

LA OBLIGACIÓN CONSTITUCIONAL DE BRINDAR SEGURIDAD Y LA OMISIÓN DEL GOBIERNO

En el reciente fallo “Peralta” (24/09/08) la Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Santa Fe anula una resolución dictada en el marco de un amparo colectivo (ley 10000).

Un juez de primera instancia rosarino hizo lugar a una demanda y dispuso que la Provincia tenía 90 días para “brindar una mayor seguridad a la población de Rosario, incrementando la presencia y patrullaje del personal policial en la vía pública necesarios a los efectos de una mejor prevención y combate del delito”. La Provincia de Santa Fe apela.

Allí la Cámara de Apelaciones confirmó el decisorio, especialmente teniendo en cuenta que la Provincia de Santa Fe no decía que no estuviera bien incrementar la presencia policial, sino que se limitaba a decir que eso no era suficiente. Y la Cámara entiende que tomar la medida ordenada no le impide al gobierno hacer más, pero que por lo menos era algo.

La Provincia vuelve a apelar, ahora ante la Corte, la que finalmente resuelve anular la sentencia.

El argumento central es que las medidas de seguridad sólo las puede tomar el Poder Ejecutivo, nunca los jueces.

Por nuestra parte consideramos que la Corte se equivoca.

Es cierto que la demanda estaba mal construida y mal planteada. Es cierto también que los fallos del juez de primera instancia y de la Cámara eran de muy baja calidad, plagados de afirmaciones dogmáticas y de voluntarismo.

Pero lo que sí es indudable es que el gobierno, en todos sus órdenes, **ESTÁ CONSTITUCIONALMENTE OBLIGADO** a brindar seguridad a los ciudadanos.

Cuando los seres humanos renuncian a su absoluta libertad individual y admiten formar parte de un Estado, lo hacen básicamente para que la organización les garantice la seguridad que la individualidad no les daba

Y tanto la Constitución, como los pactos internacionales sobre derechos humanos, y las leyes de todos los órdenes, obligan al Estado a proporcionar mecanismos idóneos que generen seguridad a los ciudadanos.

¿Qué pasa cuando el gobierno hace algo contra la Constitución? Cualquier juez puede anularlo, siempre con prudencia y dentro de un debido proceso.

¿Qué pasa cuando el gobierno no hace lo que la Constitución manda? Con prudencia, es cierto, pero cualquier juez puede conminarlo a cumplir.

Si aceptásemos que cuando el gobierno ‘se olvida’ de cumplir la Constitución nadie

puede hacer nada, estaríamos aceptando que la Constitución sólo contiene promesas vanas, mentiras, tonterías escolares.

Y no es así. La Constitución es la Ley Suprema de la Nación y todo lo que manda debe ser cumplido por el gobierno, cuya única función es realizar (hacer realidad) la letra de la Constitución.

Aceptar que aunque la Constitución mande algo, nadie puede exigirselo al gobierno, es renunciar a la Constitución.

En un tema tan delicado como la seguridad, que tanta angustia ciudadana causa, la Corte debe recordar su función política de gobierno, como cabeza del Poder Judicial, y recordando las consecuencias sociales que tienen sus fallos, debe actuar más proactivamente.

A continuación, el fallo completo:

En la ciudad de Santa Fe, a los veinticuatro días del mes de septiembre del año dos mil ocho se reunieron en acuerdo los señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia de la Provincia, doctores Daniel Aníbal Erbeta, María Angélica Gastaldi, Rafael Francisco Gutiérrez, Mario Luis Netri y Eduardo Guillermo Spuler, con la presidencia del titular doctor Roberto Héctor Falistocco, a fin de dictar sentencia en los autos caratulados "PERALTA, Hugo D. contra GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE SANTA FE -Acción Ley 10.000 sobre RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD" (Expte. C.S.J. N° 538, año 2007). Se resolvió someter a decisión las siguientes cuestiones:

PRIMERA: ¿es admisible el recurso interpuesto? SEGUNDA: en su caso, ¿es procedente? TERCERA: en consecuencia, ¿qué resolución corresponde dictar?

Asimismo, se emitieron los votos en el orden en que realizaron el estudio de la causa, o sea, doctores: Gastaldi, Netri, Falistocco, Spuler, Gutiérrez y Erbeta.

A la primera cuestión, la señora Ministra doctora Gastaldi dijo:

Mediante resolución registrada en A. y S., T. 222, pág. 495, esta Corte admitió la queja por denegación del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte demandada contra la resolución 486 del 9 de noviembre del 2006, dictada por la Sala Tercera de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Rosario, por entender que la postulación de la recurrente contaba -prima facie- con suficiente asidero en las constancias de la causa e importaba articular con seriedad planteos que podían configurar hipótesis de violación del derecho a la jurisdicción que acuerda la Constitución provincial.

El nuevo análisis de admisibilidad que impone el artículo 11 de la ley 7055, efectuado con los principales a la vista, me conduce a ratificar esa conclusión a

contrario de lo dictaminado por el señor Procurador General a fojas 152/153.

Voto, pues, por la afirmativa.

A la misma cuestión, el señor Ministro doctor Netri, el señor Presidente doctor Falistocco y los señores Ministros doctores Spuler, Gutiérrez y Erbeta expresaron idéntico fundamento al vertido por la señora Ministra doctora Gastaldi y votaron en igual sentido.

A la segunda cuestión, la señora Ministra doctora Gastaldi dijo:

1. Sucintamente, el caso:

1.1. El actor invocó que como ciudadano que paga sus impuestos se siente altamente preocupado, afectado y atemorizado por su seguridad e integridad personal y patrimonial, situación que se habría agravado por la muerte en acto de servicio de un policía provincial “aparentemente por falta de chaleco antibala y haberse trabado su pistola reglamentaria”. Y por lo cual alegando la aplicabilidad de la ley 10000, pretendió se ordenara a la Provincia de Santa Fe que brinde mayor seguridad a la población de la ciudad de Rosario, incrementando la presencia de patrullaje del personal policial en la vía pública para una mejor y efectiva prevención y combate del delito; aumentando de ser necesario el número de efectivos de la URII; y, equipando adecuadamente a los mismos para el desempeño de dicha tarea dentro de un cronograma progresivo que no exceda de diciembre de 2005. Invocó los derechos a la vida, al honor, a la integridad, a la salud y a la seguridad consagrados en la Constitución nacional y provincial.

El Juez de Primera Instancia de Distrito en lo Civil y Comercial N° 1 de Rosario requirió el informe circunstanciado que exige el artículo 7 de la ley 10000, la Provincia lo rindió y solicitó el rechazo del recurso.

Afirmó que cumplió con sus deberes funcionales relativos a la seguridad y defensa de la vida y bienes de las personas; citó el plan provincial de seguridad 2004/2007, las reformas operativas de la policía, el plan provincial de justicia contemplativo de la puesta en marcha y funcionamiento de los juzgados penales faltantes, el incremento del parque automotor destinado al patrullaje y las reformas edilicias. Asimismo, fundó la improcedencia de la acción en la inexistencia de ilegitimidad o ilegalidad y que al no existir violación a disposiciones de orden administrativo local que lesione un interés simple o difuso, no era viable el presente recurso, agregando que una resolución de la justicia en este aspecto implicaría una clara intromisión en la esfera de atribuciones propias del Poder Ejecutivo.

