimo conocimiento de las circunstancias que les habrían atribuido en las acusaciones correspondientes¹¹.

⁸ Código Procesal Penal. Art. 403, inc. 3.

⁹ El JEM es el órgano establecido para el juzgamiento de los magistrados y magistradas de la República.

¹⁰ El mal desempeño en las funciones está definido en el artículo 14 de la Ley N° 1.084/97, que fue modificada por la Ley N° 1.752/01. El inciso b establece: "incumplir en forma reiterada y grave las obligaciones previstas en la Constitución Nacional, Códigos Procesales y otras leyes referidas al ejercicio de sus funciones"; el inciso g preceptúa: "mostrar (...) ignorancia de las leyes en juicios, reveladas por actos reiterados. El Jurado podrá prescindir del requisito de la reiteración para proceder a la remoción cuando la parcialidad o ignorancia de la ley sea grave y notoria". El caso que nos ocupa debe examinarse según el artículo 75, inc.5 del Código Procesal Penal, que establece como derecho del imputado presentarse al Ministerio Público o al juez para que se le informe y escuche sobre los hechos que se le imputan. Para más detalle ver arts. 86 y 87, segundo párrafo del Código Procesal Penal.

¹¹ Testimonios recabados por Juan Martens y Roque Orrego durante los talleres de formación para promotores jurídicos comunitarios realizados por Incip y el Centro de Estudios Paraguayos Antonio Guasch (Cepag) y el Frente Distrital de General Resquín.

¹² Para la modificación de las leyes del sistema penal y su complementación, el Parlamento Nacional constituyó una Comisión Interinstitucional de Reforma del Sistema Penal y Penitenciario, que se encuentra estudiando en este momento modificaciones en la legislación sobre

CONTRARREFORMA LEGISLATIVA: AMENAZA A LAS GARANTÍAS DEL DEBIDO PROCESO¹²

Paraguay se caracterizó históricamente por no contar con la vigencia de su sistema de control de duración del procedimiento. Una de las intenciones políticas de la reforma fue generar responsabilidades en el ejercicio de la función pública, estableciendo efectos procesales que exigiesen rendición de cuentas al aparato estatal. Por eso se estableció en tres años el plazo razonable para la duración de los procedimientos, más seis meses para la tramitación de los recursos¹³. Ello parte de la lógica que el procesado no puede cargar con la ineficiencia de un Estado incapaz de concluir el proceso en tiempo razonable.'

Ante la circunstancia de que se corría el peligro de la extinción de la acción penal en casos de gran impacto social, se dictó la Ley N° 2.341/03¹⁴ a propuesta del senador Emilio Camacho, que amplió a cuatro años el plazo de duración del procedimiento y sancionó al derecho de defensa con la suspensión de los plazos en caso de incidentes y excepciones, sin distinción para los casos en que la defensa haya actuado en su legítimo interés.

El gobierno prefirió esta medida populista antes que exigir rendición de cuentas a los servidores de justicia, encargados de la ágil y correcta tramitación de las causas o, en su caso, la sanción de los abogados litigantes de mala fe. También se evitó un debate sobre la reforma administrativa del Poder Judicial, que influye en el ritmo de la tramitación de las causas y, sobre todo, en los recursos económicos con que debe contar la justicia, que no resulta priorizada en la inversión pública.

la que se ha informado. Varias posiciones que se están discutiendo y que tienen aceptación parlamentaria son relevantes en el sistema de garantías que hace al debido proceso. Entre estos temas se encuentran la prisión preventiva, las medidas cautelares, la duración máxima del procedimiento, el resguardo de la imparcialidad de los tribunales de sentencia, según la estructura de las fases previas al juicio, etc. Preocupa a la CODEHUPY que a pesar de hacer llegar observaciones y propuestas a la comisión, hasta el momento no se le dio participación en las discusiones de dicha instancia. Tampoco se informó sobre la realización de debates públicos.

¹³ Código Procesal Penal. Artículo 136.

¹⁴ Ley N° 2.341/03. Art. 1. Modificase el artículo 136 de la Ley N° 1.286/98 - Código Procesal Penal, que queda redactado de la siguiente manera: Art. 136. Toda persona tendrá derecho a una resolución judicial definitiva en un plazo razonable. Por tanto, todo procedimiento tendrá una duración máxima de cuatro años, contados desde el primer acto del procedimiento. Todos los incidentes, excepciones, apelaciones y recursos planteados por las partes suspenden automáticamente el plazo, que vuelve a correr una vez se resuelva la planteado o el expediente vuelva a origen. Este plazo sólo se podrá extender por doce meses más cuando exista una sentencia condenatoria, a fin de permitir la tramitación de los recursos.

¹⁵ Se la conoce bajo este rótulo teniendo en cuenta que el senador Emilio Camacho, constitucionalista, del partido Encuentro Nacional, fue el proyectista y su actual defensor.

¹⁶ El artículo 14 de la Constitución Nacional (1992) dice que "ninguna ley tendrá efecto retroactivo, salvo que sea más favorable al encausado o al condenado". Es contrario a la esencia de esta garantía que se reconozca que el plazo razonable establecido en la ley sea considerado un derecho que adquiere el procesado al tiempo del inicio de su proceso. En caso de la sanción de

Luego de la promulgación de la Ley N° 2.341/03 -conocida también por su proponente como “ley Camacho”¹⁵-, incluso hubieron casos en que los jueces aplicaron esta ley con efecto retroactivo¹⁶; el entonces fiscal general del Estado, Oscar Germán Latorre, se pronunció a favor de esta posición.

La “ley Camacho” no sólo es un retroceso, adicionalmente viola la amplitud del ejercicio del derecho a la defensa; desobliga al Estado ante el error judicial que sólo puede ser controlado por los medios impugnativos y pone en pie de igualdad lo que constituye el derecho de impugnar con lo que puede llegar a considerarse litigación de mala fe. El Estado no asume obligaciones durante el plazo de la tramitación de incidentes y recursos ya que son automáticamente descontados del tiempo de duración máxima del proceso penal. El ciudadano/a afectado por una decisión injusta termina cargando con la ineficiencia estatal, que así puede sufrir un proceso indefinidamente prolongado en el tiempo.

Esta ley plantea la disyuntiva de o deponer el ejercicio del derecho de defensa ante una decisión injusta o recurrir y atenerse a la suspensión indefinida del procedimiento; en el contexto de la realidad paraguaya y los abusos de poder dados en esta materia, esta es un arma muy peligrosa que atenta contra la dignidad de todo procesado.

INDEPENDENCIA DEL PODER JUDICIAL

La independencia del Poder Judicial sigue siendo un déficit desde el momento en que el Consejo de la Magistratura, organismo encargado del nombramiento de los jueces, en gran parte de los últimos 10 años no aplicó criterios objetivos en la selección de los futuros magistrados y magistradas¹⁷.

Desde el gobierno se señaló en un momento que los ministros de la Corte Suprema de Justicia sólo pueden ser removidos por juicio político, y que cesan en el cargo una vez que cumplen la edad de 75 años. Las interpretaciones dadas sobre el artículo constitucional no fueron uniformes en los últimos 10 años.

La anterior Corte Suprema de Justicia, renovada en marzo de 2004, interpretó y defendió la inamovilidad de sus miembros a partir de sus nombra-

una nueva ley menos favorable, la antigua norma debe extender ultraactivamente su efecto al tiempo del término del plazo existente y vigente cuando el proceso se inició. Una interpretación contraria altera el sentido de la política criminal que concretamente amparaba al procesado cuando el Estado decidió procesarlo.

¹⁷ En junio de 2005 el Consejo de la Magistratura aplicó los primeros exámenes para selección de jueces. Sin embargo, de un total de 1.000 puntos, solamente 200 puntos corresponden al examen escrito de conocimientos jurídicos; la entrevista con los candidatos tiene igual valor. El reglamento que “establece criterios de selección y exámenes para candidatos a los cargos de la magistratura” fue aprobado el 16 de febrero de 2005. La Constitución exige desde 1992 criterios objetivos en la selección de magistrados.

mientos hasta la edad de 75 años; este año el Consejo de la Magistratura entendió que un ministro, tras cumplir un periodo de cinco años en el ejercicio del cargo, quedaba cesante y llamó a concurso público para la elección de un nuevo miembro de la máxima instancia judicial.

Sin embargo, el Senado no entendió de esta manera la situación que se había dado con el ministro en cuestión e interpretó que tiene la facultad de reconfirmar a los ministros de la Corte en el cargo¹⁸. Así lo hizo. Una cuestión tan importante como esta ya debió ser objeto de reglamentación legislativa con una amplia participación ciudadana.

Si bien las normas con las que cuenta nuestro derecho positivo dan la impresión de que el Poder Judicial goza de una amplia independencia, en la realidad es un poder constantemente afectado por la injerencia de elementos externos que buscan torcer la imparcialidad de los magistrados.

Un caso paradigmático es lo que ocurrió al tiempo de la asunción al mando del actual presidente de la república, Nicanor Duarte Frutos. Frente a todos los demás miembros de los poderes del Estado y las representaciones diplomáticas, Duarte anunció que “pulverizaría” al Poder Judicial. Enseguida se empezó a promover el juicio político de integrantes de la entonces Corte Suprema de Justicia. En marzo del 2004 concretó su objetivo con la remoción de tres ministros a través de un juicio político. Ante la inminente destitución, uno de los ministros renunció. Hubo cuestionamientos al proceso realizado. Uno de los afectados recurrió a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), que admitió la denuncia este año.

En otras ocasiones, sin que se haya agotado el debido proceso en la sede judicial, el presidente de la República opinó y hasta prometió resoluciones judiciales, en uno u otro sentido, al pueblo paraguayo. La actual Corte Suprema de Justicia nunca se pronunció con relación a declaraciones de este tipo.

Recientemente, el ministro del Interior criticó la decisión adoptada en la SD N° 303/2005 de las juezas Sandra Farías, María Ester Fleitas y Leticia De Gásperi, donde éstas se opusieron a que la “ley Camacho” sea aplicada con efecto retroactivo y anularon actuaciones que consideraban que afectaban el derecho de defensa. Se comentó que ministros de la Corte Suprema de Justicia, antes de la substanciación de los recursos que pudiese corresponder, discutieron prematuramente la posibilidad de llevar a las magistradas ante el JEM.

¹⁸ El art. 264, inc. 1, de la Constitución Nacional establece que los ministros de la Corte son designados por la Cámara de Senadores, con acuerdo del Poder Ejecutivo, de una terna elevada por el Consejo de la Magistratura.

Lo cierto y concreto es que en noviembre de 2005, a través de la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia fue requerido al mencionado Tribunal de Sentencia un informe sobre la libertad que se otorgó a los procesados en esa causa. Estos procesados habrían sido reclusos más tiempo del que permitía la ley. No se tiene noticias de que se haya investigado si el fiscal Alejo Vera y otros funcionarios que actuaron en la causa han tenido algún tipo de responsabilidad en la extinción de la acción. Tampoco se ha tenido noticias de si se abrió o no sumario por la pérdida del expediente en etapas anteriores y quiénes habrían sido responsables de las dilaciones de este proceso. Cuando la causa llegó al Tribunal de Sentencia ya habría estado extinta con relación a uno de los procesados.

