

**Comentarios y observaciones del Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS)
sobre el proyecto de ley modificatorio de la ley 19.349
(Orgánica de Gendarmería Nacional) sobre creación del
Régimen Disciplinario para el Personal de la Gendarmería Nacional**

Introducción

El presente documento tiene como finalidad acercar a esta Honorable Cámara de Senadores nuestros comentarios y observaciones sobre el proyecto de ley que pretende modificar la ley 19.349 (Orgánica de Gendarmería Nacional), y busca crear el Régimen Disciplinario para el Personal de la Gendarmería Nacional.

Este proyecto de ley tiene por objeto adecuar la Ley Orgánica de Gendarmería a la nueva situación introducida tras la reforma del sistema de justicia militar en Argentina. Ello pues el artículo 16 de la ley 19.349 aún vigente establece que el personal de Gendarmería queda sujeto al Código de Justicia Militar y a su reglamentación, ambos ya derogados. Entonces, a partir de esta derogación (llevada a cabo el 6 de agosto de 2008, a través la ley 26.394¹, que entró en vigencia el 27 de febrero de 2009), se ha tornado más imprescindible adecuar la ley de Gendarmería Nacional, creando un régimen disciplinario propio para el personal de Gendarmería.

Como los señores senadores y señoras senadoras saben, el CELS acompañó activamente todo el proceso de reforma del sistema de justicia militar argentino. A partir del caso de Rodolfo Correa Belisle tramitado ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA, quedó claro que ese régimen era contrario a los derechos humanos, a los valores democráticos y al Estado de derecho. Entre otras cuestiones, el Código de Justicia Militar ya derogado establecía un procedimiento penal especial y disciplinario que violaba el debido proceso². A instancias del caso internacional, se generó un proceso de solución amistosa entre las partes que derivó en el compromiso del Estado argentino de impulsar una reforma legal. Fue así que el Ministerio de Defensa creó una comisión de expertos y expertas para generar un anteproyecto, e invitó al CELS a integrarla. El CELS luego apoyó el proyecto de ley elevado al Congreso y se congratuló por su aprobación, porque entendió que el nuevo sistema de justicia militar constituye un paso fundamental para la inserción de reformas con sentido democrático en el seno de las fuerzas armadas, desde la perspectiva de los derechos de sus miembros³.

Entre otros aspectos, la ley 26.394 dispuso la creación de un régimen disciplinario para las fuerzas armadas con todas las garantías constitucionales que los procesos administrativos deben

¹ Ley 26.394 “Deróganse el Código de Justicia Militar y todas las normas, resoluciones y disposiciones de carácter interno que lo reglamentan, y Modifícanse el Código Penal y el Código Procesal Penal de la Nación”.

² Ver CELS, *Derechos Humanos y Control Civil sobre las Fuerzas Armadas*, Buenos Aires, 2006.

³ Ver CELS, *Derechos Humanos en Argentina. Informe 2009*, CELS, Siglo XXI, Buenos Aires, en prensa.



contemplar. De esta manera, los nuevos códigos de disciplina de las distintas fuerzas armadas aseguran a sus integrantes procesos justos y objetivos a la hora de aplicar correctivos disciplinarios, y evitan la arbitrariedad en la imposición de sanciones. Como podrán apreciar los señores y señoras senadoras, el nuevo sistema de justicia militar a la vez que reconoce la importancia de la disciplina dentro de los cuarteles⁴, resguarda derechos humanos esenciales de los militares.

Llama la atención entonces que el proyecto de ley que crea el nuevo régimen disciplinario para el personal de Gendarmería Nacional no contemple los valores y principios que introdujo la ley 26.394 al sistema disciplinario de las fuerzas armadas. Por lo demás, nos preocupa que este proyecto incluso sea un retroceso en comparación con la Ley de Seguridad Aeroportuaria, que marcó un avance en torno a la estructuración de las instituciones de seguridad. A criterio del CELS, la Ley de Seguridad Aeroportuaria debe marcar un piso mínimo desde donde pensar y modificar las fuerzas de seguridad en un Estado de Derecho.