1.2. El Juez de primera instancia hizo lugar a la acción intentada ordenando a la Provincia de Santa Fe a que en el término de 90 días de notificada la sentencia acompañe un informe que determine un accionar tendente a brindar una mayor seguridad a la población de Rosario, incrementando la presencia y patrullaje del

personal policial en la vía pública necesarios a los efectos de una mejor prevención y combate del delito bajo los apercibimientos de ley, con costas a la vencida (fs. 95/97).

Para ello se fundó en que toda lesión a intereses difusos por parte de la Administración representa en sí misma una violación normativa, haciendo constar que "... sin imputar un accionar negligente en la demandada, no podemos soslayar que al actor le guarda razón en el derecho de reclamar el esfuerzo máximo de aquélla en pos de la seguridad..." (f. 97).

1.3. Al conocer por vía de los recursos impetrados por la demandada, la Sala Tercera de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Rosario confirmó el pronunciamiento recurrido.

El Tribunal consideró que para dictar sentencia debía atenerse a la situación existente. Entendió que la misma Provincia había dicho que estaba comprometida desde hacía tiempo en la tarea tendente al mejoramiento de los niveles de la seguridad pública, por lo cual en ese aspecto ningún agravio había en que así lo hiciera e informara de ello al juzgado.

El A quo también entendió que la Provincia no se había negado explícitamente a reforzar la presencia policial y patrullaje sino que lo caracterizó a esto como insuficiente y que, por lo demás, no le impedía implementar otras medidas a fin de obtener una solución armónica e integral, por lo cual estimó que las facultades propias y reservadas del Poder Ejecutivo se encontraban preservadas, pues no le impuso un modo concreto de cumplir con dicha finalidad, por lo que no había un agravio efectivo, lo cual restaba sentido a la objeción al fallo (fs. 123/124).

1.4. Contra dicho decisorio interpone la Provincia de Santa Fe su recurso de inconstitucionalidad por considerarlo arbitrario y violatorio del debido proceso (artículo 1, inciso 3, ley 7055).

Le imputa falta de motivación al A quo al estimar dogmáticamente que no se le había ocasionado agravio efectivo y que hubiera perdido sentido sus objeciones al fallo.

Expresa que la Sala interpreta con yerro el hecho de hacer conocer al Juez acciones de la Provincia coincidentes con lo que ordenara como acatamiento a ello.

Reprocha que escudándose en ese fundamento no analizara lo central, esto es, la intromisión del Poder Judicial en la esfera propia y excluyente del Poder Ejecutivo; y que también se desentendiera de la total falta de comprobación de omisión alguna por parte de la autoridad y, en definitiva, que con los elementos de autos se refiriera a la seguridad o inseguridad.

Respecto a la invasión de atribuciones, achaca a la Sala que ni siquiera analizara que el Juez de primera instancia le ordenó un incremento del personal policial en la

calle. Tampoco examinó su respuesta, donde también expresó la insuficiencia de por sí de dicha medida para el resguardo de la seguridad, verificándose, allí, precisamente -detalla- el exceso de atribuciones y la invasión de competencias. Finalmente, plantea un supuesto de gravedad institucional al invadirse la zona de reserva atribuida al Poder Ejecutivo (art. 72, inc. 17, Const. Prov.) mediante exceso de la potestades jurisdiccionales, violando el principio republicano de división de poderes.

2. Se adelanta que asiste razón a la recurrente. Ello así, pues a través del proceso incoado se ha pretendido traer a juzgamiento políticas públicas que competen a otros Poderes del Estado. Todo en abierta contradicción a las disposiciones legales (art. 72, inc. 17, Const. Prov.).

En efecto, con base en las exposiciones que se efectuaran en el escrito inicial, ni siquiera elementalmente pudo el Juzgador entender que mediaba un supuesto de admisibilidad de la ley 10000. Menos aún interpretarse facultado para imponer a la administración determinadas políticas públicas. Y la Sala sentenciante omitió infundadamente la consideración de los agravios sustentados por la Provincia de Santa Fe al interponer el recurso de apelación.

Para que el remedio consagrado por la ley 10000 proceda deben darse los siguientes supuestos: a) que se cuestione una decisión, acto u omisión de una autoridad administrativa provincial, municipal o comunal o de entidades personales privadas en ejercicio de funciones públicas; b) que se impute la violación de disposiciones del orden administrativo local (quedando de suyo excluidas las eventuales violaciones de otras disposiciones); y c) que se denuncie la lesión de intereses simples o difusos de los habitantes de la Provincia.

La no concurrencia de estos recaudos debe conllevar al rechazo "in limine" de la acción (cfr., C.S.J.P.S.F., A. y S., T. 89, pág. 1; T. 90, pág. 40; entre otros) y por expresa disposición legal sabido es que ese análisis es inexcusable a los jueces de la causa conforme el artículo 1 de la ley 10000 (A. y S., T. 224, pág. 205, entre otros).

Por ello, la Cámara no pudo obviar la respuesta jurisdiccional a los reproches vertidos por la Provincia de Santa Fe en todas las instancias del proceso (en tal sentido, ver por todos, fs. 100/103).

Una lectura de la sentencia en primer grado de conocimiento pone en evidencia la absoluta orfandad de argumentación respecto de la comprobación efectiva de los recaudos de la pretensión entablada. En efecto:

El Juez luego de explayarse acerca de los intereses difusos en un plano de abstracción y pese a reconocer la necesaria comprobación de este recurso contencioso administrativo sumario (violación administrativa y lesión), interpreta,

sin embargo, que “toda lesión a intereses difusos por parte de la administración representa en sí misma una violación normativa”.

En ese razonamiento podemos intuir el juicio de inferencia que siguió el Juez: “la seguridad es un interés difuso, pues todos tenemos derecho a ella. Si es del caso que hay inseguridad, entonces debe haber habido la violación normativa”.

Para efectuar esa inversión interpretativa se atuvo a considerar como “estado de inseguridad” comprobado y satisfecho -al hecho que- “no podemos hacer oídos sordos a este recurso que en esencia es el clamor, opinión y pensamiento de toda nuestra sociedad, cual es, la inseguridad reinante en orden a la vida de sus integrantes, corroborado ello por todos y cada uno de los hechos que en parte se conocen por los medios periodísticos” (f. 96v.).

Pero más grave aun la flagrante contradicción en ese razonamiento sentencial se evidencia directamente desde las mismas palabras que deslizara en el pronunciamiento, allí el Juez reconoce la imposibilidad de imputarle a la Provincia un accionar negligente, es más destaca los esfuerzos de la misma que se manifiestan en los proyectos, modificación de sus estructuras y demás medidas tendentes a garantizar la seguridad de los habitantes de la Provincia de Santa Fe. Por lo cual resulta manifiestamente infundado dar por existente una violación normativa cuando a la misma vez el Magistrado dice que ningún incumplimiento legal le imputó a la Provincia demandada.

Con lo cual no requiere de mayores explicaciones que el recaudo de la violación normativa que alude el artículo 1 de la ley 10000 se encontraba manifiestamente insatisfecho en el “sub lite”.