Igualmente siguen las denuncias y reclamos ciudadanos de hechos de corrupción donde podrían estar involucrados magistrados judiciales de la república. El artículo 16¹⁹ de la Ley N° 1.084/97, que regula el procedimiento para el enjuiciamiento y remoción de magistrados, establece que además de los litigantes y profesionales afectados, el juicio político de los magistrados podrá iniciarse por acusación de la Corte Suprema de Justicia, del Ministerio de Justicia y Trabajo, del Ministerio Público, de la Cámara de Senadores, de la Cámara de Diputados y del Consejo de la Magistratura. El rol que puede llegar a cumplir la Fiscalía General del Estado es decisivo pues estas personas y entidades podrían denunciar el hecho en esa sede, dejando a criterio del fiscal general la acusación correspondiente. Sin embargo, es fundamental que esta actividad no sea realizada comprometiendo la independencia interna y externa del Poder Judicial.

En todo el periodo de informe no se articuló acuerdos entre estos organismos para el control de los niveles de mal desempeño que se da en la sede de los tribunales de tal manera a proceder en un sistema transparente y eficaz de depuración de los cuadros de la magistratura²⁰.

Ninguna de estas instituciones asumió la responsabilidad de luchar efectivamente contra la corrupción o el mal desempeño en sus funciones de los magistrados, haciendo suyos los reclamos de la ciudadanía

¹⁹ Artículo modificado por la Ley N° 1.752/01, correspondiendo la siguiente redacción final: "Art. 16. El juicio será iniciado ante el JEM por acusación del litigante o del profesional afectado, quien podrá hacerlo personalmente o mediante mandatario con poder especial; por recusación de la Corte Suprema de Justicia, del Ministerio Público, de la Cámara de Senadores, de la Cámara de Diputados, del Consejo de la Magistratura y de oficio por el propio Jurado. El JEM podrá disponer la información sumaria previa sobre los hechos denunciados o imputados. Las personas y entidades citadas podrán limitarse a formalizar una denuncia ante la Fiscalía General del Estado, la cual, de considerarlo procedente, formulará la acusación correspondiente".

²⁰ De la lista de expedientes en trámite proporcionada por Julio César Paoli, Secretario General del JEM, resulta que del total de 25 causas, solamente tres fiscales fueron denunciados por el Ministerio Público. Según explicó el mismo, a su criterio el 70% de las acusaciones privadas tienen como fin producir motivos de excusación.

para impulsar denuncias ante los organismos correspondientes a través de políticas diseñadas para tal efecto, según las competencias establecidas en la ley. Esta es una falencia que afecta el buen funcionamiento del sistema judicial. Como ya se señaló, muchas de las innovaciones legislativas de la contrarreforma se llevaron a cabo en el contexto de una dura crítica a la actuación de los jueces.

Puede criticarse que el actual sistema de enjuiciamiento de magistrados conserva facultades oficiosas de promoción de la acusación ante el mismo organismo encargado de realizar los juicios, lo que constituye una suma de poderes que atenta contra la imparcialidad en este tipo de actuaciones. En este sentido, el Comité de Derechos Humanos, en 1995, recomendó la adecuación de la legislación secundaria al Pacto y a la Constitución Nacional. Análogamente, el juicio político para magistrados de la Corte Suprema de Justicia, previsto en la Constitución Nacional, es claramente acusatorio.

LA CUESTIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA Y OTRAS MALAS PRÁCTICAS JUDICIALES

La prisión preventiva siempre actuó como mecanismo de punición sin juicio en la historia del proceso paraguayo. La Ley N° 1.286/98, que establece el nuevo Código Procesal Penal, incorporó claras reglamentaciones para el uso de la prisión preventiva²¹. También incorporó las medidas alternativas y substitutivas a la prisión. Con esto se pretendió facilitar la vigencia del artículo 19 de la Constitución Nacional²² y rescatar la centralidad de la garantía del juicio. El artículo 234 del Código Procesal Penal declara como principio la excepcionalidad de todas las medidas cautelares.

La práctica judicial reemplazó la histórica ordinaria aplicación de la prisión preventiva por la ordinaria aplicación de las medidas alternativas o substitutivas a la prisión preventiva, cuando que el artículo 304 del Código Procesal Penal aclara que “el acta de imputación no implicará necesariamente la aplicación de una medida cautelar”. Se sigue asimilando el proceso penal a la necesidad de aplicación de medida cautelar.

²¹ *En este sentido, la legislación respondió a la preocupación manifestada por el Comité de Derechos Humanos, el 3 de octubre de 1995, cuando dijo que “el Comité observa también con inquietud que no hay medidas suficientes para limitar la detención con anterioridad al juicio, por lo que dicha detención es una práctica común en vez de una medida excepcional. A juicio del Comité, las condiciones de la ley no suministran una justificación suficiente de la detención anterior al juicio, en ausencia de una posibilidad razonable de eludir a la justicia o de un peligro para la comunidad”.*

²² *“La prisión preventiva sólo será dictada cuando fuese indispensable en las diligencias del juicio. En ningún caso, la misma no se prolongará por un tiempo mayor al de la pena mínima establecida para igual delito, de acuerdo con la calificación del hecho efectuada en el auto respectivo”.*

Otra mala práctica de los tribunales, que incluso se encuentra reglamentada por una acordada de la Corte Suprema de Justicia, es el hecho de que los secretarios de los Juzgados de Garantía²³ cobran a los procesados por la redacción en sus libros protocolares del acta en virtud del cual aceptan la imposición de las medidas²⁴.

Esta es una circunstancia de hecho que contribuyó a la ordinarización de las medidas cautelares.

Con relación a las fianzas que se prestan, en el contexto de las medidas cautelares también existe una aplicación distorsionada de las disposiciones del Código Procesal Penal. En el artículo 245, tercer párrafo, se establece que "no se dispondrán estas medidas contrariando su finalidad. Cuando el imputado no las pueda cumplir por una imposibilidad material razonable, en especial si se trata de persona de notoria insolvencia o disponga del beneficio de litigar sin gastos, no se le podrá imponer caución económica"; el cuarto párrafo establece que "en todos los casos, cuando sea suficiente que el imputado preste juramento de someterse al procedimiento, se decretará la caución juratoria antes que cualquiera de las demás medidas".

Estas disposiciones concuerdan con el mandato del artículo 257, quinto párrafo, del Código Procesal Penal, que dice: "la caución juratoria la podrá otorgar el imputado cuando la naturaleza del hecho punible que se le atribuye haga presumir que no burlará la acción de la justicia".

Pero en la práctica se exigen cauciones reales, incluso a personas de escasos recursos económicos. Un caso concreto y paradigmático fueron las cauciones reales que se exigieron a los campesinos procesados por la supuesta comisión de hechos punibles en la lucha por la tierra²⁵; muchos de ellos son personas que no podrían huir como con-

²³ Los juzgados de garantías son los responsables de velar por la vigencia de los derechos y garantías constitucionales durante la etapa de investigación fiscal denominada etapa preparatoria. También actúan en la llamada etapa intermedia, donde se resuelve la elevación o no de la causa a juicio oral y público.

²⁴ Lo que por lo general cobran los secretarios ni siquiera se adecua al monto establecido en la acordada, conforme referencias de profesionales en el ejercicio de la abogacía. Este cobro atenta contra el principio de gratuidad de la actuación oficiosa del Estado en la investigación y aclaración de los hechos punibles. Constituye también una distorsión en el funcionamiento de las secretarías de los juzgados de garantías, pues podrían convertirse en un interés particular, extraño al proceso penal, en la configuración de la agenda de audiencias de los juzgados desfavoreciendo a los más pobres en el acceso a la justicia.

²⁵ Miles de campesinos fueron masivamente procesados y privados de su libertad por acciones realizadas, como manifestaciones y cortes de rutas, para la reivindicación de sus derechos de acceso a la tierra, reforma agraria y las contaminaciones de sus comunidades y aguas por el uso ilegal de agrotóxicos, muchos de ellos prohibidos. Las imputaciones fiscales carecen de relatos fácticos concretos y se limitan, por lo general, a citar nombres de hechos punibles, ni siquiera tienen asideros en hechos relatados. Los hechos punibles que suelen citarse son: perturbación de la paz pública, amenaza de hecho punible, incitación a cometer hecho punible, asociación criminal, lesión grave e intervención peligrosa en el tráfico terrestre. Esto ocurrió sobre todo en los últimos tres años.

secuencia de su pobreza y difícilmente podrían distorsionar las posibilidades investigativas del Estado. Los jueces exigieron cauciones reales de hasta 8.000 USD para el otorgamiento de las libertades. En algunos casos, los campesinos recurrieron a la solidaridad de otros campesinos empobrecidos, pero con tierras, que ofrecieron sus campos de labranza y subsistencia para la libertad de sus compañeros.

El artículo 236 del Código Procesal Penal estableció que por el principio de proporcionalidad la privación de libertad no podrá exceder el tiempo de duración de la pena mínima²⁶. Para los casos que la pena mínima sea muy alta, el Código limitó el tiempo de duración a un máximo de dos años. En aplicación de este mismo principio de proporcionalidad y distorsionando el mandato legislativo, los jueces establecieron que en virtud del artículo 19 de la Constitución Nacional está permitido aplicar prisión preventiva de más de dos años cuando la pena mínima del supuesto hecho punible investigado sea superior a los años que como máximo establece el Código.

En este caso, la jurisprudencia distorsiona la literalidad y el sentido teleológico del artículo 236 del Código Procesal Penal.

Criticamos que si bien la legislación acogió la recomendación hecha al Paraguay en 1995 por el Comité de Derechos Humanos, en el sentido de evitar que la privación de libertad “se convierta en norma general y que cuando se imponga, su duración esté sujeta a estrictos límites de conformidad con el artículo 4 del Pacto”, por vía jurisprudencial se burla a la ley y posteriormente los legisladores introducen reformas legislativas que violan esta recomendación.

PROHIBICIÓN DE OTORGAR MEDIDAS CAUTELARES EN DETERMINADOS CASOS: OTRO RETROCESO EN LA LEGISLACIÓN

Otro golpe al sistema de garantías instaurado con el Código Procesal Penal de 1998 es la promulgación de la Ley Nº 2.493/04, que modifica el artículo 245 de la Ley Nº 1.286/98 - Código Procesal Penal.

Esta nueva ley prohíbe otorgar medidas alternativas y substitutivas “cuando el hecho sea tipificado como crimen, que lleve aparejado la vulneración de la vida o la integridad de la persona como resultado de una conducta dolosa; tampoco se podrá modificar la prisión preventiva cuando el imputado esté incurso en los presupuestos previstos en el numeral 3, del artículo 75 del Código Penal o cuando el sindicado esté imputado en otras causas por la comisión de crímenes que lleven

²⁶ Artículo 19 de la Constitución Nacional.

aparejado la vulneración de la vida o la integridad de las personas como resultado de una conducta dolosa”.

Esta nueva redacción del artículo 245 del Código Procesal Penal es un claro avance de la contrarreforma penal que busca disminuir las garantías que otorga esta ley a las personas sospechadas de la comisión de un hecho punible. Tiende a conservar la aplicación de la prisión preventiva como la regla y no como la excepción. Surgió como respuesta a las críticas de mala actuación judicial en la aplicación de las medidas.