Gendarmería Nacional es, como fuerza de seguridad, una institución civil. Si bien forma parte del sistema de Defensa Nacional, al ser una institución civil también integra el sistema de Seguridad Interior, y por ello depende del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos. A diferencia de las fuerzas militares, Gendarmería Nacional puede intervenir en conflictos internos, lo que implica una directa interacción con la población. De allí, la importancia que reviste asegurar normativas internas que respeten los principios de derechos humanos y los valores democráticos. Sin lugar a dudas, es esencial, entre otras cuestiones, que los procesos administrativos disciplinarios garanticen el debido proceso de los integrantes de Gendarmería, pero también aseguren mínimos resguardos contra abusos de autoridad, arbitrariedades y comportamientos autoritarios de sus integrantes contra los ciudadanos y ciudadanas.

Principales observaciones al proyecto

En función de lo expuesto hasta el momento, el presente dictamen dará cuenta, en primer lugar, de la necesidad de modificar el proyecto de ley a fin de asegurar en todo proceso disciplinario las garantías del debido proceso contempladas constitucional e internacionalmente. En segundo lugar, recomendaremos incluir en el reglamento disciplinario una mayor regulación o tipificación de faltas sobre el comportamiento de los gendarmes con los civiles. Además aconsejaremos contemplar el acceso y producción de información que permitan un efectivo control del uso de la fuerza. Por último, nos referiremos a la importancia de asegurar mayores instancias de control externo e independiente sobre Gendarmería.

1. Garantías del debido proceso en los procesos administrativos

⁴ Idem.



Respecto a las disposiciones relativas al proceso de aplicación de sanciones disciplinarias, el presente proyecto de ley tiene puntos cuestionables que vulneran las garantías del debido proceso consagradas en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos que los procesos administrativos deberían garantizar a la hora de imponer correctivos disciplinarios.

En primer lugar, el artículo 26 determina que el superior podrá imponer el arresto como sanción. Sin embargo, de acuerdo con la Constitución y los tratados de derechos humanos a ella incorporados, **sólo un juez es el que puede privar de su libertad a una persona**. Es aún más grave que, de acuerdo con el artículo 32 del proyecto en discusión, la sanción de arresto dispuesta por el superior jerárquico empezará a cumplirse en el momento que se notifique al infractor su imposición o cuando lo determine la autoridad que lo dispuso; y si "...la naturaleza y circunstancia de la falta exijan una acción inmediata para mantener la disciplina, la autoridad competente podrá ordenar preventivamente la constitución en arresto del infractor en la Unidad que se indique, por un plazo máximo de cinco días, dentro de los cuales deberá darse inicio a la pertinente actuación disciplinaria. En el caso de faltas gravísimas dicho plazo podrá ser de hasta quince (15) días. El tiempo transcurrido en la situación descrita será computado para el cumplimiento de la sanción que se impusiere" (artículo 33). Más inadmisibles es incluso que el recurso previsto para impugnar la sanción es el mismo superior jerárquico que la impuso, lo que implica que el arresto se mantendrá vigente aún cuando el causante la impugne.

El proceso disciplinario contemplado en el proyecto **tampoco garantiza el derecho de defensa**. Ello pues, si bien el artículo 39 y el artículo 48 aseguran la posibilidad de presentar un descargo escrito, producir pruebas de defensa a lo largo de todo el proceso, y tener el derecho de ser informado fehacientemente de la conducta que se le reprocha; no se reconoce el derecho a una defensa técnica. Es decir, el gendarme investigado no tiene derecho a contar con un abogado como defensor.

En cuanto a la solicitud de vistas, si bien el gendarme investigado puede solicitar el acceso al expediente de la causa, el artículo 64 aclara que esto será así "con excepción de aquellos casos en que el estado de las mismas aconseje supeditarla a la finalización de medidas pendientes; en tal supuesto deberá otorgársele la vista cuando las mismas hubieren finalizado". El proyecto no aclara cuáles serán esos casos excepcionales, lo que implica una vulneración al derecho de defensa. Por lo demás, aún cuando supuestamente se garantice el derecho de aportar pruebas de descargo "en todas las etapas del proceso hasta la resolución definitiva de la información" (artículo 67), la posibilidad de negarle al gendarme el acceso al expediente impedirá en los hechos conocer la investigación en su contra, y por lo tanto producir la prueba de descargo necesaria para su defensa.