Sobre la violación a disposiciones normativas en particular esta Corte ha sostenido que el recurso en cuestión tiene como objeto impugnar la conducta omisiva del Poder Ejecutivo, violatoria de disposiciones del orden administrativo local. Sólo se juzga el acto impugnado desde el punto de vista de su conformidad con el ordenamiento jurídico, lo que no excluye la indagación y verificación de hechos en cuanto sea necesario para decidir sobre la legitimidad del acto administrativo o la omisión de la autoridad administrativa, confrontándolo con las leyes y reglamentos que al mismo se refiere; en suma, se compara la resolución o la conducta omisiva con una norma jurídica que impone un deber a la autoridad (ant. cit.).

Es que, en rigor, de verdad dicho déficit ya partía de los propios términos de la acción entablada donde se alude a conceptos abstractos, generales relativos a la sensación de inseguridad y desprotección (v.gr., temor de transitar o de ser víctimas de delitos) así como las posibles soluciones a la problemática introducida (v.gr. dotar a la policía rosarina de armas aptas, municiones, equipos de comunicación, helicópteros, combustible), manifestando desconocer el accionante

información acerca de la organización y políticas de seguridad (v.gr., la proporcionalidad del número de efectivos en relación a la cantidad de habitantes; si la Unidad Regional II cuenta con un helicóptero para patrullar zonas críticas).

Por lo cual desde el escrito inicial mismo, se evidenciaba que el relato efectuado más allá de exteriorizar una situación personal afligente, en modo alguno podía entenderse con aptitud para dar causa al recurso administrativo sumario y menos aún para fundar que el Juez “ordenara al Gobierno Provincial que brinde mayor seguridad a la Población de la ciudad de Rosario, incrementando la presencia y patrullaje del personal policial en la vía pública para una mejor y efectiva prevención y combate del delito, aumentando, de ser necesario el número de efectivos de la UR II y equipando adecuadamente a los mismos con los elementos necesarios..., para el desempeño de dicha tarea, dentro de un cronograma progresivo que no exceda el mes de diciembre de 2005” (fs. 19/20).

En tales condiciones, corresponde concluir que una demanda fuera de contenido técnico jurídico meritaba su rechazo “in limine” ya sea por inadmisibile o por ser improponible objetivamente.

Pero además un mandato judicial dictado en los términos descriptos que ordena concretas conductas a otro de los Poderes del Estado sobre una materia propia, exclusiva y excluyente por Constitución provincial (art. 72, inc. 17) importa una clara violación al principio de división de poderes, fundamental en el sistema republicano de gobierno adoptado por la Constitución nacional.

Una vez más viene al caso recordar la inveterada jurisprudencia de la Corte nacional, recientemente ratificada en Fallos:329:3966 -que reitera las ideas de Jefferson- en el sentido que “no incumbe a los jueces evaluar el acierto o desacierto de la política fijada,... por cuanto lo contrario implicaría sustituir el juicio de la autoridad instituida por el Congreso para decidir sobre dicha materia, por el de los magistrados... Cuando la ley delega en las autoridades del Poder Ejecutivo la determinación de las políticas y el dictado de las regulaciones que a su juicio resulten más adecuadas para cumplir los cometidos preestablecidos por aquél, los jueces no pueden ex post facto sustituir el criterio adoptado por las autoridades administrativas, al considerarlas inconvenientes y juzgarlas según su propia discreción sustituyendo indebidamente la que es propia del Poder Ejecutivo...”.

Como así también que todos los jueces no pueden dejar de tener en cuenta, como se ha dicho desde antaño, que la formidable potestad de controlar a otros poderes del Estado que la Constitución le ha otorgado al Poder Judicial, debe ser utilizada con sumo cuidado, sin exceso ni liviandades, siendo una de las misiones más importantes de los tribunales la de saber mantenerse en la esfera de sus funciones, evitando invadir las atribuciones de los otros poderes.

El Juez de primera instancia incurrió así en sumadas arbitrariedades con la consecuente gravedad que deviene de interferir a través de un pronunciamiento judicial en la esfera de actuación propia del Poder Ejecutivo (organización y disposición de las fuerzas policiales y seguridad) y ello no fue subsanado por la Sala que se escuda -desde luego arbitrariamente- en que ningún perjuicio le irroga la sentencia a la Provincia ya sea porque ha cumplido lo ordenado ya sea porque ha dejado librado a su discrecionalidad los modos de cumplirlo.

Dicho fundamento del Tribunal no puede ser tolerado desde el linaje constitucional, a poco de observar por una parte que las medidas informadas por la Provincia en demostración de sus propias acciones, no podían ser interpretadas como acatamiento judicial para luego confirmar una sentencia claramente invasiva de facultades reservadas al Poder Ejecutivo, rehusándose a efectuar la obligatoria comprobación de los requisitos de admisibilidad establecidos por el artículo 1 de la ley 10000 para la procedencia de esta acción.

Con todo rigor debe tenerse en cuenta que cuando la tutela de este tipo de intereses ha sido confiada por el constituyente y el legislador, a otros órganos del Estado como en el caso, el Poder Ejecutivo, se impone a los Magistrados el deber de abstenerse en estos casos de efectuar consideraciones genéricas, evitando incurrir en la violación del tan preciado principio republicano de división de poderes. Así, por otra parte, lo ha señalado reiteradamente la Corte Nacional al decir que los jueces deben evitar que por el cauce de litigios judiciales pudiera conducirse -en los hechos- a circunstancias descalificantes como “el gobierno de los jueces”.

En el marco de la organización de los poderes impuesto por la Constitución cierto es que aquellas situaciones que pueden caracterizarse como demandas de mayor seguridad podrán motivar expresiones o exigencias legítimas de los ciudadanos y de la ciudadanía, pero en todo caso a través de los cauces del debate público y político que se estimen más idóneos. A los cuales allegaran las propuestas, aportes de ideas o críticas respecto de las políticas respectivas como así también las responsabilidades políticas en torno a su grado de efectividad y acierto.

Es consecuencia ineludible de lo expresado que el pronunciamiento impugnado merece su descalificación como acto jurisdiccional válido y por ende debe ser anulado al no ser derivación razonada del derecho vigente con sujeción a los hechos comprobados del caso. Debiéndose remitir la causa al subrogante legal para que la juzgue nuevamente con sujeción estricta a los criterios sentados en el presente decisorio.

Voto, pues, por la afirmativa.

A la misma cuestión, el señor Ministro doctor Netri expresó idénticos fundamentos a los vertidos por la señora Ministra doctora Gastaldi y votó en igual sentido.

A la misma cuestión, el señor Presidente doctor Falistocco dijo:

Comparto y adhiero a los fundamentos y a la solución propuesta por la señora Ministra doctora Gastaldi.

En consonancia con ello, se advierte que de los términos del recurso contencioso administrativo sumario surge con claridad que los fundamentos de hecho y derecho son abstractos y genéricos, no delineándose ninguno de los recaudos que establece dicho procedimiento para su viabilidad.

En este aspecto, no es ocioso remarcar el grado de laxitud o de vaguedad de la demanda donde se alude, verbigracia a que "... se siente altamente preocupado y atemorizado por su seguridad e integridad personal y por la de miles de rosarinos...; nos encontramos ante una realidad innegable: se halla seriamente afectado un valor fundamental para nuestra sociedad, cual es, la seguridad y protección de los ciudadanos, su integridad físico-psíquica y patrimonial...; gran parte de la población hoy en día se siente insegura y desprotegida con temor de salir a la calle en horas de la noche y de la madrugada..." (f. 17).