La nueva ley eliminó el control jurisdiccional tasando los casos en los que pueden darse estas medidas. De esta forma desnaturaliza el sentido cautelar de la medida insistiendo en la vieja concepción de aplicarlas basándose en criterios posiblemente peligrosos tasados por la ley. Tampoco se hizo una campaña de información a la ciudadanía que se compadezca con las recomendaciones dadas por el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (periódicamente formula recomendaciones a Paraguay) en el sentido de dar amplia difusión al público paraguayo del Pacto de Derechos Civiles y Políticas y sus alcances en esta materia.

La nueva ley ubica a todos los sindicados en la comisión de un hecho punible en una situación de desigualdad en el acceso a las medidas alternativas o substitutivas a la prisión preventiva. Esto es así porque establece una desigualdad de oportunidades de los sindicados en el proceso penal.

Sindicados de igual situación en la posibilidad de acceso a una medida alternativa o substitutiva no pueden acceder a estas por la diferencia que existe en el hecho punible que se investiga, aunque pueda constatarse judicialmente que se encuentran en igualdad de oportunidades de fuga o de obstrucción de la investigación en lo que representa el análisis de la necesidad de aplicar una medida cautelar en el proceso que se le sigue. En estos casos existe una privación de auxilio jurisdiccional por una prohibición de la ley. El auxilio jurisdiccional versa sobre una garantía constitucional que es la excepcionalidad de la privación de la libertad en las fases previas del juicio.

DERECHOS DE LA VÍCTIMA EN EL PROCESO PENAL

Si bien es cierto que el Código Procesal Penal desformalizó la participación de la víctima dentro del proceso dándole derecho a recurrir las resoluciones que ponen fin al proceso, se menoscabó su participación en el rol acusador privado, limitándola a ser querellante adhesivo de la acusación fiscal.

La legislación procesal de 1890, que fue derogada por el nuevo Código Procesal Penal de 1998, permitía una participación más amplia del querellante, pues admitía la querrela conjunta.

La conservación de esta posibilidad se planteó al Parlamento Nacional en el anteproyecto del nuevo Código Procesal Penal. Este anteproyecto establecía también la acción popular²⁷ que, sumada a la querrela conjunta, pretendía instaurar un mecanismo de control de las víctimas sobre la actividad acusatoria del Ministerio Público²⁸. El anteproyecto también establecía la posibilidad de que organizaciones de la sociedad civil defiendan intereses colectivos a través del sistema penal²⁹. De este modo se daba viabilidad al artículo constitucional que establece el derecho de defender individual y colectivamente los intereses difusos y colectivos³⁰.

Sin embargo, todos estos planteamientos no prosperaron en el Parlamento al momento de la discusión y posterior sanción de la ley. Por lo que, en este momento, si bien la víctima puede recurrir las resoluciones que ponen fin a la causa, no puede producir el juicio oral y público si el Ministerio Público no presenta acusación.

Este régimen está siendo ampliamente criticado. Sectores organizados de la sociedad y el gremio de abogados reclaman la recuperación de la querrela conjunta. Se considera que las víctimas y la ciudadanía organizada perdieron un control directo sobre la actividad acusatoria del Estado. Según informaciones recibidas de la Subcomisión Procesal Penal del Parlamento Nacional, que estudia las modificaciones que serían introducidas al Código Procesal Penal, estos reclamos podrían tener acogida favorable.

Se conocen casos donde víctimas de hechos punibles sostienen haber quedado desprotegidas a pesar de la querrela instaurada por la decisión de no acusar que tomó el Ministerio Público. También existen hechos punibles que afectan intereses colectivos donde las víctimas fueron privadas del derecho de recurrir porque jurisprudencialmente

²⁷ *Anteproyecto del Código Procesal Penal. Art. 70. Querrela por violación de derechos humanos. Cualquier persona física o jurídica podrá iniciar y proseguir querrela contra funcionarios o empleados públicos, o agentes de las fuerzas policiales o militares que hayan violado derechos humanos fundamentales en ejercicio de su función o en ocasión de ella.*

²⁸ *El artículo 69 del anteproyecto del Código Procesal Penal establecía la figura del querellante conjunto.*

²⁹ *El artículo 67 del anteproyecto del Código Procesal, en su inciso 4, ampliaba expresamente el concepto de víctima incluyendo "a las asociaciones, en aquellos hechos punibles que afecten intereses colectivos o difusos, siempre que el objeto de la asociación se vincule directamente con esos intereses"; el inciso 5 preceptuaba que también eran víctimas "las comunidades indígenas, en los hechos punibles que impliquen discriminación o genocidio respecto de los miembros de la etnia o generen regresión demográfica, depredación de su hábitat, contaminación ambiental, explotación económica o alienación cultural".*

³⁰ *Artículo 38 de la Constitución Nacional.*

primó una interpretación restrictiva del concepto de víctima, que no se compadece con el artículo 38 de la Constitución Nacional.

La desprotección de las víctimas se dio sobre todo en los casos de personas de sectores vulnerados por la pobreza que se encuentran luchando organizadamente por la reivindicación de sus derechos. Campesinos denunciaron que la Fiscalía no impulsó eficazmente la investigación de hechos punibles que afectan al sector debido a que hace primar intereses de poderosos que estarían involucrados en la comisión de hechos punibles que los afectan.

Por el contrario, cuando reclamaron la inacción del Ministerio Público y el incumplimiento del gobierno en las obligaciones asumidas con el sector, recibieron como respuesta una dura represión por parte del Estado. El sistema penal se muestra particularmente duro en la investigación de la comisión de cualquier conducta que podría entenderse es delito, siempre y cuando se trate de sectores excluidos organizados que luchan por su derecho. Esto no ocurre cuando las personas que podrían resultar involucradas pertenecen a grupos de poder³¹.

DERECHO A UNA DEFENSA DE OFICIO GRATUITA

Hasta el momento, el Ministerio de la Defensa Pública no cuenta con una ley orgánica que la ubique en el sitial trascendente que está llamado a cumplir en el nuevo sistema procesal penal acusatorio³². Esta es una desidia del Parlamento, que no se propone sancionar una ley orgánica a pesar de los esfuerzos desarrollados por la defensora general, Noyme Yore Ismael, quien viene impulsando la institucionalidad de lo que hoy es apenas un sector del funcionariado del Poder Judicial a su cargo³³.

Tampoco cuenta con recursos económicos y humanos suficientes para que el Estado garantice una defensa efectiva de la personas. Existen previsiones normativas que exigen a abogados en libre ejercicio asumir como carga pública el servicio de defensa. Este mecanismo de

³¹ En un sobrevuelo sobre la zona occidental del país (parte del chaco sudamericano, frontera con Argentina), el presidente de la república, Nicanor Duarte Frutos, constató a inicios de este año el desvío del río Pilcomayo por parte de terratenientes que represaron el río para desviar mayor cantidad de aguas a sus tierras. El hecho podría constituir hecho punible según la legislación nacional. No se informó, sin embargo, sobre el procesamiento o investigación por parte de la Fiscalía ni que el presidente haya cumplido con su obligación de denunciar ante la Fiscalía lo que conoció en ejercicio de su función pública. En los casos de campesinos que cerraron rutas para exigir sus derechos fueron brutalmente desalojados, detenidos y procesados. Muchos de ellos estuvieron en prisión preventiva.

³² Más de la mitad de las personas procesadas en nuestro país no pueden acceder al servicio de defensores/as privados debido a la pobreza.

³³ Sigue dependiendo orgánicamente de la Corte Suprema de Justicia, según el Código de Organización Judicial (art. 70, Ley N° 879/81. La Corte Suprema de Justicia dictó acordadas organizando el sector y por ley del Presupuesto General de Gastos de la Nación se crearon los cargos de Defensoría General y Defensorías Generales adjuntas (dos).

auxilio para el funcionamiento de la defensa no viene usándose sistemáticamente. Se desaprovechan oportunidades que hoy ofrece la ley. No se impulsó una política de estímulos para ponerlas en vigencia. La ausencia de políticas en este campo es responsabilidad de la Corte Suprema de Justicia.

En cambio, el Ministerio Público ya cuenta con una ley orgánica. Creció substancialmente en el periodo de estos informes y va consolidándose cada vez más. Si bien es responsable de una investigación objetiva, la crítica generalizada es que los fiscales siempre tienden a acentuar un rol acusatorio y no precisamente el estricto cumplimiento de su objetivo constitucional, que es también velar por el cumplimiento de las garantías de los procesados.

Un cuadro comparativo entre las instituciones demuestra la gran diferencia existente en cuanto a la cantidad de personas que investigan los hechos punibles y las personas que deben defender a los procesados, a quienes el Estado debe auxilio. Actualmente el Ministerio Público cuenta con aproximadamente 268 fiscales y existen solamente 165 defensores públicos³⁴.

Zona	Defensores	Fiscales
Capital	76	156
Guairá y Caazapá	11	15
Concepción	7	9
Alto Paraná y Canindeyú	32	33
Amambay	7	6
Caaguazú y San Pedro	11	23
Ñeembucú	5	5
Misiones	5	7
Itapúa	11	14
Total	165	268

³⁴ Datos proporcionados el día 28 de julio de 2005 por la Dirección de Recursos Humanos del Ministerio Público y obtenidos en colaboración con funcionarios de la Dirección de Recursos Humanos del Poder Judicial. Aclaramos que son aproximados porque podrían existir datos que aún no fueron cargados en las bases de datos centrales respectivas.

DERECHO A LA INDEMNIZACIÓN POR ERROR JUDICIAL Y/O DETENCIÓN ARBITRARIA

Pocas veces los jueces dieron cumplimiento al artículo 275 del Código Procesal Penal. Usualmente dictan sentencias absolutorias o autos interlocutorios de sobreseimiento basados en la inocencia comprobada, sin dar acceso a la indemnización por el tiempo de privación de libertad durante el procedimiento. Esto fomenta la irresponsabilidad de fiscales y jueces de garantías que otorgan privación de libertad en muchos casos, sobre todo, de sectores vulnerables, sin un nivel de constatación suficiente de los presupuestos fácticos exigidos para la prisión preventiva.

RECOMENDACIONES

- Priorizar la sanción de una ley orgánica del Ministerio de la Defensa Pública que dote a esta institución de la independencia funcional y administrativa para el cumplimiento de sus fines.
- Impulsar el establecimiento de un modelo objetivo de evaluación del desempeño de los funcionarios del sistema de justicia para implementar un sistema de estímulos, ascensos y sanciones que permita la mejoría del servicio de justicia.
- Avanzar en la reforma del sistema de gestión de apoyo a la función jurisdiccional, de tal modo a lograr unidades dotadas de mayor eficiencia, transparencia y que garanticen celeridad y seguridad en la tramitación de las causas.
- Establecer un plan de comunicación del sector justicia para que la ciudadanía acceda a una opinión más objetiva sobre su funcionamiento y exista un mecanismo que acopie y procese las recomendaciones que se formulen para su mejoría.
- Establecer y dar vigencia a un sistema de estricta vigilancia del cumplimiento de garantías procesales por parte de magistrados (fiscales y jueces). Debe establecer un mecanismo de estímulo y sanciones, eficaz e igualitario, que no vulnere la independencia de los jueces y propenda a la objetividad del Ministerio Público.
- Debe priorizarse la reforma de la ley de enjuiciamiento de magistrados, previa amplia discusión de la ciudadanía. Esta ley debe contemplar la construcción de un sistema acusatorio realmente oral y público.
- El Consejo de la Magistratura debe avanzar en la decisión de llevar a cabo los exámenes como uno de los requisitos centrales para la designación de nuevos magistrados. Debe dotarse al sis-

tema de garantías para la vigencia de la igualdad y publicidad en el examen de los conocimientos.

