



XUMEK
Asociación para la Promoción y
Protección de los Derechos Humanos

10 años

Interpone Hábeas Corpus Preventivo y Colectivo

Hace Reserva del Caso Federal.

**HÁBEAS CORPUS PREVENTIVO Y COLECTIVO EN
FAVOR DE LOS USUARIOS DE TRANSPORTES PÚBLICOS DE PASAJEROS
EN LA PROVINCIA DE MENDOZA**

SRA. JUEZA

DE GARANTÍAS:

SERGIO SALINAS GIORDANO, Vicepresidente de la *ASOCIACIÓN CIVIL XUMEK PARA LA PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS* y los abogados **GONZALO EVANGELISTA**, mat. provincial N° 8.911, y **María MERCEDES DUBERTI**, mat. provincial N° 9.664, constituyendo domicilio legal en Calle 25 de mayo 685, Godoy Cruz, Provincia de Mendoza, a V.S. nos presentamos y decimos:

I.- OBJETO:

Que de conformidad con lo establecido en el artículo 43, último párrafo, de la Constitución Nacional; el artículo 440 primer párrafo de nuestro Código Procesal Penal de Mendoza y en el art. 3 inc. 1° de la Ley Nacional N° 23.098, vengo por la presente a **promover acción de Hábeas Corpus Preventivo y Colectivo en garantía de la libertad ambulatoria de los usuarios de vehículos de transporte público de la provincia de Mendoza**, por encontrarse ésta amenazada por la modalidad adoptada en las novedosas, aunque cada vez más frecuentes “razzias”, realizadas por agentes de las diversas fuerzas de seguridad que actúan en la jurisdicción, como consecuencia de las cuales resultan ilegítimamente detenidos -y, en algún caso, incomunicados- usuarios que no poseen a bordo de los citados vehículos su tarjeta “Red Bus”, o que han abonado su pasaje a través

Asociación para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos

 +54 (261) 4582192  contacto@xumek.com.ar  www.xumek.org.ar



de un tercero que les facilitó dicha tarjeta o que simplemente resultan beneficiarios de una liberalidad o donación por parte de otro pasajero.

Tales aparentes actos regulares de prevención, que derivan en restricciones indebidas de la libertad ambulatoria de aquellos a quienes se aprehende y detiene, sumados al hecho de que desde las más altas autoridades provinciales se promete públicamente la **continuidad en el tiempo de una política de “mano dura”**-de la que dichos procedimientos son una de las más activas herramientas de ejecución- constituyen conductas de permanente despliegue por parte de las fuerzas de seguridad que, por su emergente habitualidad, amenazan la incolumnidad de la garantía de *transitar* contenida en el artículo 14 de la Constitución Nacional, y de la más amplia y ya mencionada de libertad ambulatoria, ínsita en los artículos 14, 15 y 33 del mismo alto cuerpo normativo.

II.- LEGITIMACIÓN ACTIVA:

La organización que representamos se encuentra activamente legitimada para promover la presente acción de hábeas corpus preventivo.

En efecto, el artículo 43 de la Constitución Nacional estatuye una *“acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un tratado o una ley”*. En su último párrafo, nuestra Ley Máxima dispone que *“Cuando el derecho lesionado, restringido, alterado o amenazado fuera la libertad física (...) la acción de hábeas corpus [que guarda una relación de especie a género respecto del amparo jurisdiccional] podrá ser interpuesta por el afectado **o por cualquiera en su favor** y el juez resolverá de inmediato, aun durante la vigencia del estado de sitio”*.

A su turno, la Ley Nacional N° 23.098 dispone que *“la denuncia de hábeas corpus podrá ser interpuesta por la persona que afirme encontrarse en las condiciones previstas por los artículos 3° y 4° **o por cualquier otra en su favor**”* (art. 5°).

Finalmente, el Código Procesal Penal de la jurisdicción confiere la mencionada acción en los siguientes términos: *“Toda persona (...) que considere inminente su detención arbitraria podrá interponer hábeas corpus para obtener que cese la restricción o la amenaza. **Igual***



XUMEK
Asociación para la Promoción y
Protección de los Derechos Humanos

10 años

derecho tendrá cualquier otra persona para demandar por el afectado, sin necesidad de mandato?