Frente a este encuadre pretensional esgrimido por el accionante se obtuvo una respuesta jurisdiccional tan genérica como los propios fundamentos en que se apoyaba, configurándose, así, en la sentencia atacada, el vicio de falta de motivación.

Y es que, decididamente, hay una orfandad manifiesta en la sentencia en cuanto despacha un mandato dirigido a otro poder del Estado sin siquiera mencionar la violación legal que se requiere para la procedencia de la acción; es más, el Juez de primera instancia en modo alguno le imputa un accionar negligente a la demandada, con lo cual luce prístino -en el caso- el menoscabo al artículo 95 de la Constitución provincial.

Por supuesto que no se puede, desde la posición que ocupa este Tribunal, ignorar el significativo número de causas, específicamente en el ámbito de la Provincia de Santa Fe, que tramitan en el fuero penal -a lo que debe sumarse aquellas con autores no identificados- que se ve reflejado en los datos estadísticos con que cuenta este Cuerpo que, por mandato constitucional, son elevados en un informe anual a los otros poderes del Estado, quienes a su vez, pueden corroborar tal estado de cosas a partir de sus propios estudios y datos.

Pero la cuestión que se trae a decisión radica en saber si desde este Poder es posible -en el caso sometido a juzgamiento a través de la acción intentada- constitucional y legalmente ordenar el cumplimiento de algunas medidas tendentes a resolver la problemática vinculada a la seguridad de las personas y de los bienes en el territorio provincial.

Para ello es preciso tener en cuenta, tal como lo exige la ley 10000, cuál es la

norma violada y luego la acreditación por parte de quien reclama de la lesión de ella derivada, ya que cualquier pretensión genérica -como la entablada- acerca de "otorgar mayor seguridad" llevaría también a una declaración genérica como la que surge del fallo recurrido que, entre otros déficit, impide un control jurisdiccional sobre si la misma es posteriormente cumplimentada o no.

En esa línea de razonamiento no puede dejar de advertirse que cualquier incremento del patrullaje de las fuerzas de seguridad requiere inexorablemente un estudio completo del delito, que aprehenda desde el mapa delictual, tipos de bienes jurídicos violados hasta una red prevencional; en otras palabras, se impone ante la coyuntura descrita un diagnóstico completo acerca de todas aquellas herramientas que forman parte de la política y prevención criminal.

Muchas opiniones se han vertido sobre distintos planos y roles acerca de cómo enfrentar el ataque a los bienes y valores protegidos de los ciudadanos por parte del accionar delictivo y las mismas cubren un abanico de distintas ofertas, especialmente, a lo que atañe a sus orígenes y más puntualmente, en cuanto a cuáles son las medidas convenientes a tomar para evitar o atenuar ello. Así, verbigracia, se han escuchado razones socioeconómicas, déficit presupuestarios, impotencia política, jurídica, morosidad judicial, entre otras; y no menos variadas son las hipotéticas soluciones intentadas para revertir dichas situaciones, como por ejemplo, el incremento de las penas, el otorgamiento de mayores presupuestos técnicos y humanos al área de seguridad, el mejoramiento del sistema carcelario, la aceleración de los tiempos de la justicia, las reformas de los códigos procesales, el mejoramiento de las condiciones culturales y económicas de la sociedad; o bien, desde otra mirada, opuesta por cierto, evitar el encarcelamiento, al menos preventivo, por la ineficacia en medio de estas circunstancias del sistema carcelario.

En suma, esta enunciación a solo título ejemplificativo de causas y sus posibles soluciones a veces se expresa de manera complementaria unas con otras aunque es justo reconocer que algunas de ellas son francamente antagónicas e inconciliables entre sí.

Sentado ello, cabe recordar que -siempre teniendo en miras la rispidez del tema-, si bien la demanda se sustenta normativamente en el artículo 72, inciso 17) de la Constitución de la Provincia, lo cierto es que el accionante no postula, como lo exige este tipo de pretensiones, violación alguna ya sea por acción u omisión a norma concreta y operativa del ordenamiento administrativo local establecida en pos de cumplir con esa norma superior de modo tal que se vea claramente impedido o frustrado la realización del objetivo constitucional (por ej., en incumplir, sin fundamentación, de una partida presupuestaria vigente que ordena la incorporación

de nuevos agentes policiales; la no puesta a disposición de bienes no personales incorporados al patrimonio del Estado, etc.).

En tales condiciones, la acción prevista en la ley 10000 debía rechazarse, a menos que se piense -sin duda con error- que el despacho de este remedio solo requiere invocaciones normativas genéricas, máxime cuando estamos frente a una materia que campea sobre la delicada línea de la división de poderes; proponer lo contrario, conllevaría derechamente a hipertrofiar este instituto, desnaturalizándolo y restándole operatividad en el ámbito en que fue diseñado por el legislador.

Pese a ello, la Cámara tuvo por no acreditado el perjuicio que le infligía a la Provincia recurrente el pronunciamiento de baja instancia. Pero lejos de declarar abstracta la materia terminó confirmando el pronunciamiento del Juez inferior, dejando subsistente un mandato judicial que ordenaba la implementación de medidas concretas sin verificar el cumplimiento o no de los requisitos insoslayables de admisibilidad de la acción intentada, trayendo como consecuencia una clara violación al principio republicano de división de poderes (Fallos:329:3966).

Por las razones expuestas, voto, pues, por la afirmativa.

A la misma cuestión, los señores Ministros doctores Spuler y Gutiérrez expresaron idénticos fundamentos a los vertidos por la señora Ministra doctora Gastaldi y votaron en igual sentido.

A la misma cuestión, el señor Ministro doctor Erbetta dijo:

Comparto y adhiero plenamente a los fundamentos y a la solución propuesta por la señora Ministra doctora Gastaldi.

1. Me permito agregar, que la difusa pretensión de la demandante, carece de sustento probatorio y fundamento jurídico. Se apoya conjeturalmente en apreciaciones caprichosas, vagas y no probadas en relación a un problema social sumamente complejo que, además, tal como fue planteado, es insuceptible de ser judicializado y constituye resorte exclusivo de políticas y estrategias públicas cuyo diseño, sin perjuicio del necesario espacio para la participación y control ciudadano, es competencia del poder ejecutivo y, complementariamente, del poder legislativo provincial; más allá de la responsabilidad propia de los jueces, en el ámbito de su actuación jurisdiccional y dentro de sus posibilidades humanas y materiales, en favorecer e implementar una gestión rápida y adecuada del juzgamiento penal.

2. La demanda nació improponible y así debió declararse, al no satisfacer ninguno de los requisitos exigidos por la normativa invocada (cfr., C.S.J.S.F., A. y S., T. 89, pág. 1; T. 90, pág. 40; A. y S., T. 224, pág. 205, entre otros). Convalidando el error de inicio, la sentencia de primera instancia exhibe idénticos defectos, incurre en autocontradicción y da sólo fundamentos aparentes. Basta señalar, como ya se ha expuesto, que mientras se admite la imposibilidad de imputarle a la provincia un

accionar negligente y se destacan los esfuerzos de la misma y del personal de seguridad a su cargo, al mismo tiempo, se le ordena determinadas medidas (supuestamente de prevención situacional) tendientes al incremento de la presencia y patrullaje del personal policial en la vía pública y se lo hace bajo apercibimientos de ley. Y ello sin perjuicio de la bien intencionada, aunque desacertada afirmación, en orden a que la prevención de los delitos se logra de una sola manera: con una profusa presencia de personal y medios de seguridad que hagan del delito un hecho aislado.