- Debe rescatarse la querrela conjunta con posibilidades para que el particular ofendido pueda llegar a juicio oral y público, si así queda autorizado, por un filtro jurisdiccional, a pesar de la oposición del Ministerio Público.'
- Debe trabajarse sobre bajo cuáles formas establecer la acción popular, en defensa de los derechos humanos, el medio ambiente y los intereses colectivos.
- Deben ser derogadas las leyes que limitan el uso de las medidas cautelares, alternativas y substitutivas a la prisión, tasándolas para ciertos tipos de hechos punibles.
- La *"ley Camacho"* debe ser derogada por violar los compromisos internacionales del Estado paraguayo. No puede seguir puniéndose el derecho de defensa. Tampoco debe admitirse que se aplique con efectos retroactivos. Los ajustes al Código Procesal Penal deben prever un nuevo sistema de control del procedimiento, que permita la ampliación del antiguo plazo de tres años, para los casos expresamente previstos por el Código y bajo control de la Corte Suprema de Justicia.

Köhn Gallardo, Marcos; Molas, Juan Martens. Detenciones ilegales y arbitrarias: privaciones ilegítimas de libertad afectan a más sectores organizados. En publicación: Derechos Humanos en Paraguay 2005. Coordinadora Derechos Humanos Paraguay. CDE, Centro de Documentación y Estudios, Asunción, Paraguay; Coordinadora de Derechos Humanos del Paraguay (CODEHUPY) Diciembre. 2005. Acceso al texto completo: <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/paraguay/cde/cde2005/6proteccion.pdf>

Detenciones ilegales y arbitrarias: privaciones ilegítimas de libertad afectan a más sectores organizados

Marcos Köhn Gallardo y Juan Martens Molas
Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales
y Sociales del Paraguay (Inecip Py)

Los distintos casos de privaciones ilegítimas de libertad relatados en estos años, parecieran confirmar la fuerza que va ganando en los centros de poder, la teoría del estado de peligrosidad, que presenta como sospechosas y hasta peligrosas a las personas sencillamente por lo que “son” y no por lo que “hacen” o, peor aún, por su pertenencia a un sector vulnerable de la sociedad. Aunque debe reconocerse cierto avance legislativo con relación a la reglamentación del derecho constitucional de la prohibición de las privaciones ilegítimas a la libertad, esto sin embargo no impidió que agentes estatales sigan cometiendo en forma sistemática este abuso, incluso in crescendo sobre determinados sectores organizados que están afectados por el fenómeno de la criminalización de la pobreza y las luchas sociales. Se va reciclando cada vez más la Doctrina de la Seguridad Nacional bajo la figura de la Doctrina de la Seguridad Ciudadana para justificar cualquier tipo de atropello a la libertad y dignidad de las personas.

INTRODUCCIÓN

El Estado paraguayo tiene una gran deuda con sus ciudadanos y ciudadanas, adquirida al profundizar cada vez más el desequilibrio existente entre los atributos esenciales de la persona humana, reconocidos en distintas legislaciones, y su efectiva protección. Causa aún más preocupación que no existen indicios de que se revertirá en corto plazo esta injusticia.

Esta situación, que torna ilusorio el mundo de las leyes y los derechos en ellas reconocidos, se manifiesta básicamente en dos niveles. En los casos de los derechos económicos, sociales y culturales, en la falta de legislación secundaria que permita mecanismos de exigibilidad. Nadie se preocupó todavía de otorgar poder a la ciudadanía para lograr que sus sistemas normativos sean realizables.

Con relación a los derechos civiles y políticos, la legislación secundaria está más desarrollada. Pero no por eso existe mayor adecuación entre la idealidad de la ley y la cotidianeidad de la vida. El gran problema es su incumplimiento por parte de autoridades y funcionarios.

En este sentido, al derecho a la libertad, entendido en sentido amplio, se dedican varios artículos, incluso todo el capítulo II de la Constitución Nacional¹ y otros tantos en los convenios internacionales ratificados y las leyes dictadas por el Congreso. En estas leyes se establecen con bastante detalle las condiciones y los modos en que procede la privación de la libertad de las personas.

Sin embargo, las privaciones ilegítimas o arbitrarias a la libertad personal² son prácticas constantes de los funcionarios encargados de realizar las aprehensiones o detenciones, que incluso van aumentando en casos de determinados sectores vulnerables. En estos 10 años de informe que realiza CODEHUPY sobre la situación de los derechos humanos en Paraguay, en el capítulo sobre las detenciones ilegales y arbitrarias se siguen repitiendo muchas de las recomendaciones que se han venido haciendo.

La participación de militares en tareas de seguridad interna, que se inició durante el gobierno de Luis Ángel González Macchi³, recobró fuerza desde finales del año 2004 y durante gran parte del 2005. De esta manera, a las privaciones de libertad ilegales realizadas, en su mayor parte, por efectivos de la Policía Nacional, se sumaron miem-

bros de las Fuerzas Armadas de la Nación realizando labores de dudosa legitimidad⁴.

La cuestión legislativa y su incumplimiento⁵

El punto inicial para evitar las privaciones ilegítimas a la libertad pasa por el progresivo y estricto cumplimiento de las normas constitucionales y legales que restringen y reglamentan la detención y/o aprehensión de los ciudadanos/as.

En el periodo de los informes hubo un cierto avance legislativo que reglamentó los derechos consagrados en la Constitución Nacional con relación a la “detención y el arresto”. Se sancionó el nuevo Código Procesal Penal, que si bien amplió las facultades de aprehensión de la Policía Nacional, estableció mayores niveles de control sobre las actuaciones de las autoridades con estas potestades. Asimismo, la Ley N° 1.500/99 reglamentó la garantía del *hábeas corpus* con el objetivo de evitar las detenciones arbitrarias o restaurar los derechos conculcados.

Aunque se pueden señalar algunas falencias en estas legislaciones, como en el artículo 239, inciso 3 del Código Procesal Penal –que examinaremos seguidamente– o en el artículo 5 del Código de la Niñez y Adolescencia, una interpretación restrictiva podría evitar irregularidades. Todo esto, en el caso que los operadores de justicia o agentes estatales encargados tuviesen la voluntad y/o preparación para cumplir con los mandatos constitucionales.

Sin embargo, este es el problema que va agravándose. Es creciente el incumpliendo de estas y otras leyes por parte de los funcionarios estatales con facultades de privar de libertad a las personas. Incluso se denuncia que instituciones no facultadas para funciones de este tipo, como la Fuerzas Armadas, están actuando en casos de privaciones de libertad.

Artículo 239, inc. 3, Código Procesal Penal: complaciente con las privaciones ilegítimas a la libertad

La Ley N° 1.286/98, Código Procesal Penal, por su misma naturaleza es el cuerpo legal que trae las mayores reglamentaciones y habilitaciones para la privación de libertad de las personas. Establece como especies de privación de libertad la aprehensión, la detención y la

prisión preventiva, según quién sea el órgano que lo disponga y las causas que le dan origen. La aprehensión es una facultad de la policía y de los ciudadanos; la detención, del Ministerio Público; y la prisión preventiva, de los jueces penales.

El artículo 239 reglamenta la aprehensión. Merece especial atención debido a que uno de sus incisos, el 3, es una norma habilitante que podría ser usada por efectivos de la Policía Nacional para justificar privaciones de libertad realizadas en contravención a las normas legales. Faculta a la policía a aprehender (privar de libertad) a cualquiera “cuando exista suficientes indicios de su participación en un hecho punible y se trate de los casos en que proceda la detención”.

Aparentemente, no es tan abierta la norma al condicionar la aprehensión a la existencia de indicios suficientes y los casos en que proceda la detención. Sin embargo, la famosa frase policial y vacía de contenido “actitud sospechosa” basta en la práctica como “indicio suficiente”.

Comisiones vecinales de seguridad

Otro punto a resaltar en este capítulo es el que hace referencia a la aprehensión por parte de los ciudadanos/as: “(...) en caso de flagrancia, cualquier persona podrá practicar la aprehensión (...)”.

Se impone el análisis de la pertinencia de este habilitante legal para privación de libertad en momentos en que el propio Ministerio del Interior, a través de sus reparticiones, está promoviendo la formación de *comisiones vecinales de seguridad* “ante el crecimiento y sostenido aumento de la violencia” que se predica diariamente a través de los medios masivos de comunicación y desde las esferas de poder.

Si los mismos organismos de seguridad, preparados para el cumplimiento de sus labores, por lo menos, en teoría, cometen violaciones a las leyes que garantizan la seguridad y libertad de las personas, ¿cuánto más podrían violentar los derechos constitucionales de los ciudadanos/as sospechados de cometer un hecho punible las llamadas *Comisiones Vecinales de Seguridad?*, que reciclan en su discurso doctrinas como la de la seguridad nacional bajo la figura de la *seguridad ciudadana* y predicando que la *salus populus, suprema lex est*, justificando de esta manera cualquier atropello a la dignidad humana.

CASOS DE PRIVACIONES ILEGÍTIMAS A LA LIBERTAD REGISTRADOS. EL ESTADO DE PELIGROSIDAD COMO CONSTANTE

No existen registros públicos o privados que cuenten con datos exactos sobre las privaciones ilegítimas a la libertad que ocurren. De hecho, sería imposible tener estos datos teniendo en cuenta que muchos ni siquiera son denunciados.

Las privaciones ilegítimas a la libertad ocurren en varios grupos sociales; sin embargo, se acentúan en algunos. Este informe relata casos que ocurrieron en sectores vulnerables o en aquellos sobre los cuales va aumentando esta práctica debido al fenómeno de la criminalización de la pobreza y/o las luchas sociales.

La constante que se nota en las privaciones a la libertad en forma ilegítima realizadas por miembros de la Policía Nacional es la fuerza que van ganando los conceptos autoritarios del *"Derecho penal de autor y los estados de peligrosidad"*, difundidos desde los centros de poder de manera, quizá, a neutralizar a los que no están/no entran dentro del sistema.

De esta manera presentan a determinados sectores sociales, identificados por sus rasgos físicos, su condición social, su nivel de instrucción, lugar de morada, o simplemente por su forma de vestir, como predeterminados a la comisión de hechos punibles, por tanto pasibles de cualquier arbitrariedad estatal en defensa de "la sociedad".

Estas formas de pensar niegan toda forma de autodeterminación a las personas, encasillándolas sencillamente por su aspecto externo y, como consecuencia, considerándolas de segunda categoría. Olvidan que el derecho penal jamás puede penar el "ser" de las personas, sino sólo su "hacer".