En este contexto, la Asociación para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos XUMEK, cuyos objetivos generales surgen de su propia denominación, se encuentra legitimada para promover la presente acción, conforme con la documentación en copia simple que se adjunta que dan cuenta de su inscripción regular en la Dirección de Personas Jurídicas del Gobierno de la Provincia de Mendoza.

III.- PROCEDENCIA:

El remedio colectivo en trámite constituye un procedimiento ágil y desformalizado destinado a prevenir el inminente y actual cercenamiento de la libertad de las personas, cuya tutela se requiere con sustento en el art. 18 de la Constitución Nacional.

Todo ello, en virtud de las expresas disposiciones de nuestra carta magna nacional, en consonancia con las normas supraleales que protegen a las personas que se encuentran amenazadas en su libertad física (art. 43 CN *in fine*).

En el marco supranacional y por disposición del art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su art. 7.6 dispone que *"Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que **toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona**"*.

En el mismo sentido el art. 9 inc. 1° del Pacto Internacional de Derechos Civil y Políticos, establece: *"1. Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias."*

Finalmente, el art. 3, inc. 1° de la Ley Nacional n° 23.098 establece que: *"Corresponderá el procedimiento de hábeas corpus cuando se denuncie un acto u omisión de autoridad"*

Asociación para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos

 +54 (261) 4582192  contacto@xumek.com.ar  www.xumek.org.ar



XUMEX
Asociación para la Promoción y
Protección de los Derechos Humanos

10 años

*pública que implique: 1° **Limitación o amenaza actual de la libertad ambulatoria sin orden escrita de autoridad competente.***"

A su vez, tanto la doctrina como la jurisprudencia han admitido que el hábeas corpus preventivo opera tanto respecto del hábeas corpus principal (amenaza de un arresto), como del hábeas corpus restringido (riesgo de sufrir restricciones menores al *ius movendi et ambulandi*, como futuros seguimientos arbitrarios).

A ello debe sumarse la circunstancia de que la promoción de un proceso de conocimiento o la realización de denuncias individuales claramente no constituyen -tanto por los plazos de tramitación cuanto por el ámbito de aplicación de las sentencias que eventualmente se obtengan- la *vía más idónea* para la evitación de los prejuicios a generarse, de continuar este ilegal e ilegítimo accionar policial.

Las razones antedichas abonan la procedencia de la presente acción, como así también la urgente necesidad de su inmediata tramitación y resolución.

IV.- COMPETENCIA:

En relación con la competencia material, vale resaltar que el art. 2° de la Ley Nacional N° 23098, establece que la jurisdicción de aplicación "*corresponderá a los tribunales nacionales o provinciales, según el acto denunciado como lesivo emane de autoridad nacional o provincial*", por lo que teniendo en cuenta lo que se indicará en el punto "**V.- HECHOS**", la autoridad de la que surge la amenaza de privación de libertad es la policía de Mendoza.

En relación con el remedio procesal elegido, ya se ha expedido la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad de Buenos Aires, en los autos N° 2356/00/00/16 CC, que entendió que la acción de hábeas corpus "*debe enmarcarse en las previsiones de la Ley 23.098, tal como fuera incoada por el accionante*" en virtud de que "*surge de modo claro que el protocolo de referencia de cuya aplicación se derivarían en opinión del presentante eventuales restricciones a la libertad ambulatoria*" lo que constituye el sustento de la acción que articula -en manera alguna se erige en un acto u omisión de autoridad pública que implica 1) limitación o amenaza actual de la libertad ambulatoria sin orden escrita de autoridad competente.

Asociación para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos

 +54 (261) 4582192  contacto@xumek.com.ar  www.xumek.org.ar



XUMEK
Asociación para la Promoción y
Protección de los Derechos Humanos

10 años

En virtud de lo expresado y por existir un riesgo cierto e inminente de menoscabo de la libertad ambulatoria de los usuarios del transporte público provincial, V.S. es competente para resolver la acción presentada.

V.- HECHOS:

Resulta de público y notorio conocimiento –tanto por haber sido difundidas diversas noticias atinentes al caso, cuanto por el debate consecuente que se generó en medios de comunicación masiva y aún en la opinión pública- que durante el transcurso del presente año diversas personas fueron aprehendidas y condenadas por ser “sorprendidas” a bordo de transportes colectivos, sin poder acreditar que habían abonado su pasaje. Se acompañan copias extraídas de los sitios de internet de varias publicaciones de alcance general, de reconocida incidencia en el ámbito provincial.