3. A su hora, la Sala interviniente, confirma el pronunciamiento recurrido. Para ello, sostiene mediante un recorte arbitrario de las postulaciones de la demandada, que ésta habría reconocido su compromiso en la tarea tendente al mejoramiento de los niveles de seguridad pública, por lo que ningún agravio había en que así lo hiciera e informara de ello al juzgado. Pero omitió arbitrariamente efectuar la comprobación de los requisitos de admisibilidad establecidos por el artículo 1 de la ley 10000 y analizar el perjuicio de una decisión que ordenaba medidas concretas de prevención situacional, avanzando de modo directo sobre facultades propias de otro poder del estado, y conminando apercibimientos de ley, más allá de lo también difuso de tal conminación.

4. Como ha dicho la señora Ministra doctora Gastaldi, se trata de una demanda fuera de contenido técnico jurídico aunque cabe señalar, además, que se omite de comienzo construir un caso jurídico, es decir, una situación vital que tenga significado para el derecho porque puede ser solucionado por él. Una cosa es que el objeto sea difuso en cuanto a la titularidad del bien (indeterminación en el sujeto) pero otra muy diversa que lo sea en orden a la concreción del objeto del bien (indeterminación en el objeto). Y los Jueces intervinientes no han advertido tamaña omisión (inexistencia de un caso), cuya relevancia impedía movilizar la jurisdicción. En otras palabras, el demandante postula someter a un proceso de jurisdiccionalización no un hecho concreto vinculado a un interés con incidencia colectiva sino una mera sensación en base a la ligera especulación de que resultan públicos y notorios los hechos delictivos de distinta naturaleza que aquejan a la ciudad de Rosario, a pesar -agrego- que la información oficial y de organizaciones especializadas dan cuenta de una reducción de la tasa de delitos que, iniciada en el año 2002, persistía en curva descendente en el año en que se interpuso la demanda (2005) y aún al momento de dictado de la sentencia (2006).

Y las sensaciones, más allá de la correspondencia o no con la realidad, no constituyen objeto procesal que pueda motivar la actuación de los jueces. Su reconocimiento jurisdiccional, tal como ha ocurrido en el presente, sólo traduce objetivamente -en ausencia de un caso concreto- una interferencia en la esfera

propia de las potestades de otro poder del estado y supone definir políticas ni siquiera vinculadas a problemas delimitados sino a problemas sentidos.

En esas condiciones cabe descalificar la decisión adoptada que resulta inmotivada y, además, lesiva a la división de poderes.

5. Todo lo anterior sin perjuicio de la discusión que distintas investigaciones sobre lo que genéricamente se llaman intereses difusos plantea en orden a los problemas de carácter político constitucional que la adjudicación judicial puede acarrear (Vigortti, Vincenzo, *Interessi collettivi e proceso*, Milano, Giuffrè, 1976), de la excusa para un poder político que no afronta o resuelve problemas de esa naturaleza con los medios oportunos y en la sede que deben serlo (Bertoni, Raffaele, *Giudice e interessi diffusi*, en la *Giustizia Penale*, Nro. VIII-IX) y de la inidoneidad del poder judicial para erigirse en intérprete de la preferencia de valores (Zanutigh, Lorian, *La tutela degli interessi diffusi nell diritto comparato*, Milano, Giuffrè, 1976) y el consiguiente peligro del gobierno de los jueces.

Por ello, se ha dicho que "... más allá de las mutaciones sufridas por el principio de división de poderes, sigue siendo legítimo y valioso que las decisiones generales y abstractas, las opciones entre varias posibles, sean fijadas por los órganos constitucionalmente dispuestos para ello. El objeto de la adjudicación judicial debe consistir, entonces, en compeler a quien debe hacer para que haga conforme a su discrecional criterio; en sancionar a quien debe hacer cuando no hace.

Excepcionalmente, como ratio final, habrá de integrar la decisión para el caso concreto u ordenar una indemnización..." (Meroi, Andrea; "Posibles desequilibrios en la recepción de modelos de legitimación para la tutela de intereses supraindividuales y plurales homogéneos; Centro Ediciones de la Diputación Provincial de Málaga; 2006).

6. Afirmado lo anterior, cabe señalar que no escapa al suscripto el impacto e interés social que la cuestión aquí resuelta proyecta.

Por ello, estimo necesario formular algunas consideraciones en orden a un problema que, en términos difusos (del diccionario: impreciso, poco claro, borroso), se pretende involucrar a partir de la reiterada referencia a una situación generalizada de inseguridad en la ciudad de Rosario y, con ello, a un problema de significativa trascendencia como preocupación social y política que, además, tiene un elevado valor como consumo comunicativo, tanto que gran parte del espacio de los medios masivos está preferentemente destinado a ella, aún cuando no haya demasiadas precisiones sobre el contenido y alcance de aquello que vulgarmente se alude como seguridad o inseguridad.

Ha dicho el actual presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación; Dr. Ricardo Lorenzetti (*Políticas de estado para el poder judicial*, Conferencia Nacional

de Jueces, desarrollada en Salta en Setiembre de 2007), que la justicia no debe perseguir la popularidad, sino el prestigio. Ello significa que la aceptación social se basa en aplicar criterios jurídicos coherentes a lo largo del tiempo. La credibilidad surge de una serie de decisiones basadas en el derecho y debidamente explicadas a la comunidad.

Es cierto que en los tiempos que corren el ciudadano espera todo de la justicia (como poder del estado) y tal vez por ello sea una de las instituciones de las que más se desconfía. Pero aún admitiendo que el juez no es ni puede ser un factótum institucional, no debemos conformarnos con expresar sólo lo que estimamos justo (con apego a la Constitución) del caso concreto. En determinados supuestos, se hace necesario, además, instruir y decir, juzgar y comunicar. Este asunto es uno de ellos.

7. Durante la segunda mitad de los años noventa, la cuestión de la seguridad emergió en nuestro país como un tema político central capaz de poner en juego la capacidad del Estado de cumplir con algunas de las funciones que le son propias, tales como la resolución de conflictos, la promoción de la convivencia ciudadana, la prevención del delito y la reducción de la violencia, entre otros. No podemos negar que en los últimos años y cada vez más, se convirtió en una de las principales preocupaciones legítimas de la sociedad e incluso, a diferencia de otras épocas, pasó a formar parte de la agenda política, más allá de los aciertos o desaciertos de las políticas prometidas.