Otra situación preocupante es que, en general, la Policía Nacional y el Ministerio Público no dan cumplimiento a las obligaciones de comunicar la causa de la privación de libertad; tampoco dan cumplimiento a las demás obligaciones que la ley les impone al tiempo de la aprehensión o detención.

PRIVACIONES DE LIBERTAD EN SECTORES DE LAS ORGANIZACIONES CAMPESINAS

Los/as integrantes de las organizaciones campesinas quizá sean, entre los sectores organizados de la sociedad, los que con mayor frecuencia sufren privaciones ilegítimas a su libertad personal, seguida muchas veces por tortura e incluso eliminación física de sus miembros⁶.

La delegada de la Defensoría del Pueblo en el departamento de San Pedro, Rosa María Rojas Pedrozo, en un *"informe sobre violaciones a las garantías constitucionales contra ciudadanos asociados en San Pedro"*, remitido el 27 de enero de 2005 al defensor del Pueblo, Manuel María Páez Monges, relata que *recibe queja de diversos ciudadanos y que es testigo de los abusos y arbitrariedades por parte de funcionarios de la Policía Nacional* destacados en comisarías y puestos policiales de San Pedro. No se tiene información que el defensor del Pueblo haya realizado algún tipo de denuncia o gestión jurisdiccional al respecto.

Como uno de los casos paradigmáticos que se dieron en el departamento de San Pedro se relata el caso de José Bordón, que no solamente fue privado de su libertad en forma ilegítima y arbitraria, sino que fue sometido a torturas físicas y psíquicas en enero de 2005. En otras ocasiones, este mismo dirigente fue demorado por agentes de la Policía Nacional mientras se dirigía a reuniones de su organización, el "Frente Distrital de General Resquín". En septiembre fue amenazado de muerte, en su domicilio, utilizándose para tal efecto cartuchos no servidos de escopetas y cartas escritas en *jopara*⁷ dejadas en su vivienda.

Caso José Bordón⁸

José Bordón es un líder campesino de la localidad de Naranjito, distrito de General Resquín, y coordinador de la lucha por la reforma agraria del departamento de San Pedro. El 27 de enero de 2005, cerca de las 19 horas, circulaba por la Ruta III "General Elizardo Aquino" en una camioneta de la organización Centro de Estudios Paraguayos Antonio Guasch (Cepag), en compañía de Gustavo Alfonso. Fue aprehendido frente de la comisaría de Jejuy, en el departamento de San Pedro, por cuatro agentes policiales, entre ellos los oficiales Amado Arévalos y Osvaldo López. Los uniformados interceptaron la camioneta en la que

circulaba José Bordón. Bajaron a sus ocupantes y los condujeron a la sede policial. Una vez allí, exigieron que Gustavo Alfonso se retirara del lugar.

En ningún momento explicaron los motivos de la privación de la libertad ni exhibieron orden de autoridad competente. La delegada departamental de la Defensoría del Pueblo, Rosa María Rojas, solicitó que le muestren una orden de captura que supuestamente tenía el oficial López contra José Bordón. La respuesta que recibió fue que estaba en la comisaría de Resquín y que *“si quería [le] iba a dar cien copias de esa orden; y cuando [se] dispus[o] a hablar con el detenido, de mala manera, se dirigió a [su] persona diciendo que ya estaba perdiendo demasiado tiempo (...)”*.

José Bordón por su parte agregó que *“(...) una vez en la comisaría fui esposado, quedándome en presencia de los mencionados oficiales y otros a quienes no pude identificar, quienes empezaron a maltratarme verbalmente, primero; y luego a propinarme golpes en el pecho y la espalda. Durante una hora, más o menos, estuvieron acusándome de comunista, y que las movilizaciones (campesinas) que realizábamos en la zona eran financiadas por Fidel Castro (...)”*.

Agregó que *“(...) también dijeron que realizara la denuncia donde quisiera, porque jamás pasará nada. En la comisaría me despojaron de mi agenda, mi celular y unos folletos sobre preservación del medio ambiente y un relatorio de los pedidos en las diferentes movilizaciones, facturas de Copaco, diciéndome que me fundirían (...)”*.

Tras permanecer por algunas horas en la comisaría de Jejuy, José Bordón fue trasladado a la comisaría de Santa Rosa del Aguaray, donde fue puesto a disposición del fiscal Justiniano Cardozo, quien dijo que *“(...) estaba en libertad y que mis documentos, mi celular y mi agenda fue solicitado por los fiscales antisecuestros (...)”*.

La delegada departamental deja constancia en su informe remitido a la Defensoría del Pueblo que *“(...) nadie en ese lugar (comisaría de Jejuy donde detuvieron a José Bordón) u otro dentro de la institución policial pudieron verificar en el momento, ni al momento de la resolución fiscal, la causa de su detención, ni exhibieron orden judicial alguna que justifique tal actuación (...)”*.

Caso de la Estancia Cuapé⁹

En protesta por el uso indiscriminado de agrotóxicos en la estancia Cuapé (General Resquín), que contaminaba las viviendas aledañas¹⁰, y frente a la total inacción estatal ante las denuncias presentadas, un grupo de campesinos ocupó parte de la estancia Cuapé en exigencia a la atención de sus reclamos.

El 4 de noviembre de 2004, operativos policiales del II Departamento -Fuerzas de Operaciones de la Policía Especial (FOPE), Agrupación de Policías Ecológica y Rural (APER) y por primera vez los militares¹¹-realizaron un violento desalojo, en el cual falleció Aureliano Espínola y fueron detenidas 31 personas.

Las detenciones fueron particularmente violentas y se realizaron en viviendas particulares, que en algunos casos quedaban hasta aproximadamente mil metros del asentamiento desalojado. "(...) *Los militares iban por las calles aparatosamente, no importaba que formes o no parte del grupo de campesinos que estaban en las ocupación, bastaba que estuvieras en tu casa, a la vista. Entraban, golpeaban a las personas, les hacía arrodillar, con las manos a la cabeza y los alzaba en camiones (...)*", relató la hermana Juana Antonia Barúa¹².

En este mismo sentido se expresaron Daniel Romero y Liberato Bracho, dirigentes del Frente Distrital de General Resquín, quienes estaban en las inmediaciones en el momento del desalojo.

Caso Aba'í¹³

En este periodo de informe, los militares no sólo participaron en desalojos, controles camineros, sino que realizaron hasta allanamientos de viviendas particulares. En un operativo con la Policía Nacional aprehendieron a cuatro campesinos en Aba'í, departamento de Caazapá, en la tarde del 13 de noviembre de 2004.

La Constitución Nacional no faculta a los militares a realizar tareas de este tipo. Establece que "su misión es la de custodiar la integridad territorial y la de defender a las autoridades legítimamente establecidas", según el artículo 173 de la Constitución Nacional.

⁹ Los hechos relatados en este caso se basan en entrevistas a los protagonistas e informaciones publicadas en los medios de comunicación (diarios *Abc Color* y *La Nación*).

¹⁰ Los campesinos denunciaron la muerte de sus animales menores como consecuencia directa de los agrotóxicos utilizados en los cultivos de soja de la agroganadera.

¹¹ *Diario Abc Color*, 5 de noviembre de 2004.

¹² Religiosa de la Congregación de Nuestra Señora de la Inmaculada Concepción (azules), que estuvo asistiendo a los campesinos/as. Vive en la Colonia Naranjito, a unos kilómetros del lugar.

¹³ *Diario Abc Color*, 13 de noviembre de 2004.

Los campesinos privados de su libertad eran líderes que se oponían al uso indiscriminado de agrotóxicos en los cultivos de soja, en la compañía Kaguareí, distrito de Fassardi y Aba'í, por temor a contaminaciones.

CASOS DE ORDEN DE ALLANAMIENTO VIOLATORIO A DISPOSICIONES LEGALES

El allanamiento de moradas es una excepción al derecho a la intimidad de las personas, protegido por la Constitución Nacional en sus artículos 33 y 34, respectivamente; por lo que, sólo en casos extremos, con orden judicial expresa y en las condiciones establecidas en la ley secundaria, se puede ingresar a un recinto privado.

Los artículos 187, 188 y en especial el 189¹⁴; establecen las condiciones en que se deberá proceder para “el allanamiento de recintos privados”. Al tratarse de la reglamentación de un derecho constitucional, el incumplimiento de estos recaudos en el mandamiento de allanamiento y posterior allanamiento son actos procesales de nulidad absoluta, conforme al artículo 166¹⁵ del Código Procesal Penal, pues implican— “inobservancia o violación de derechos y garantías en la Constitución Nacional (...)”.

A pesar de estas disposiciones, el juez penal de garantías de Asunción, abogado Hugo Sosa Pasmor, el 12 de abril de 2005, siendo las 16 horas, libró un mandamiento de allanamiento para la agente fiscal abogada Matilde Moreno dando como lugar “exacto a ser registrado”, la “*casa precaria de madera, con techo de paja, ubicada en la calle San Lorenzo, compañía Sanguina Cue, distrito de Lima*”. En dos ocasiones reitera en su mandamiento que procederá a la “*búsqueda y secuestro de evidencias relacionados con el hecho investigado*”, sin decir qué hecho.

En esta localidad del departamento de San Pedro, como en gran parte del país, prácticamente todas las casas son precarias y muchas de

¹⁴ Código Procesal Penal. Artículo 189. Mandamiento y contenido de la orden. Para el allanamiento, el juez expedirá un mandamiento en el que constará **la orden precisa**, conforme a los siguientes requisitos: 1) en el mandamiento se consignará el juez o tribunal que ordena el allanamiento y la breve identificación del procedimiento; 2) la **indicación exacta del lugar o lugares a ser registrados**; 3) la autoridad designada para el registro; 4) el motivo preciso del allanamiento, con indicación exacta de los objetos o personas buscadas y las diligencias a practicar; y 5) la fecha y la firma del juez. El mandamiento tendrá una duración de dos semanas, después de las cuales fenece la autorización, salvo que haya sido expedida por tiempo determinado en cuyo caso constarán esos datos.

¹⁵ Código Procesal Penal. Artículo 166. Nulidad absoluta. Además de los casos expresamente señalados en este Código, serán consideradas nulidades absolutas aquellas concernientes a la intervención, asistencia y representación del imputado, en los casos y formas que este Código establezca, o las que impliquen inobservancia o violación de derechos y garantías previstos en la Constitución Nacional, el derecho internacional vigente y este Código.

ellas tienen techos de paja, por lo que la agente fiscal, Matilde Moreno, podría entrar en cuantas quisiera para buscar las evidencias del “*hecho investigado*”, que solamente ella sabía cuál era.

Este mandamiento de allanamiento viola expresamente el imperativo legal del artículo 189, inciso 2 de la “identificación exacta del lugar” a ser registrado.

PRIVACIONES ILEGÍTIMAS DE LIBERTAD A JÓVENES

En los casos de los jóvenes privados de su libertad ilegítimamente, primaron una vez más las cada vez más fuertes ideas del etiquetamiento social y los *estados de peligrosidad*, donde lo diferente se torna peligroso o, cuanto menos, sospechoso.