Los casos de personas condenadas con penas de arresto por la Justicia de Faltas comenzaron a tomar estado público a mediados del presente año. Así, el día 7 de julio de 2017, el diario *on line* “MDZ” informó que 50 personas fueron sancionadas por no poder acreditar el pago del pasaje en colectivo a penas de arresto “en suspenso”; salvo una de ellas que poseía antecedentes penales y cuyo legajo fue girado al juez competente.

A partir de entonces, dice la publicación, “*Los operativos de seguridad y control del pago del pasaje han tenido un incremento significativo, tanto en días y horarios, como en las zonas en donde se realizan*”.

Así, durante las dos semanas anteriores a la emisión de la citada noticia, se habían inspeccionado “*342 unidades con 5.481 usuarios a bordo. De las 246 personas sorprendidas sin pasaje, a 86 se les inició el proceso por infracción al Código de Faltas de la provincia*”.

El pico máximo de este celo prevencional se dio el día 16 de agosto de 2017, oportunidad en la cual una usuaria fue detenida durante 7 horas en circunstancias en que se dirigía a su trabajo como empleada doméstica, a bordo de uno de los colectivos que recorren la ciudad de Mendoza. La situación, sintéticamente, fue narrada en el diario local “Somos”, en su edición del 22 de agosto de 2017 (los resaltados son nuestros): “*Su periplo comenzó el miércoles 16 a las 8:30 cuando se tomó el 67 en Las Heras para ir a su trabajo. Tenía 10*

Asociación para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos



+54 (261) 4582192



contacto@xumek.com.ar



www.xumek.org.ar



XUMEK
Asociación para la Promoción y
Protección de los Derechos Humanos

10 años

pesos pero no tenía carga en la tarjeta, el chofer le dijo que pidiera a un pasajero que le pagara el pasaje, hizo eso y un chico le prestó su tarjeta.

En el cruce de las calles Independencia y Beltrán la policía hacía uno de sus operativos y detuvo al colectivo. Stibel (la víctima de la detención ilegal) expresó a una oficial que no tenía tarjeta pero que un chico le había prestado y que ya le había pagado. El chico que le había prestado la tarjeta, les dijo lo mismo a los policías pero le informaron, de mal modo, que eso no servía y que tenía que ir a la seccional.

*La mujer fue bajada del 67 y enviada a los calabozos de la seccional 36 de Las Heras, donde le pintaron los dedos, le hicieron sacar los cordones de las zapatillas. En la seccional contó que le dijeron que iban a estar unos minutos por averiguación de antecedentes pero según informó, **la mandaron a un especie de jaula donde habían 15 personas, entre hombres y mujeres.** El temor de esta mujer, aparte de ser hipertensa, era que su patrón la estaba esperando para que trabajara.*

Las horas pasaban y la causa por averiguación de antecedentes no avanzaba, tal vez porque la mujer no tiene antecedentes de ningún tipo. Cuando llevaba 4 horas detenida pudo ir un familiar a llevarle las pastillas de la presión pero también tuvo problemas porque le pidieron el certificado donde decía que esta mujer era hipertensa.

*De acuerdo con su relato, **al mediodía, expresó que no se podía estar más en esa jaula por el olor a orina que había,** entonces Patricia se ofreció a asear el lugar, fue una situación muy curiosa, relató, los que estaban conmigo se reían y los policías que fumaban afuera de la jaula también, pero al menos la celda dejó de tener ese olor tan asqueroso.*

Recién a las 15:30, después de 7 horas encerrada en un calabozo por un hecho que no cometió, Patricia fue liberada.

En la seccional 36 de Las Heras le entregaron su papel de libertad que hacía referencia a que su detención tiene que ver con el artículo 111 de la Justicia de Faltas de Mendoza, por aprovechamiento malicioso del crédito”.