8. Lamentablemente, lejos de reconocerse la complejidad, se ha instalado - especialmente en los medios de comunicación- una descripción simplificada del problema y de sus soluciones; un concepto lineal según el cuál la seguridad se reduce al orden en las calles y se asocia al riesgo de ser víctima de un ataque a la integridad física o la propiedad. Se produce así una mutación en el sentido común del significado mismo de la palabra seguridad que no quiere decir, en léxico político, seguridad de los derechos (de los derechos de todos y en especial de los que menos tienen), es decir, garantía de los derechos y por ello seguridad en las libertades, en el trabajo, en la educación, en la salud, sino tan sólo seguridad urbana. Se piensa el crecimiento de la inseguridad como una fuerza que sólo puede ser resistida con un uso más intenso de las instituciones de seguridad y que tiene como correlato el incremento de las penas, la reducción de las garantías y la ampliación de las facultades policiales.

Se alimenta, de este modo, una idea de lucha en la que, paradójicamente, los "derechos" son percibidos como obstáculos a una supuesta solución simple y no como los bienes a proteger. Pero aún en esta perspectiva, y esto es grave, nunca el incremento de la fuerza es suficiente: cuando estas políticas fracasan, en lugar de

admitirse el error, se reclama más violencia, más policía, más lucha. En este punto, tal vez resulte necesario recordar más a menudo al maestro Francesco Carrara (1859): "... la insensata idea de que el derecho punitivo debe extirpar de la tierra todos los delitos, lleva a la ciencia penal a la idolatría del terror, y al pueblo a la fe en el verdugo, que es el verdadero curandero del derecho penal..." (Carrara, Francesco, Programa de Derecho Criminal, Vol I. Temis, Bogotá, Buenos Aires, 1957, t. 3 p. 14).

9. La inseguridad afecta a la sociedad en su conjunto pero al igual que muchos otros problemas sociales afecta de forma particularmente grave a los sectores de menores recursos. Es en las zonas más pobres donde ocurren la mayoría de los homicidios, robos calificados y robos, es decir, los hechos a los que la gente les tiene miedo. Otros hechos, como la criminalidad económica y la corrupción suelen dañar superlativamente a la sociedad pero preocupan menos.

En cualquier caso la seguridad frente a hechos que agreden la vida, la integridad física y la propiedad es una preocupación legítima y necesaria y se vincula al estudio de las múltiples causas que hay que remover para reducir esos riesgos. En la Argentina de mediados de la década del noventa se produjo un aceleramiento de las tasas delictivas convencionales en el marco de un contexto donde la mitad de la población estaba por debajo de la línea de pobreza, casi 500.000 adolescentes de entre 12 y 17 años fuera del sistema educativo, 1 de cada 4 niños debía trabajar para poder comer. Entre 1990 y 2000 la tasa delictiva aumentó cerca de un 70% y entre el año 1994 y 1997 se quintuplicó el delito contra la propiedad. También en esa época aumentó considerablemente la expansión de la brecha entre ricos y pobres y la redistribución negativa del ingreso. El descenso del desempleo coincidió con una leve curva descendente en el año 2003.

En los noventa aumentó la violencia porque aumentó no ya la pobreza sino la exclusión y la cronicidad de la marginalidad, que le quitó a sectores jóvenes toda perspectiva de futuro. Entonces un joven ya no sólo es pobre sino que se encuentra condenado a la pobreza porque sabía o sabe que también su padre y hasta su abuelo han sido o son desocupados y su entorno al estar pauperizado no puede darle ninguna contención.

La exclusión social, el desempleo (que no sólo atenta contra la subsistencia personal y del grupo sino contra la propia identidad), la anomia, la devastación cultural e institucional (en nuestro país hemos padecido actos de terrorismo de estado, de terrorismo internacional y graves hechos de corrupción), el deterioro y caída de valores como el trabajo, la dignidad y la solidaridad y especialmente la falta de proyectos, concurren en distinta proporción y momentos en el aumento de la violencia social.

Sin embargo, no puede omitirse que la cuestión de las causas del delito ha dejado perplejos a los criminólogos y especialistas y ha confundido a la opinión pública a lo largo del siglo.

Precisamente, en un reciente documento del Proyecto PNUD-ARG/08/012 (“Intervención multiagencial para el abordaje del delito en el ámbito local”, Secretaría de Seguridad Interior de la Nación, agosto de 2008), se afirma que “... las causas de la actual configuración del fenómeno de la seguridad son complejas y aún objeto de debate en los ámbitos académicos y políticos de nuestro país, aunque pueden identificarse algunas de ellas, entre las que cabe destacar el conjunto de procesos sociales (económicos, culturales, políticos) por los cuales se acumulan condiciones de posibilidad a resultas de las cuales ciertos sujetos quedan situados como potenciales infractores de la ley penal; la conformación de estructuras de oportunidades delictivas que permiten que determinadas ilegalidades y formas de victimización (y no otras) sean llevadas a cabo por los potenciales infractores socialmente producidos; y el desarrollo de la interacción existente entre esos dos fenómenos y las respuestas de las agencias supuestamente dedicadas a prevenirlos o controlarlos y las reacciones de otros actores sociales. Entre éstos últimos tienen particular relevancia las representaciones en los medios masivos de comunicación tanto del fenómeno delictivo en sí como del fenómeno de las respuestas y reacciones al mismo. En lo referido a los procesos de producción social de potenciales infractores y víctimas han tenido significativa influencia los procesos muy intensos de empobrecimiento, desafiliación y aumento de la inequidad económica y de acceso a bienes sociales (como el empleo, la salud, la educación, la vivienda, etc.) y de consumo; y la desarticulación del tejido social, la crisis de participación política y un creciente individualismo producto de los cambios culturales...”.

Lo dicho no es más que uno de los tantos aspectos que hacen a la complejidad del problema y de sus soluciones.

En cualquier caso, hoy hay cierto consenso en orden a que la violencia no puede reducirse a una simplista explicación causal. Cabe advertir que no alcanza con sostener que la seguridad llega sólo por añadidura de la mejora de las condiciones sociales. Es innegable que el delito de subsistencia o callejero está en cierta medida relacionado con la exclusión social, la pobreza, el desempleo y la desigualdad pero esto no explica el mundo del delito, ni otros delitos graves, ni significa que al igual que en materia de salud o educación no se requiera de estrategias y soluciones específicas.

De allí la necesidad de trabajar sobre la estructura de producción social de potenciales infractores mediante políticas primarias vinculadas a la educación, la

salud y el trabajo pero también sobre políticas y estrategias específicas de seguridad pública mediante un abordaje integral de todas sus dimensiones y formas de gestión. Probablemente sea necesario un acuerdo político e institucional (que involucre a todos los partidos y a todos los poderes) sobre algunos ejes centrales que se programen y ejecuten a modo de política de estado y por encima de especulaciones electorales.

Entre tanto, hay que decirlo, el impacto de la justicia penal en la reducción del delito es relativo (salvo alguna intervención en ciertas economías delictivas) porque cuando ella interviene el delito ya ha lesionado los bienes e intereses de las víctimas. La responsabilidad esencial de la intervención judicial es proteger los derechos de víctimas e imputados, evitar la impunidad (que se configura con la falta de respuestas institucional) y hacerlo en plazo razonable.