El proyecto **tampoco cumple con los estándares mínimos de juez imparcial** pues el funcionario será juzgado enteramente por su superior, quien decidirá si el indagado es culpable y decidirá él mismo la clase y la extensión de la sanción (artículo 42), y no se asegura una instancia



independiente e imparcial de revisión de esa sanción, pues será otro superior el que controlará las sanciones impuestas por sus subordinados.

Nos preocupa además que este proyecto, a diferencia de los procesos administrativos disciplinarios de las fuerzas armadas, no prevé que el personal que llevará adelante las investigaciones sumariales sea abogado. Según el artículo 56 serán oficiales del Escalafón General, todos ellos superiores al causante que, como tales, responden a la cadena de mando.

El proyecto **tampoco asegura el derecho del gendarme a que una decisión en su contra sea recurrida ante un órgano imparcial**. En este sentido, el gendarme que quiera contestar la sanción que se le impusiere, podrá interponer un recurso ante el superior que se la impuso “a fin de que se deje sin efecto o se modifique la misma” (artículo 88). Sin embargo, la sanción no dejará de implementarse. En este caso, es el mismo superior que dictó la sentencia el que deberá resolver sobre el recurso presentado.

Es evidente que un sistema como éste genera arbitrariedades en el proceso, ya que es difícil de esperar que un superior que impone una sanción, posteriormente, tras la apelación del causante, decida que esa decisión fue errónea. De todas maneras, “si el interesado no se conforma con dicha resolución, podrá insistir ante la instancia siguiente, dentro de los tres (3) días hábiles administrativos, fundándola y presentándola al mismo Superior que resolvió el recurso, solicitándole lo eleve al Superior que constituye la instancia siguiente” (artículo 93, punto 4). Las instancias contempladas para los recursos son las instancias sucesivas a los superiores dentro de la cadena de mando, cuya definitiva instancia es el Director Nacional de Gendarmería. Sólo en los casos de destitución, la máxima instancia recursiva será el Ministro de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos, y para oficiales superiores, el Presidente de la Nación.

Por lo demás, a diferencia del régimen disciplinario militar —en donde el Consejo de Disciplina actúa en el caso de faltas graves y gravísimas—, en este proyecto el Consejo sólo está previsto en el caso de faltas gravísimas (esto es, ni siquiera en todos los casos de aplicación de arresto). Por otra parte, este Consejo de Disciplina depende de la cadena de mando de la estructura jerárquica de Gendarmería y está integrado por el Subdirector General de Gendarmería y los dos oficiales más antiguos del Escalafón General de Especialidad Seguridad.

Las diferencias y regresiones en relación con el nuevo Código de Disciplina Militar son evidentes. Este último asegura la doble instancia, la intervención de un auditor que debe ser abogado y, en los casos de faltas graves y gravísimas, la posibilidad de contar con una defensa técnica de confianza del sancionado. En los casos de faltas leves, si bien el nuevo sistema de justicia militar no contempla la intervención del Consejo Disciplinario, de todos modos sí asegura la posibilidad de la defensa de los sancionados en la instancia de los recursos. El proyecto también es regresivo en relación con la Ley de Seguridad Aeroportuaria que asegura el derecho a una defensa técnica por parte de los acusados de faltas disciplinarias, al designar a la Defensoría



del Policía de Seguridad Aeroportuaria, que estará a cargo de un profesional abogado sin estado policial, para ejercer la defensa del personal policial.

A criterio del CELS, entonces, este régimen disciplinario para Gendarmería no garantiza el debido proceso al personal que eventualmente pudiera ser sancionado, y menoscaba el régimen funcional de Gendarmería.