El caso tomó estado público, y, como muchas otras situaciones de la vida cotidiana de la provincia y del país, generó un debate y una polarización de opiniones. Diversos medios locales y aún nacionales se hicieron eco de la cuestión, que llegó hasta los más

Asociación para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos

 +54 (261) 4582192  contacto@xumek.com.ar  www.xumek.org.ar



XUMEX
Asociación para la Promoción y
Protección de los Derechos Humanos

10 años

recónditos lugares a través inclusive de contenidos volcados en redes sociales, blogs y medios alternativos.

Así fue que hasta el mismo Gobernador de la Provincia de Mendoza fue consultado respecto del tema, oportunidad en la cual intentó dar a los cuestionamientos una suerte de “causalidad” política. Así, comenzó diciendo, según fuera publicado en la edición del 25 de agosto de 2017 del diario “MDZ”, que *“toda la agenda de los medios es la agenda de los militantes”*, afirmación que, si bien nada tenía que ver con la pregunta acerca de la legitimidad de la detención de la damnificada, sí teñiría de parcialidad y de contenidos discriminatorios sus manifestaciones siguientes.

Aseguró, a continuación, y en lo que interesa a la presente acción, que **“la Policía tiene la orden del gobernador de custodiar el transporte público** para que no haya inseguridad y **para que la gente pague el pasaje”**. Agregó que *“el Estado tiene que estar en esto porque, lamentablemente, hay un defecto de fondo en los contratos del transporte público, donde las empresas no tienen un incentivo para controlar el boleto del micro, dado que la empresa cobra por kilómetro recorrido y no por pasajero”*.

El mandatario también explicó que *“la Policía ha actuado correctamente, pidiéndole un comprobante, y ella no lo ha mostrado porque no lo tiene y dice que lo pagó otra persona. Es la palabra de ella contra el otro”*.

“A su vez, informa el periódico, insinuó una presunta implicancia política en el asunto, que no terminó de aclarar: “¿Ustedes saben que ella fue fiscal de un partido político en la última elección?, haciendo referencia a la participación de Stibel en las elecciones primarias como fiscal por el Partido Intransigente”.

El diario “UNO”, en su edición del viernes 1º de septiembre de 2017, dio a luz el testimonio de un testigo que dice haber visto que la usuaria había abonado su pasaje a través de la tarjeta “Red Bus” de otra persona (“un chico que viajaba junto a su madre”). El entrevistado por el matutino fue, también, uno de los detenidos en aquel procedimiento, y permaneció en ese estado durante 11 horas. Se acompañan copias de la publicación.

Vale resaltar como dato colateral que los medios informaron que la imputada que fuera detenida durante 7 horas sufría de hipertensión arterial, y aun que tuvo dificultades para que le fuera provista por un familiar la medicación mientras se hallaba arrestada.

Asociación para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos



+54 (261) 4582192



contacto@xumek.com.ar



www.xumek.org.ar



XUMEX
Asociación para la Promoción y
Protección de los Derechos Humanos

10 años

Asimismo, el testigo expuesto por el diario “UNO” puso en evidencia que hombres y mujeres fueron alojados en el mismo lugar de reclusión por algunas horas, y que el estado de higiene del lugar de detención era deplorable.

A partir de entonces, se han multiplicado estos procedimientos; e incluso se ha llegado a tomar una iniciativa insólita en la historia del transporte público de la provincia: aquellas unidades que vienen equipadas con pantallas “LED” para publicidad y esparcimiento de los pasajeros, emiten cada tanto un mensaje: **“NO PIDAS A ALGUIEN QUE PAGUE TU PASAJE”**.

El número actual de controles realizados en colectivos, de acuerdo con declaraciones del Secretario de Seguridad de la Provincia, Natalio Mema, es de unos 300 por semana (ver publicación del diario local “Los Andes” del 23 de agosto de 2017, que se acompaña). Esta circunstancia implica un gran número de personas expuestas a ser detenidas arbitrariamente –por lo que se explicará *infra*- en los mencionados procedimientos, **por orden y con el aval de las máximas autoridades de la provincia**.

Por lo demás, existe ya una sensación de inseguridad jurídica sumamente preocupante, que provoca un temor fundado y una incertidumbre generalizada en gran parte de los usuarios del transporte público local de ver obturada su libertad ambulatoria, **mucho más cuando el sistema vigente no otorga al pasajero ningún comprobante impreso de haber realizado el pago correspondiente**.