10. Por su parte, el sentimiento de inseguridad frente al crimen ha ocupado el centro de la vida social y política de un número importante de países del mundo, tanto que muchos partidos políticos han hecho de la seguridad urbana uno de sus principales fundamentos políticos. Es que cuando el temor al crimen se extiende, distintos aspectos de la vida social y política se ven afectados. En nuestro país, no sólo puede generar movilización política como las marchas del año 2004, sino que está en la base de las modificaciones de la vida cotidiana (sobre esto último, con referencia al incremento del miedo en las clases medias de EE.UU. e Inglaterra, ver Garland, D, *La cultura del control. Crimen y orden social en la sociedad contemporánea*, Gedisa, Barcelona, 2005). El sentimiento de inseguridad fractura el sentido de comunidad y vecindad al ir vedando el uso de espacios públicos considerados peligrosos. En barrios donde reina la inquietud, se genera mayor aislamiento de las personas, la reputación de área peligrosa genera un espiral de degradación socio-económica, la vida asociativa se debilita (Kaminsky, Gregorio, Kosovsky, Darío, Kessler, Gabriel, *El delito en la Argentina post-crisis*, Friedrich Ebert Stiftung, 2007).

11. Pero si algo está vedado en el análisis del problema que motiva esta demanda y la sentida respuesta jurisdiccional objetada, son las simplificaciones.

De un lado, se debe reparar que el aspecto objetivo (en un sentido amplio, refiere a la satisfacción efectiva de derechos reconocidos como necesidades y en un sentido más restringido al riesgo real de ver lesionado ese derecho o de ser o haber sido víctima de un delito) y subjetivo de la seguridad (la dimensión subjetiva se vincula al temor fundado o no, a la sensación individual o colectiva de alarma frente al delito), no siempre funcionan de modo relacionado sino que cada vez más adquieren autonomía relativa.

Es que la percepción social de un problema no necesariamente se corresponde con

la dimensión real del mismo. Si defino un problema como real, reza el teorema de Thomas, reales serán sus consecuencias, porque está demostrado que en el ámbito de lo social la percepción del problema es un elemento co-constitutivo del mismo. Por ello, una buena política de seguridad que reduzca objetivamente el delito no necesariamente tendrá impacto en la reducción del miedo al delito. Y tanto es así que en la actualidad el miedo al delito se ha independizado como problema social y ha llevado a plantear, más allá de la legitimidad o no de tales propuestas, el diseño de estrategias de intervención para reducir el temor, con prescindencia del objetivo de reducir realmente el delito (Kessler, Gabriel, Miedo al delito y victimización en la Argentina).

Lo dicho es otro de los aspectos que evidencia la complejidad del problema y la necesidad de conocimientos técnicos y de metodologías apropiadas para su abordaje, los que -naturalmente y por ser extraños a su formación-, no tienen los jueces de ningún fuero.

Vale anticipar, a esta altura, que lo expuesto no implica negar el problema, ni relativizarlo, sino evitar soluciones inapropiadas que pueden tener más o menos aceptación social pero que, a la larga, no resuelven el problema y, peor aún, desestimulan la búsqueda de soluciones reales y efectivas.

12. Como si fuera poco, las mediciones sobre la seguridad/inseguridad objetiva son complejas y no siempre infalibles aunque sí diversa a las mediciones, más problemáticas aún, sobre el temor al delito.

Cabe señalar (teniendo en cuenta la fecha de la demanda y la de su respuesta jurisdiccional, porque no se han publicado los datos correspondientes al año 2007), que entre el año 2001 y el año 2006 inclusive, la cantidad general de delitos disminuyó en la Argentina y, concretamente, también en la ciudad de Rosario. Sin embargo, el temor a ser víctima de un hecho delictivo en el mismo período aumentó (Darío Kosovsky, Gregorio Kaminski, Gabriel Kessler, El delito en la Argentina post crisis, 2007). El dato se corrobora con la información oficial de la Secretaría de Política Criminal del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación y encuestas de victimización oficiales y de ONG reconocidas en el ámbito nacional, independientemente que esos datos se corresponden a denuncias ingresadas al sistema policial, por lo que no necesariamente puede hablarse de delitos al estar pendiente una decisión jurisdiccional que, previo debido proceso, así lo declare. De allí otra de las dificultades para la medición de la seguridad objetiva, en tanto no cabe identificar hechos denunciados con delitos.

Entre tanto, las encuestas de victimización permiten verificar cierta estabilidad en la llamada "cifra negra" y en materia de homicidios dolosos (donde no hay cifra negra), la tasa promedio en Argentina pasó de 9,2 cada 100.000 habitantes en el

2002 a 5,3 en el año 2006 y en la ciudad de Rosario de 10,5 cada 100.000 habitantes en 2003 a 7 en 2006. Vale advertir que la tasa de homicidios dolosos es sensiblemente mayor en la ciudad de Santa Fe, tal como se verifica conforme datos disponibles (18,7 cada 100.000 en el año 2000, 19,2 en el año 2004 y 14,7 en el año 2006), circunstancia que junto a las restantes consideraciones ponen también en evidencia, desde otra arista, la ya relacionada complejidad del problema y la necesidad de un abordaje en base a la producción de conocimientos y diagnósticos por regiones porque el problema de la seguridad no es exactamente igual en una región que en otra.

13. Similar consideración vale en orden a la percepción del funcionamiento de la justicia penal y el delito, cuando suele afirmarse que los delincuentes entran por una puerta y salen por la otra.

Pero lo cierto es que la tasa de encarcelamiento más que se duplicó entre 1997 y 2007 y nuestro país pasó de 29.693 presos, con una tasa de 83,2 cada 100.000 habitantes en 1997 a 62.481 presos con una tasa de 169 cada 100.000 habitantes en el año 2006, situación que se refleja proporcionalmente en similar crecimiento de la tasa de encarcelamiento de nuestra provincia en igual período. Estos datos indican que no es cierto que los jueces encierren poco en materia de criminalidad ordinaria y tampoco que se entre por una puerta y se salga por la otra, más si se repara que el más grande porcentaje es de presos sin condena, situación cuanto menos problemática en términos de constitucionalidad.

14. No en vano y a pesar de la falsa creencia, el encarcelamiento masivo de personas, aún antes de ser condenadas, constituye la respuesta tradicional más extendida por parte del Estado y es la que parece recibir mayor adhesión popular y la que es sostenida acríticamente por la mayoría de los medios masivos de comunicación.

Sin embargo, resultan absolutamente ineficaces, en tanto no logran reducir preventivamente el número de delitos, no teniendo en consecuencia una incidencia ni positiva ni directa demostrada sobre la tasa de criminalidad. La experiencia de otros países, demuestra todo lo contrario (Young, J.: "Zero Tolerance: Back to the Future", en *The Criminology of Intolerance: zero-tolerance policing and the American Prison experiment*, Centre for Criminology, Middlesex University, 1997) y similar conclusión podría derivarse de nuestra propia realidad si se repara no sólo el aumento superlativo de la tasa de encarcelamiento sino, además, la grosera tendencia inflacionaria en materia legislativa penal que se ha traducido en los últimos años en la multiplicación de leyes penales y en el aumento generalizado y desproporcionado de las penas de los delitos que más preocupan.

Pero además de no existir un correlato directo demostrado entre el aumento de la

población penitenciaria y la disminución de la criminalidad, esta respuesta fracasa también como medida preventiva ya que uno de los efectos del encarcelamiento resulta ser el incremento de la reincidencia, constituyendo, por ende, el sistema uno de los principales factores estructurales en los procesos de producción de la criminalidad.