Caso Manuel Vera y Fabricio Arnella¹⁶

Manuel Vera y Fabricio Arnella, estudiantes secundarios de la Federación Nacional de Estudiante Secundarios (Fenaes), fueron privados de su libertad en forma ilegítima, el 12 de mayo de 2005, cuando se dirigían de Ciudad del Este a Asunción a bordo de un ómnibus de la empresa San Luis, por parte de efectivos policiales.

Los estudiantes venían ocupando los asientos 13 y 14, respectivamente, del ómnibus, cuando cerca de las 17:30 fueron despertados e increpados por un policía de nombre José Aguilar, quien les solicitó sus documentaciones, entregándosele sus cédulas de identidad.

Posteriormente, el mismo **José Aguilar** les obligó a abandonar el transporte colectivo, en un paraje de la jurisdicción de la ciudad de Yguazú, a lo que, sorprendidos, exigieron explicaciones, recibiendo como respuestas que el guardia del ómnibus denunció que se encontraban “*en una actitud sospechosa, presumiblemente fumando marihuana y con pinta de barras bravas*”.

Una vez fuera del colectivo, a unos cien metros del mismo, fueron registrados por efectivos policiales, momento en el que arrancó el transporte en el que se desplazaban y los dejó en el lugar. En el ómnibus quedaron todas sus pertenencias.

¹⁶ Este caso está basado en la denuncia realizada por los afectados a las autoridades correspondientes.

Permanecieron *“abandonados en medio de la calzada, ya entrada la noche, asustados, además de un cuadro de fiebre y fuerte estado gripal, por unas tres horas aproximadamente”*. Estaban sin las *“pertencencias que llevó el vehículo, sin dinero ni posibilidades de pedir auxilio a familiares, hasta que llegó otro colectivo de la misma empresa San Luís, y el mismo policía intervino para que el chofer acepte las boletas ya pagadas”*.

Caso Fabricio Arnella¹⁷

Cerca de las 9 horas, el 12 de julio de 2004, fue privado de su libertad en forma ilegítima y maltratado por policías de la Agrupación de Bomberos, primero, y luego en la Comisaría Primera Metropolitana, donde fue encerrado en un calabozo con presos comunes, aproximadamente por 45 minutos, como consecuencia de una falsa acusación por parte de un chofer de la Línea 37-B, empresa Saeta, a quien había exigido el cumplimiento de la ley del boleto estudiantil.

Poco antes de la hora mencionada abordó el ómnibus, sobre la avenida Carlos Antonio López, a la altura del Palacio de Justicia. Se encontraba sin el uniforme de estudiante secundario, pero con bono, carné y el importe de medio pasaje, según lo estipula la ley del boleto estudiantil. Sin embargo, el chofer no le quiso cobrar el medio pasaje argumentando que estaba sin la indumentaria correspondiente y fuera del horario establecido, a lo que replicó que la ley no hablaba de la necesidad del uso del uniforme ni de la existencia de horarios para el pago del medio pasaje.

El chofer insistió que no le importaba y que en la empresa le establecían esas restricciones; enseguida amenazó con llevarlo a la comisaría si es que no se bajaba o pagaba pasaje entero, a lo que respondió que no tenía derecho a hacerlo y que era él el infractor, no Arnella.

Mientras discutían, el ómnibus seguía su itinerario. Cuando llegó frente a la Agrupación de Bomberos de la Policía Nacional, sobre la calle Doctor Paiva, el chofer paró y llamó a un policía solicitando que baje a Arnella porque era *“un caballo loco que quería asaltar a los pasajeros”*.

Vino un policía y lo bajó violentamente, sin prestar atención a las explicaciones que daba el joven diciendo que lo único que quería hacer es ejercer su derecho de pagar medio pasaje. El ómnibus se marchó.

Una vez dentro de la Agrupación de Bomberos el joven manifestó que *“pedí explicaciones del por qué me tenía detenido, en primera instan-*

¹⁷ Transcripción de la denuncia presentada ante la CODEHUPY.

*cia me ordenaron que me calle y ante mi insistencia dijeron que me habían acusado de **caballo loco** y volvieron a decir que permanezca callado y sentado”.*

Tras varios minutos en la Agrupación lo llevaron a la Comisaría Primera Metropolitana para más averiguaciones, *“me esposaron y me subieron a la carrocería de una patrullera junto a dos oficiales”* para el traslado. Una vez en esta dependencia policial, revisaron su mochila y billetera, respectivamente, para encerrarlo en el calabozo junto con otros presos, por un espacio de 45 minutos.

Salvo uno de los policías intervinientes, a quien pudo individualizar a través de su porta nombre como de apellido Catebecke, el resto no tenía identificación visible.

Caso Manuel Vera¹⁸

Manuel Vera fue privado de su libertad en forma ilegítima el 6 de agosto de 2005, cerca de las 14 horas por el suboficial Mayor Ramón González y José A. Florentín, en las inmediaciones de Juan E. O’Leary y Andrés Gelly, de nuestra capital, *“ante la actitud sospechosa de una persona de sexo masculino que iba corriendo por la calle Dupuis”*¹⁹.

Una vez aprehendido por los efectivos policiales, le acercaron a una casa en construcción aldeaña. *“Ahí me piden que me baje el pantalón, la ropa interior y la remera. Me piden que saque los champions para revisar. Después, por radio verifican mis antecedentes y comprueban que no tengo. Ahí llaman a una patrullera, como yo no quería subirme a la camioneta me tuercen el brazo para atrás y antes de que suba, grito a los vecinos que salieron a mirar el número de la oficina de Decidamos. Seguidamente me trasladan a la Comisaría Segunda, donde me presentaron a los oficiales y al comisario, quienes me dijeron que estoy detenido por tener aspecto de **caballo loco** y que podía estar demorado por seis horas”.*

Caso César Ojeda y Edgar Estigarribia²⁰

César Ojeda y Edgar Estigarribia, respectivamente, integrantes del Grupo Juvenil San Blas de Loma Pytá, fueron privados ilegítimamente de su libertad el 24 de septiembre de 2005, aproximadamente a las 19:30, por efectivos de la Comisaría 22ª Metropolitana, luego de una reunión informal en la casa de uno de los miembros del grupo.

¹⁸ Caso relatado conforme al acta notarial en el que se deja constancia de la aprehensión de Manuel Vera, labrada por la escribana pública Mirtha Domínguez, Registro 1.033, y el parte policial N° 211/05, de la Comisaría Segunda Metropolitana.

¹⁹ Informe policial N° 211/05 de la Comisaría Segunda Metropolitana.

²⁰ En base al relato que hicieron en la CODEHUPY.

Cuando regresaban, se encontraron con una patrullera de la Comisaría 22 Metropolitana. De repente se aproximaron y descendieron de la camioneta dos uniformados. Le aprehendieron a Ojeda y a Estigarribia. Les pidieron sus documentos personales. Les revisaron para confirmar si portaban armas. Les preguntaron si tenían antecedentes.

Al parecer, ninguna irregularidad constatada irritó a los policías, quienes empezaron a maltratar física y verbalmente a los jóvenes, principalmente a Ojeda, quien usaba melena.

Le ordenaron que se quitara inmediatamente su melena, a lo que el joven quiso oponer resistencia. Entonces intentaron arrancarla con un golpe de cachiporra. No pudieron. Luego uno de los policías desenfundó su arma y le disparó muy cerca de la nunca a Ojeda. Muy asustando, Ojeda arrancó con un tirón de mano su melena.

Luego de dos horas aproximadamente los mismos policías ingresaron a la comunidad y procedieron a revisar los documentos de los demás miembros del grupo que se encontraban frente al domicilio de la familia Soria. Nuevamente insultaron y maltrataron a los jóvenes.

PRIVACIONES ILEGÍTIMAS DE LIBERTAD A NIÑOS/AS Y ADOLESCENTES

Es una práctica corriente de los efectivos de la Policía Nacional el “arreo” o la aprehensión de niños/as y adolescentes. Los que trabajan en la calle son los que están más expuestos a esta mala práctica. Son innumerables los casos que se dan en los distintos centros urbanos, como Ciudad del Este, Asunción, Encarnación y Coronel Oviedo. Se relata en este informe un caso paradigmático que se dio en el sector, por la cantidad de niños/as privados/as de su libertad, así como el sinsentido de las actuaciones.

Caso de arreo de niños/as en Ciudad del Este²¹

El 5 de mayo del 2005 unos 30 niños, niñas y adolescentes que se encontraban en la vía pública fueron privados de su libertad en forma ilegítima por efectivos de la Policía Nacional y municipal de Ciudad del Este, sin que medie para tal efecto ninguna orden de autoridad competente (judicial ni proteccional).

Con posterioridad al procedimiento policial, la licenciada Romilda Gómez, directora de la Consejería Municipal por los Derechos de la Niñez y la Adolescencia (Codeni) de Ciudad del Este, comunicó

²¹ Estos hechos están relatados en el hábeas corpus genérico presentado a favor de los niños/as y adolescentes, el 18 de mayo de 2005.

telefónicamente al Juzgado de la Niñez de la misma ciudad, a cargo de la jueza Delsy Cardozo, señalando que la privación de libertad de estas personas se realizó teniendo en cuenta que *"se encontraban rompiendo vidrios de vehículos y realizando otros hechos contra los transeúntes, que se encontraban en la calle, en evidente estado de haber estado inhalando cola de zapatero"*. Los niños, niñas y adolescentes apprehendidos no fueron identificados.

En visitas de interiorización de este procedimiento, que realizara una delegación interinstitucional integrada por representantes del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (Unicef), la Defensoría del Pueblo y la Coordinadora por los Derechos de la Infancia y la Adolescencia (CDIA), el martes 10 de mayo de 2005 se pudo entrevistar a algunos niños y niñas afectados por el procedimiento en referencia. Éstos manifestaron haber sido retirados por policías armados, alzados en patrulleras bajo engaños tales como llevarlos a vacunar o que sus familiares les estaban esperando en la comisaría. Otros, sencillamente por la fuerza.

En el expediente del caso no se encontraron constancias o informes que indiquen que los niños y niñas hayan sido informados de la causa de la privación de libertad, ni habilitados a buscar defensa. Tampoco se constata con claridad la medida de protección aplicada, ni la duración que tendría la misma, ni las acciones que realizaría el juzgado y los órganos administrativos para restituirles los derechos conculcados.

El 18 de mayo de 2005, la ministra de la Corte Suprema de Justicia, Alicia Pucheta de Correa, dio trámite al *hábeas corpus* genérico presentado. Pidió al comandante de la Policía Nacional que informe *"si en fecha 5 de mayo de 2005 se procedió en forma conjunta con la Codeni a la detención de varios niños, niñas y adolescentes que se encontraban en la vía pública, en Ciudad del Este, en caso afirmativo, un informe circunstanciado sobre el procedimiento efectuado"*.

Cantidad de causas abiertas por privación de libertad²²

Constituye hecho punible la privación ilegítima a la libertad de las personas²³. Es favorable que la legislación penal prevea la punición de quienes priven de su libertad a los ciudadanos y ciudadanas.