Así, el pasajero que en los hechos ha abonado su pasaje, o lo ha hecho un tercero por él, pero no puede “demostrar” en esa suerte de “juicio policial sumario” que lo ha hecho, queda desnudo frente al despliegue arbitrario de elementos represivos, a las órdenes –también arbitrarias- de quien dirige y gobierna el uso monopólico de la fuerza en el Estado local. Por estas horas, el riesgo de ser detenido por no poder demostrar que se ha abonado el transporte es, quizás, más elevado que en cualquier otro estadio histórico democrático. Las razones (seguridad de la población y economía de la empresa) resultan insuficientes a fin de tolerar en los hechos tales procedimientos repugnantes a las disposiciones constitucionales y a los tratados internacionales incorporados a la más alta Ley Nacional.

Asociación para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos

 +54 (261) 4582192  contacto@xumek.com.ar  www.xumek.org.ar



Se impone, así, la interposición del presente habeas corpus en resguardo de la libertad de los usuarios del transporte público de pasajeros de la provincia de Mendoza.

VI.- LA “FALTA” EN CUESTIÓN

a.- Las normas infraccionales y procedimentales en danza:

El artículo 111 del Código de Faltas (ley provincial n° 3.365 y modificatorias) dispone, en la parte que aquí interesa:

“Artículo 111 - Será castigado con arresto hasta treinta días:

*1) El que hiciera alojar en hoteles o posadas, el que se hiciera servir alimentos o bebidas en restaurantes, bares o cafés, o se hiciera atender en peluquerías o establecimientos análogos, **con el propósito de no pagar o sabiendo que no podrá hacerlo.***

2) El que en la misma situación o con el mismo propósito, se sirviera de un vehículo colectivo, coche o automóvil de alquiler”.

Debe tomarse especialmente en cuenta que el artículo 111 del Código de Faltas mendocino sanciona conductas tradicionalmente denominadas como “petardismo” o “gorronería” que se relacionan con bienes y servicios cuyo pago se realiza una vez cumplida la prestación, es decir, “*se paga al final*”, como es el caso de restaurantes, hoteles o taxis, pero no incluye el servicio de transporte público de pasajeros en colectivos que debe abonarse al subir en la unidad de transporte.

En lo que hace al aspecto procedimental, el citado Código dispone que la acción de faltas es pública y puede ser promovida de oficio o por denuncia ante la autoridad policial o el tribunal competente (art. 127).

Prevé, a continuación (art. 130), los casos en que el presunto infractor puede ser “*detenido de inmediato*” y “*por cualquier agente de la autoridad*”. Son los siguientes:

1. Si fuera sorprendido “*in fraganti*” en la comisión de la falta o cuando se diera a la fuga inmediatamente después de haberla cometido.

2. Para hacer cesar la infracción cuando ella fuere continua o de efecto permanente.

3. Si existieren fundados motivos para permitir que el infractor reiterara de inmediato la comisión de la falta, por la índole de la misma o por la condición o estado del infractor.



4. Cuando mediare orden escrita de tribunal competente.

5. Si el contraventor no tuviere domicilio conocido en la provincia y hubiera motivos suficientes para creer que eludirá la acción de la justicia.

La privación de libertad así estatuida no puede exceder *“el tiempo imprescindible para lograr el acta respectiva”*, con un máximo de doce horas (art. 132). Ningún detenido por faltas podrá ser incomunicado (art. 134).

Por lo demás, en la falta en tratamiento, el presunto infractor detenido no puede librarse del arresto ni aun depositando el máximo de la multa prevista, pues la norma no prevé multa alguna y, además, la sola previsión de que tal conducta resultará penada con arresto impide estar a la caución (art. 131).

b.- El tipo sancionatorio del artículo 111, inciso 2, del Código de Faltas local:

De la descripción de la figura infraccional descripta en la citada norma, surge que el tipo objetivo que allí se delinea requiere, tanto por parte del preventor como del juzgador, la verificación de un solo extremo: que el sujeto “se sirva” de un vehículo colectivo, coche o automóvil de alquiler.

Por servirse ha de entenderse *“valerse de una cosa para el uso propio de ella”*, conforme lo especifica la acepción n° 20 de la voz *“servir”* obrante en el Diccionario de la Real Academia Española en su edición web. Es decir: usar un vehículo colectivo, coche o automóvil de alquiler, conforme su uso *propio*: transportarse desde el lugar en que ese vehículo se toma hasta un destino.