La privación de libertad como respuesta también resulta ineficiente desde el punto de vista de la asignación de los recursos públicos: es sumamente costosa e implica sustraer fondos que podrían utilizarse en acciones sociales preventivas. En nuestra provincia debido a que una parte de la siempre en aumento población penitenciaria se encuentra "alojada" en comisarías de policía, se producen serios inconvenientes (que particularmente afectan a las personas detenidas) y se sustrae a la propia policía de las tareas a las que debiera dedicarse (Font, Enrique, Transformaciones en el gobierno de la seguridad, en Seguridad urbana: nuevos problemas, nuevas perspectivas, Sozzo, Máximo-compilador, UNL editorial, 1999).

15. Y a esta altura, una especial consideración merece la afirmación categórica del sentenciante, cuya decisión confirma la Cámara, en orden a que la evitación de los delitos se logra de una sola manera: con una profusa presencia policial y medios de seguridad que hagan del delito un hecho aislado.

Esa es justamente la otra respuesta tradicional: la que se centra en la policía y que procura el incremento del número de agentes o la extensión jurídica de sus competencias y poderes; la introducción de innovaciones tecnológicas; una aun mayor militarización de sus estrategias (el famoso reclamo de "mano dura"), o el incremento de la "presencia policial".

Todas estas respuestas parten de un mito fundante que es la supuesta capacidad y eficacia de la policía para prevenir y controlar la criminalidad y garantizar niveles aceptables de orden público y seguridad. Por lo demás, la tendencia a concentrar la respuesta al delito en el momento en que este se produce es un error habitual que no puede reconocer que el delito tiene un antes y un después.

Por ello no debe extrañar que los resultados de las investigaciones oficiales sobre efectividad de la policía, desarrolladas en Norteamérica y en Inglaterra desde mediados de los años cincuenta al presente (debemos remitirnos a estas investigaciones atento a que no existe en nuestro país data empírica válida y sistemática al respecto), ponen de manifiesto los límites y la más bien escasa incidencia en cuanto a la producción de seguridad de este tipo de respuestas. Estas investigaciones -más precisamente complejos experimentos sociales en las que en áreas similares de la ciudad se mantuvieron los niveles habituales de patrullas policiales (área testigo o control), mientras que en otros fueron discontinuados (funcionando en forma reactiva e ingresando al área sólo como respuesta a una

llamada), en otros disminuidos, y en otros aumentada la presencia policial (con una intensidad 2 ó 3 veces mayor que en el área testigo)- demostraron que el aumento de la intensidad de patrullas policiales no tiene ninguna incidencia adicional en la prevención de la criminalidad sobre el nivel base previamente existente (Font, Enrique, 1997). Con relación a la prevención y al control de la criminalidad mediante las rondas policiales (patrullajes a pie), los estudios realizados arrojaron resultados igualmente negativos a los realizados sobre la eficacia de las patrullas. Ello sin perjuicio que esta metodología demostró poseer efectos positivos en la disminución del temor al delito y la alarma social, aumentando la confianza en la seguridad del barrio así patrullado, y mejorando la evaluación de los vecinos sobre el servicio policial que reciben, impactando positivamente en la percepción comunitaria de orden y seguridad (efecto simbólico).

16. Todo lo expuesto no neutraliza la necesidad de un compromiso firme y responsable de todos los actores públicos y sociales para procurar los mayores niveles de seguridad, porque uno de los motivos por los cuales la persona vive en sociedad es por la seguridad que obtiene de ella y porque sin seguridad se torna difícil el ejercicio de derechos fundamentales. Pero sí apunta a desalentar las falsas ilusiones y los probados caminos que conducen a fracasos reiterados.

Coincido en que "... la seguridad ciudadana involucra problemas básicos de la relación entre ciudadanos, entre éstos y las instituciones y entre las instituciones entre sí. Por ello resulta fundamental pensar y describir estos problemas en toda su complejidad. Sólo una comprensión en el marco de esta complejidad puede tomar en consideración todos los derechos que están en juego sin reducirlos a una dimensión meramente defensiva. Sólo un nuevo enfoque del tema, permitirá encarar una política de seguridad inclusiva que amplíe el ejercicio de los derechos en lugar de restringirlos. Hacerse cargo del reclamo de seguridad de un modo responsable significa otorgarle su real dimensión, resolverlo en un contexto de respeto por los derechos y no limitarlo a una demanda que busca solamente reducir el riesgo de que ciertos delitos no ocurran. La negación de las múltiples facetas del problema sólo conduce a la restricción y no a la protección de los derechos..."

("Políticas públicas y seguridad en una sociedad democrática. Más derechos, más seguridad" en Políticas de seguridad ciudadana y justicia penal, Colección Temas para pensar la crisis, Ed. Siglo XXI, Bs. As.; y www.cels.org.ar/documentos/index). Se trata de estimular la búsqueda de otras respuestas; de admitir que la seguridad es un problema complejo y que el reconocimiento de esa complejidad es el punto de partida para el diseño de cualquier estrategia y política. Lo otro, la reducción del problema de la seguridad a una sola dimensión -la del uso de la fuerza policial- lo simplifica sin resolverlo. A su vez restringe las nociones de derechos y de

ciudadanía de los actores involucrados.

Precisamente esas estrategias y políticas no pueden diseñarse a partir de sentimientos que no razonan, del deseo que las cosas cambien o del puro voluntarismo. Mucho menos pueden ser el resultado de meras especulaciones, suposiciones o reacciones espasmódicas.

Por el contrario, como en cualquier otro ámbito de las políticas públicas que apuntan a la solución o reducción de graves problemas sociales, demandan seriedad, competencia técnica, conocimientos y responsabilidad política. Y esa responsabilidad no compete a los jueces por ser ajena a la función jurisdiccional y a su competencia profesional.

Como se ha afirmado en el documento relacionado, la sociedad debe demandar un pensamiento tan amplio sobre seguridad como la noción de derechos que ella elija. La política debe encontrar la capacidad de realizarlo.

Voto, pues, por la afirmativa.

A la tercera cuestión la señora Ministra doctora Gastaldi dijo:

Atento al resultado obtenido al tratar las cuestiones anteriores corresponde declarar procedente el recurso interpuesto y, en consecuencia, anular la sentencia impugnada. Remitir la causa al subrogante legal para que la juzgue nuevamente con sujeción estricta a los criterios sentados en el presente decisorio.

Así voto.

A la misma cuestión, el señor Ministro doctor Netri, el señor Presidente doctor Falistocco y los señores Ministros doctores Spuler, Gutiérrez y Erbeta dijeron que la resolución que correspondía dictar era la propuesta por la señora Ministra doctora Gastaldi y votaron en igual sentido.

En mérito a los fundamentos del acuerdo que antecede, la Corte Suprema de Justicia de la Provincia RESOLVIÓ: declarar procedente el recurso interpuesto y, en consecuencia, anular la sentencia impugnada. Remitir la causa al subrogante legal para que la juzgue nuevamente con sujeción estricta a los criterios sentados en el presente decisorio.

Registrarlo y hacerlo saber.

Con lo que concluyó el acto, firmando el señor Presidente y los señores Ministros por ante mí, doy fe.

FALISTOCCO, ERBETTA, GASTALDI, GUTIÉRREZ, NETRI, SPULER
FERNÁNDEZ Riestra