Es criticable que el artículo 124 del Código Penal, para agravar la sanción del funcionario público que comete este hecho punible en abuso de su poder, requiere que dicho abuso sea “considerable”, condición que queda sujeta a la interpretación particular de quien aplica la ley, cuando que el abuso de autoridad, en este tipo penal, es siempre altamente censurable.

La privación de libertad es un hecho punible de acción pública, por tanto perseguible de oficio por el Ministerio Público, una vez que tenga noticia de su existencia por cualquier medio²⁴. En este sentido, es llamativo que la cantidad de causas abiertas en los últimos tres años por el artículo 124 del Código Penal (privación de libertad) sea solamente de 22.

Esta cifra es muy inferior a las denuncias por privaciones de libertad realizadas en los medios de comunicación y las organizaciones de derechos humanos. El Ministerio Público, como órgano natural de investigación de los hechos punibles de acción pública debería prestar mayor atención a estos casos, de manera a impedir la impunidad de quienes los perpetren.

Año	Cantidad de causas abiertas
2003	6
2004	4
2005 (al 11 noviembre)	12

²² Datos proporcionados por la Mesa de Entrada del Ministerio Público (sede central-Asunción) y la Mesa de Entrada de causas judiciales del Poder Judicial. 3° Cuando el autor privare a otro de su libertad para coaccionarle, bajo amenaza de muerte, de lesión grave en los términos del artículo 112 o con la prolongación de la privación de la libertad por más de una semana, a hacer, no hacer o tolerar lo que no quiera, será castigado con pena privativa de libertad de hasta ocho años.

²³ Código Penal. Artículo 124. Privación de libertad. 1° El que privara a otro de su libertad, será castigado con pena privativa de libertad de hasta tres años o con multa. 2° Cuando el autor: 1. produjera una privación de libertad por más de una semana; 2. abusara considerablemente de su función pública; o 3. se aprovechara de una situación de dependencia legal o de hecho de la víctima, será castigado con pena privativa de libertad de hasta cinco años. Será castigada también la tentativa.

²⁴ Artículo 18. Legalidad. El Ministerio Público estará obligado a promover la acción penal pública de los hechos punibles que lleguen a su conocimiento, siempre que hayan suficientes indicios fácticos de la existencia de los mismos.

RECOMENDACIONES

La CODEHUPY, en los informes anteriores, ya manifestó estas recomendaciones bajo este mismo capítulo.

- Una de las medidas para erradicar las privaciones ilegítimas a la libertad pasa necesariamente por lograr una aplicación estricta y restrictiva de las disposiciones de los Códigos Procesal Penal y de la Niñez y la Adolescencia, lo que no sería posible sin la capacitación de los agentes estatales encargados de ejecutarlos.
- Modificar el artículo 239, inciso 3 del Código Procesal Penal, para hacer más comprensible su aplicación.
- Se debe analizar la pertinencia de la última parte del artículo 239 del Código Procesal Penal, que habilita a cualquier persona a proceder a la aprehensión, en caso de flagrancia, más aún cuando desde el propio Ministerio del Interior se está promoviendo la creación de *comisiones vecinales de seguridad*, de cuyas actuaciones la autoridad jurisdiccional no puede ejercer control alguno.
- Se debe impedir la actuación de efectivos militares en operaciones de seguridad interna. No están capacitados ni autorizados para estos procedimientos.
- El Ministerio Público debe dedicar más tiempo y esfuerzo a la investigación de los hechos punibles de privación de libertad cometidos por funcionarios públicos (art. 124 del Código Penal). Es llamativa la poca cantidad de causas abiertas (12 en este año) con relación a las denuncias realizadas en los medios de comunicación y organismos de derechos humanos.

Avances, estancamientos y deudas

Dionisio Gauto

Ñemongetarâ, Programa de Educación Popular

Nelson García Ramírez

Asociación Americana de Juristas

Gauto, Dionisio; García Ramírez, Nelson. Avances, estancamientos y deudas. En publicación: Derechos Humanos en Paraguay 2005. Coordinadora Derechos Humanos Paraguay. CDE, Centro de Documentación y Estudios, Asunción, Paraguay; Coordinadora de Derechos Humanos del Paraguay (CODEHUPY) Diciembre. 2005. Acceso al texto completo:
<http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/paraguay/cde/cde2005/6proteccion.pdf>

De 1996 a 2005 se han dado algunos avances en los principales reclamos y recomendaciones de este capítulo del informe pero varios otros puntos siguen estancados y sin solución. Entre los más importantes avances señalamos la creación de la Comisión de Verdad y Justicia, la entrada en vigencia de la ley indemnizatoria N° 838/96, el nombramiento del defensor del Pueblo, el inicio de los pagos de indemnización a las víctimas de la dictadura stronista y la destinación del local de la ex Técnica del Ministerio del Interior a Museo de la Memoria Histórica. En el presente capítulo analizaremos brevemente estos avances y deudas.

LOS AVANCES

La creación de la Comisión de Verdad y Justicia se debe a la iniciativa de la sociedad civil y las víctimas de la dictadura. Fue creada por la Ley N° 2.225/03 sobre la base de un anteproyecto de la Mesa Coordinadora “Memoria Histórica y Archivo de la Represión”. La integración de sus miembros se hizo por decreto del Poder Ejecutivo en julio de 2004, y su instalación oficial tuvo lugar en el Palacio de Gobierno el 24 de agosto de ese año. Actualmente se encuentra en pleno trabajo que terminará con un informe oficial en agosto de 2006.

La existencia de esta comisión viene a dar cumplimiento a una recomendación de nuestro informe, que ya en 1996 expresaba que “(...) el Estado paraguayo debe formar una comisión de investigación de los hechos ocurridos entre 1954 y 1989, de modo a emitir un informe oficial. Tras la caída de la dictadura, el gobierno de transición no ha dado los pasos necesarios para el esclarecimiento de los crímenes contra los derechos humanos, la identificación de los culpables, el correspondiente castigo de los mismos y la indemnización a los que sufrieron violaciones de sus derechos (...)”. Nuestro informe de ese año también decía que “(...) el gobierno del Paraguay nunca demostró voluntad de formar una comisión de investigación; no existe un informe oficial que arroje cifras y datos precisos sobre los detenidos, torturados, muertos y desaparecidos; obviamente, tampoco ha habido un reconocimiento por parte del Estado de su responsabilidad en la comisión de violaciones a los derechos humanos (...)”¹.

Los puntos así señalados constituyen hoy los principales objetivos de la Comisión de Verdad y Justicia, que pudo crearse sorteando diversas dificultades, entre ellas la resistencia de los elementos stronistas que siguen empotrados en el poder.

La Ley N° 838/96 “Que indemniza a víctimas de violaciones de derechos humanos durante la dictadura de 1954 a 1989” tuvo desde el inicio mucha oposición por parte del gobierno, como se ha visto en los informes de estos 10 años. El proyecto presentado en el Congreso en 1992 tardó cuatro años para obtener la sanción. Aprobado por el Legislativo en 1996, fue vetado por el Ejecutivo -entonces a cargo del presidente Juan Carlos Wasmosy. Cuando los congresistas se ratificaron en la sanción, el presidente lo atacó de inconstitucional y la Corte Suprema de Justicia tardó un año y medio para rechazar esa acción. Por eso esta ley tuvo vigencia recién en 1998, tras insistentes reclamos de la sociedad civil y las víctimas de la dictadura.

El defensor del Pueblo, figura creada por la Constitución de 1992, fue nombrado recién en octubre de 2001. De él depende la aplicación de la Ley N° 838/96, o sea la efectivización de los pagos indemnizatorios. De nuevo fue larga y ardua la lucha para su designación, que al fin concretada en el Congreso hubo de recaer en una persona sin trayectoria en el ámbito de los derechos humanos y ex funcionario de la dictadura stronista, Manuel Páez Monges.

En abril de 2004 comenzó el pago de las indemnizaciones previstas en la Ley N° 838/96 y hasta fines de este 2005 el número de beneficiados ha sido muy bajo, ya que según la Defensoría del Pueblo más de 1.000 personas cuentan con la resolución favorable de dicha institución, pero el Ministerio de Hacienda alega falta de recursos para pagar a todas de una sola vez.

La cesión del local de la ex Técnica del Ministerio del Interior para asiento del Museo de la Memoria Histórica es un hecho más reciente, ya que el pasado 16 de agosto se hizo la transferencia simbólica a las organizaciones de derechos humanos. Este emprendimiento viene impulsando desde varios años la fundación Celestina Pérez de Almada. La ex Técnica fue un centro de reclusión, torturas y asesinatos en tiempo de la dictadura

LOS ESTANCAMIENTOS

Para lograr una reparación integral quedan varios puntos que también este informe viene señalando desde hace 10 años. La falta de atención médica, psicológica y siquiátrica por parte de las instituciones estatales a las víctimas con secuelas de torturas y maltratos; los casos de impunidad que hacen que muchos victimarios convivan con sus víctimas en la sociedad, situación que resulta más conflictiva en las pequeñas comunidades del interior del país; la no extradición del ex dictador Alfredo Stroessner, que vive en Brasilia y sigue siendo presidente honorario de la Junta de Gobierno del Partido Colorado; la falta de reglamentación del artículo 39 de la Constitución Nacional para que la indemnización alcance a otras víctimas del poststronismo, como los conscriptos muertos en los cuarteles y los líderes campesinos asesinados por agentes estatales; la falta de recuperación de los bienes mal habidos durante la dictadura y la falta de cumplimiento de lo establecido en el artículo 9 de la Ley N° 838/96 que dice: "el Congreso Nacional podrá conferir a las víctimas a quienes se refiere esta Ley medallas y diplomas como testimonio de desagravio oficial de parte del Estado paraguayo y en consideración a sus relevantes sacrificios en defensa de la libertad y la democracia".

EL MARCO JURÍDICO

La Constitución Nacional

- “Toda persona tiene derecho a ser indemnizada justa y adecuadamente por los daños y perjuicios de que fuese objeto por parte del Estado” (art. 39).
- “Ningún funcionario o empleado público está exento de responsabilidad. En los casos de transgresiones, delitos o faltas que cometiesen en el desempeño de sus funciones, serán personalmente responsables, sin perjuicio de la responsabilidad subsidiaria del Estado, con derecho de éste a repetir el pago de lo que llegase a abonar en tal concepto” (art. 106).
- “El genocidio y la tortura, así como la desaparición forzada de personas, el secuestro y el homicidio por razones políticas son imprescriptibles” (art. 5).

Los instrumentos jurídicos internacionales

- La Convención Americana sobre los Derechos Humanos², en una lectura armónica de su articulado, entre ellos el 25 y 63.1, habla en materia de derechos de las víctimas del derecho a un remedio judicial que las ampare y una justa indemnización, ora ante tribunales nacionales, ora ante la Comisión y Corte Interamericanas de Derechos Humanos.
- El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos³ en su artículo 9 habla del “derecho efectivo a obtener reparación”.
- La Convención contra la Tortura y Otros Tratos Crueles, Inhumanos y Degradantes⁴ en su artículo 9 dice: “los Estados partes se comprometen a incorporar en sus legislaciones nacionales normas que garanticen una compensación adecuada para las víctimas del delito de tortura”.