Por otra parte, el reglamento disciplinario establece que la comisión de un delito será considerado como una falta gravísima. Según el artículo 21, inciso 14: “El que hubiera sido condenado por robo, hurto, estafa, defraudación, cohecho, o sus tentativas y el que fuere condenado por delito doloso a la pena de prisión o reclusión de dos (2) o más años” será sancionado. En esos casos, según el proyecto, se dará lugar a una “Información Paralela” a la causa judicial, “a fin de determinar las consecuencias que el hecho trae aparejados para el causante dentro del ámbito institucional. Más allá de la resolución judicial, el proceso por infracción disciplinaria tomará la decisión que considere a raíz de los hechos”.

Es preocupante la falta de definición en torno al temperamento a adoptar con el gendarme sujeto a un proceso judicial. El CELS entiende que cuando exista un proceso judicial en curso, aquel miembro de Gendarmería Nacional que esté siendo investigado deberá ser asignado a otro tipo de tareas, preferentemente administrativas, hasta tanto se resuelva su situación procesal. Asimismo, en aquellos supuestos en que la investigación se refiera a la incorrecta o abusiva utilización del arma de fuego provista por la institución, deberá disponerse mientras tanto la prohibición de portar el arma por parte del gendarme imputado.

2. Inclusión de faltas disciplinarias

El presente proyecto de ley que crea el régimen disciplinario para Gendarmería Nacional clasifica las faltas en leves, graves y gravísimas. La mayoría de estas faltas se refieren al comportamiento de los gendarmes en relación a la obediencia que tienen que prestar dentro de la cadena de mando. Sin embargo, es llamativa la ausencia absoluta de regulación de faltas específicas sobre la actuación de los gendarmes con los civiles, sus correspondientes sanciones. Un código disciplinario claro y preciso que tipifique faltas en el trato del personal con la ciudadanía desincentiva conductas de abuso de la autoridad de esta fuerza de seguridad y fortalece el respeto a los derechos de los ciudadanos y una mayor cultura ciudadana dentro de Gendarmería.

El CELS cree que la discusión de este reglamento presenta la oportunidad de consolidar un régimen disciplinario que apunte a detectar, sancionar y prevenir abusos o irregularidades en el accionar de los gendarmes, en vez de privilegiar, como suelen hacerlo los sistemas disciplinarios policiales, una cultura corporativista y cerrada basada exclusivamente en la lealtad y la disciplina en la cadena de mando. La disciplina es un medio y no un fin en si mismo. Los sistemas de control interno deben tener por objetivo reglamentar y orientar las actividades cotidianas de la institución, y resolver casos particulares de abuso. Además, deben moldear los procedimientos y



sistemas administrativos y reguladores con el fin de refinar la capacidad de la fuerza, y mejorar su desempeño y eficacia⁵. Todos estos objetivos se encuentran ausentes del régimen disciplinario para Gendarmería Nacional contemplado en este proyecto de ley.

3. *Transparencia y acceso a la información*

Este proyecto tampoco contempla regulaciones respecto al acceso a la información. La participación y el control de las políticas de seguridad parten de garantizar amplios niveles de acceso y producción de información. Si bien las particularidades propias de las instituciones y políticas de seguridad, admiten un necesario nivel de reserva, es necesario pautar los principios básicos de derechos a la información para que ellos no sean utilizados como excusa para impedir la participación y control de las políticas.

En tal sentido, el proyecto de ley en discusión debe incorporar principios básicos de acceso a la información. Se trata de principios que resultan fundamentales para contrarrestar y controlar los efectos de discriminación o arbitrariedad que pueden acompañar a las políticas de seguridad. En el caso del presente reglamento de disciplina, se prevén criterios para la recepción de denuncias y su consecuente investigación. Pese a esto, no hay mención alguna a la posibilidad de acceder a los sumarios administrativos iniciados a raíz de las denuncias ni a los resultados o sanciones aplicados por las faltas denunciadas. Esto, en definitiva, es una clara violación de los derechos de las víctimas de las prácticas de los gendarmes a procurar justicia por los abusos padecidos.

Debe añadirse la importancia de contar con una necesaria sistematización de investigaciones y publicación de informes por parte de un organismo externo, que hacen a la transparencia del funcionamiento y actuación de la institución. En este aspecto, la normativa debería contemplar un organismo que tuviera por objetivo esta tarea; estableciendo por ejemplo una serie de informes públicos mínimos que deban ser confeccionados por este organismo. En algunas instituciones de seguridad de otros países se prevé por ejemplo que un organismo externo deberá elaborar y publicar un informe anual sobre el desempeño de la institución, en materia de derechos humanos y discriminación, o realizar investigaciones periódicas y recomendaciones sobre los aspectos que considere más preocupantes sobre la gestión.

4. *Instancias de control externo*

Uno de los puntos centrales que Gendarmería Nacional, como una institución civil parte del sistema democrático, debe incluir es el diseño de instancias de supervisión y control capaces de monitorear externamente las prácticas de la institución y facilitar los reclamos de los ciudadanos. Estas instancias complementan los controles internos y los establecidos en las instancias políticas. Como se sugiere en el punto anterior, la publicación de informes es una manera de ejercer un control externo sobre la institución.

⁵ Ver Ales, Cecilia, “Acceso a la Información Pública y Control de las Fuerzas de Seguridad: Su Importancia para el Fortalecimiento de la Democracia. El Caso de la Policía Federal Argentina”, Tesis presentada a la Faculty of the Graduate School of Arts and Sciences of Georgetown University, Buenos Aires, 31 de julio de 2003, p. 188-189.



Por otra parte, el CELS considera que la Ley de Seguridad Aeroportuaria (ley 26.102) es un modelo a seguir ya que presenta un sistema de control externo de los procesos administrativos, que asegura procedimientos de aplicación de sanciones con criterios más específicos y con más garantías para los indagados. En primer lugar, la ley establece en el artículo 75 la creación de la Dirección de Control Policial de la Policía de Seguridad Aeroportuaria, que funcionará en el ámbito de la Secretaría de Seguridad Interior, y que estará integrada por la Auditoría de Asuntos Internos, el Tribunal de Disciplina Policial y la Defensoría del Policía de Seguridad Aeroportuaria. Sus funciones, entre otras son: velar por el cumplimiento de leyes, reglamentos y disposiciones de la Policía de Seguridad Aeroportuaria; ordenar la instrucción de las actuaciones sumariales cuando le fueren requeridas; designarle un abogado de la Defensoría del Policía cuando el imputado no ejerza su defensa; designar por sorteo auditores sumariales e inspectores ad hoc cuando las circunstancias especiales y urgentes lo justifiquen; establecer o determinar los procedimientos de auditoría e inspecciones preventivas. La Dirección de Control Policial estará dirigida por un funcionario civil sin estado policial e integrado por personal civil designado por la Secretaría de Seguridad Interior.

La ley de Seguridad Aeroportuaria también prevé, en el artículo 78, la actuación de la Auditoría de Asuntos Internos de la Policía de Seguridad Aeroportuaria, a cargo de un civil sin estado policial, para prevenir conductas del personal de la institución con estado policial que pudiesen constituir una falta disciplinaria grave o muy grave; identificar las conductas del personal de la institución con estado policial que pudiesen constituir falta disciplinaria grave o muy grave; instruir los sumarios administrativos correspondientes e investigar las referidas conductas; entre otras.

Conclusión

El CELS considera que la creación de un nuevo régimen disciplinario de Gendarmería Nacional debe motivar un debate profundo que contemple a la disciplina como una herramienta importante dentro del funcionamiento de esta institución civil, y no un fin en sí mismo. De la adecuación de las normas a los principios de derechos humanos y los valores democráticos dependerá en qué medida se consolidará o se modificará la estructura y las prácticas del sistema existente. Para el CELS el debate de esta ley es una importante oportunidad para el impulso y fortalecimiento de prácticas democráticas en materia de seguridad. Es por ello que aspira a que las observaciones aquí expuestas sean tenidas en cuenta por los señores y señoras senadoras.