El Código Civil paraguayo

- El artículo 1.845 expresa: “si bien los funcionarios del Estado (...) son responsables en forma directa y personal por los actos ilícitos cometidos en el ejercicio de sus funciones, el Estado es responsable subsidiariamente por ellos en caso de insolvencia de éstos”.
- Y el artículo 98 establece que “las personas jurídicas responden del daño que los actos de sus órganos hayan causado a terceros,

² Ley N° 1/89.

³ Ley N° 5/92.

⁴ Ley N° 69/90.

trátese de una acción u omisión y aunque sea delito cuando los hechos han sido ejecutados en el ejercicio de sus funciones y en beneficio de la entidad”.

También habría que volver a mencionar que está vigente la Ley N° 838/96 “Que indemniza a las víctimas de violaciones de derechos humanos durante la dictadura de 1954 a 1989”.

LAS DEUDAS PENDIENTES

En este año 2005 urge la reparación integral a las víctimas de violaciones a derechos humanos en las siguientes formas.

La restitución

Con los apresamientos en tiempos de la dictadura stronista, los represores despojaban a sus víctimas de tierras, casas, enseres domésticos, cultivos y de cualquier otra pertenencia ya que eran llevados “como para no volver”, al decir de los mismos represores. En estos casos se habla de los bienes mal habidos cuya recuperación por la vía judicial se vuelve muy difícil, por no decir imposible, por el costo en tiempo y en dinero. Sin embargo se ha dado este año un hecho muy positivo con la recuperación de la tierra de Jejuí, confiscada 30 años atrás por la dictadura.

San Isidro de Jejuí se encuentra en el kilómetro 300 sobre la Ruta 3, en el departamento de San Pedro. La comunidad de 31 familias que se instaló en el lugar en 1969, en una fracción de 230 hectáreas compradas de la empresa Trappani, sufrió un atraco militar-policial el 8 de febrero de 1975. Los integrantes sufrieron prisiones y torturas y el inmueble fue confiscado y totalmente desvastado en manos de otros ocupantes. Después de 30 años la Asociación Campesina “San Isidro de Jejuí” logró una sentencia favorable del Poder Judicial cuando el pasado 7 de junio el juez les restituyó 150 hectáreas de las 230 que les pertenecen, haciendo posible de este modo el retorno de los sobrevivientes a la tierra recuperada hasta ahora parcialmente.

Este caso de Jejuí viene a ser un símbolo de la lucha campesina y un primer caso de recuperación de las tierras mal habidas en tiempo de la dictadura.

La indemnización

Después de nueve años de promulgación de la Ley N° 838/96, el Ministerio de Hacienda procedió al pago de los haberes indemnizatorios a un primer grupo de beneficiarios de dicha normativa. Fue el 7 de

abril de 2004, cuando cobraron 34 personas, luego otras 26 el 14 de mayo, después otro pequeño grupo y el proceso quedó de nuevo estancado. Las víctimas reclaman el pago a todos de una sola vez y según el monto del jornal actualizado, ya que era otro el monto cuando salió la ley. El gobierno aduce la falta de recursos, lo cual es cierto sólo en parte, porque la principal causa es la falta de voluntad política para mirar el pasado, condenar los graves excesos de la dictadura y proceder a la justa indemnización. Corroboración esta afirmación la falta de previsión de recursos suficientes en el Presupuesto General de Gastos de la Nación 2006 para esta obligación del Estado.

La atención a las víctimas es urgente ya que casi todas ellas están enfermas, ancianas, en sillas de ruedas o están muriendo en el abandono y el desamparo.

El otro camino para reclamar la indemnización es recurriendo al Poder Judicial, como han hecho algunos, pero un solo caso exitoso se conoce, que es el de Napoleón Ortigoza, detenido desde 1962 hasta 1988, quien logró la anulación de todos los procesos en su contra (por sentencia definitiva del 31 de diciembre de 1996) y la indemnización por decreto del Poder Ejecutivo (Nº 17.026 del 30 de abril de 2002).

La rehabilitación

Hasta la fecha no existe por parte de las instituciones públicas ningún programa de atención médica, psicológica y psiquiátrica para las víctimas de la dictadura. Como la mayoría de ellos provienen de los sectores pobres, esta es la necesidad más sentida por los sobrevivientes. Como consecuencias de las torturas y demás maltratos, son muchos los aquejados por enfermedades físicas y mentales, cuyo tratamiento no está a su alcance. Solamente la solidaridad de algunos otros ex presos políticos que son profesionales está supliendo en algunos casos la ausencia del Estado en esta atención.

Garantías de satisfacción y no repetición

Para el “nunca más” y como garantía para que los hechos de barbarie no vuelvan a repetirse, es poco o nada lo que se hace a nivel estatal, porque muchos de los que se beneficiaron con la dictadura siguen hoy en el poder, el mismo Partido Colorado continúa en el gobierno, con algún cambio de estilo con el actual presidente.

A nivel de sociedad civil, durante el año 2003 se llevó a cabo el emprendimiento “Año de la Memoria Histórica”, que permitió llegar a los colegios y universidades para ayudar a la nueva generación a tomar conciencia de lo ocurrido en la historia reciente con la dictadura stronista. El Estado, a través del Ministerio de Educación y Cultura

(MEC), en un comienzo comprometió su participación en el proyecto pero luego brilló por su ausencia. Otros emprendimientos, como el Museo de la Memoria, están dando a conocer los horrores del pasado, lo mismo que las audiencias públicas de la Comisión de Verdad y Justicia a través de los testimonios de los que sufrieron esos horrores.

La necesidad de aprender del pasado se impone teniendo en cuenta la actual reorganización del stronismo: está en marcha el movimiento nacional de Reconstrucción Nacional con el protagonismo del nieto del ex dictador, Goli Stroessner, que reivindica a su abuelo como "el mejor gobernante que tuvo el Paraguay" y utiliza el lema "yo era feliz y no lo sabía".

La ausencia de un verdadero cambio social y político explica que sigan los vicios de la dictadura, como la corrupción y la impunidad, así como las violaciones de los derechos humanos, incluyendo las torturas en las comisarías y los cuarteles.

EL DERECHO A LA VERDAD Y LA MEMORIA

Los desaparecidos

En los países vecinos se ha intensificado este año la búsqueda de los desaparecidos, no así en Paraguay. En Buenos Aires fueron encontrados los restos de Esther Ballestrino de Careaga; el equipo de Antropología Forense de Argentina llegó a identificar sus restos. Esta paraguaya, fundadora en ese país de la organización de Madres de Plaza de Mayo, había sido detenida y luego desaparecida en 1976 durante la dictadura militar argentina. Alrededor de 100 paraguayos desaparecieron en ese país pero el gobierno paraguayo nunca mostró interés en que se logre el esclarecimiento de tales hechos. Los países vecinos, Argentina, Uruguay, Chile y últimamente Bolivia, están empeñados en el esclarecimiento de esos crímenes, pero el Estado paraguayo nada hace para aclarar el destino de los desaparecidos en Paraguay. Se espera que la Comisión de Verdad y Justicia pueda arrojar alguna luz sobre el oscuro destino de los desaparecidos.

La Comisión de Verdad y Justicia

Esta comisión, cuya formación e integración se reseñó en el informe anterior⁵, inició a fines de febrero de este año las primeras entrevistas a las personas y familiares que fueron víctimas de la dictadura. Los testimonios son recibidos y documentados por las personas que trabajan en la institución encargada de la investigación.

⁵ CODEHUPY. "Derechos Humanos en Paraguay 2004". Asunción, pág. 104.

La Comisión de Verdad y Justicia, según la Ley N° 2.225/03, tiene a su cargo "(...) investigar los hechos que constituyen o pudieran constituir violaciones a los derechos humanos cometidos por agentes estatales y paraestatales entre mayo de 1954 hasta la promulgación de la ley, y recomendar la adopción de medidas para evitar que aquellos se repitan, para consolidar un Estado social y democrático de derecho con plena vigencia de los derechos humanos y para fomentar una cultura de paz, de solidaridad y de concordia entre paraguayos (...)”⁶.

Como un hecho resaltante, dentro de las actividades que viene realizando la Comisión de Verdad y Justicia se puede mencionar la primera audiencia pública llevada a cabo el pasado 19 de agosto en la sede del Congreso Nacional. En la ocasión se han escuchado los testimonios de cuatro casos bien representativos de violaciones a los derechos humanos –secuestro, desaparición forzosa, torturas– dentro de la dictadura y en el marco del Operativo Cóndor⁷.

Algunos factores que tiene en contra esta comisión son: el limitado tiempo que dispone, 18 meses para investigar una dictadura que duró 35 años, a la que se agrega el periodo que va de 1989 a 2003, o sea hasta la promulgación de la ley. A esto se suma los recursos económicos muy limitados proveídos por el Estado para tan ingente labor. Además de este poco interés del gobierno, está la poca sensibilización de la opinión pública. Con todo, con el apoyo de las organizaciones de derechos humanos y las víctimas de la dictadura es posible esperar un resultado satisfactorio de la Comisión de Verdad y Justicia.

El Museo de la Memoria

Gracias a la perseverante acción de la fundación Celestina Pérez de Almada se ha ido formando este museo, que reúne y exhibe los testimonios documentales de la represión stronista, los procedimientos usados contra los detenidos, los elementos de torturas, las fotografías de los desaparecidos, etc. Este museo, que ya venía funcionando en forma itinerante con exhibiciones para apoyar eventos de derechos humanos, próximamente ya podrá instalarse en local permanente. Tras insistentes pedidos al gobierno, se ha logrado la desafectación de la ex Técnica del Ministerio del Interior para servir de local al Museo de la Memoria. La Técnica fue la oficina anticomunista creada por Stroessner en 1956 y a cuyo frente puso a Antonio Campos Alúm, quien dirigió la dependencia hasta 1992, tres años después de la caída de la dictadura. En este cargo contó con el asesoramiento del coronel Robert Thierry, estadounidense, que vino al Paraguay como cooperante agrícola, según los Archivos del Terror.

⁶ Art. 1, Ley 2.225/03.

⁷ Los testimonios fueron de la doctora Gladys Meilinger de Sanemann, el ing. Virgilio Bareiro, Guillermina Kanonikoff y Santiago Rolón. También se escuchó a los hijos de Esther Ballestrino de Careaga.

RECOMENDACIONES

- Que las instituciones públicas de salud brinden atención gratuita a las víctimas de la dictadura.
- Que el Ministerio de Hacienda pague a las víctimas de la dictadura su correspondiente indemnización de una sola vez y con el monto de los jornales a la fecha.
- Que el Presupuesto General de Gastos de la Nación 2006 provea a la Comisión de Verdad y Justicia los recursos necesarios para el cumplimiento de su misión.
- Que los funcionarios estatales presten la debida colaboración para ubicar las tumbas de los desaparecidos y que el gobierno les inste para ello.
- Que el Poder Legislativo reglamente el artículo 39 de la Constitución Nacional para que la indemnización justa y adecuada pueda alcanzar también a las víctimas de violaciones a sus derechos humanos en el poststronismo, como los campesinos muertos por agentes estatales y los soldados muertos en los cuarteles o que quedaron con discapacidad.
- Que el Poder Judicial logre la extradición de Alfredo Stroessner para ser sometido a los mandatos de la justicia.