Ahora bien: en el contexto reseñado, la sola constatación del hecho objetivo de que una persona se encuentra dentro de un vehículo de transporte público y no pueda **“demostrar”** que ha pagado, no resulta suficiente a los fines de verificar la comisión de la falta y detener consecuentemente al presunto infractor.

En realidad, la presencia de una persona en un vehículo de transporte público implica la presunción de que esa persona abonó efectivamente el boleto respectivo, controlado previamente por el agente de la empresa de transporte que oficia no solo como chofer, sino además como autoridad de la empresa respectiva y es quien verifica que cada uno de los pasajeros realice el pago correspondiente.



Necesariamente la hipótesis infraccional en comentario queda integrada con carácter de **inmanencia** con el tipo subjetivo de la figura: el “**propósito de no pagar**” o el “**saber que no podrá pagar**”. El tipo subjetivo, a la vez, articula y completa el aspecto cognoscitivo del dolo requerido, de manera tal que el injusto queda configurado cuando, en la situación descripta, el pasajero: a) sabe que se ha servido de un vehículo de transporte público, auto o coche de alquiler; y, b) tiene la intención de no pagar, o sabe que no podrá pagar.

En este punto, debe decirse que **la figura en cuestión no admite la forma culposa** de comisión; pues es precisamente ese especial componente del tipo subjetivo el que gobierna el juicio de tipicidad. El molde contravencional del artículo 111, inciso 2º sólo puede ser revestido *dolosamente*, y aún más precisamente, con *dolo directo*: integra inseparablemente la comisión de la falta la intención del autor de no pagar, o la certeza apodíctica plenamente por él percibida de que no podrá hacerlo.

Sin la verificación de ese dolo, no hay contravención. Ni tampoco se activa el procedimiento tendiente a constatar su comisión: cuando sólo se halla prevista la forma dolosa, la mera culpa no es suficiente para concluir en la punibilidad de la conducta seleccionada por la prevención (arg. art. 5 del mismo Código).

Debe tenerse aquí presente la inveterada, pacífica y añeja jurisprudencia de nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación relativa a que ***“la primera fuente de interpretación de la ley es su letra y las palabras deben entenderse empleadas en su verdadero sentido, en el que tienen en la vida diaria, y cuando la ley emplea varios términos sucesivos es la regla más segura de interpretación la de que esos términos no son superfluos, sino que han sido empleados con algún propósito, sea de ampliar, de limitar o de corregir los conceptos, por cuanto, en definitiva, el fin primordial del intérprete es dar pleno efecto a la voluntad del legislador”*** (Fallos: 316:1247; 314:1018; 324:2780 y sus citas). Así, *“cuando la letra de la ley no exige esfuerzo de interpretación, debe ser aplicada directamente”*, sin atender a otras consideraciones (Fallos, 324:1740) y en principio debe acudirse al sentido común o corriente de las palabras empleadas por la proposición normativa en cuestión (Fallos, 324:3345; 308:1745, 320:2145, 302:429, entre muchos otros).



XUMEX
Asociación para la Promoción y
Protección de los Derechos Humanos

10 años

Es conocido, por ello, el apotegma que impone meritar que cuando el legislador ha querido ejecutar su tarea en un sentido, así lo ha hecho explícitamente, sin que quepa presumir deficiencias, incompletitudes o dotar por vía hermenéutica un alcance mayor o menor que el que concretamente la letra de la ley expresa.

Desde este atalaya, corresponde consignar que la constatación de la comisión del molde legal en estudio importa la verificación del dolo de no pagar o del conocimiento de que no podrá pagar, pues, reiteramos una vez más, en este particular caso, **sin dolo no hay contravención** (art. 5°).

De más está decir que, en un Estado de Derecho, **no es dable presumir la intención delictiva de los habitantes**, so riesgo de quebrantar el principio de inocencia contenido en el artículo 18 de la Constitución Nacional –que impone la consagración de un derecho penal DE ACTO- a más de que tal presunción importaría sujetar las libertades de los individuos al arbitrio prejuicioso de la autoridad, situación que la Constitución de 1853 ha venido a disipar de una vez y para siempre, más allá de las indeseadas recaídas en el autoritarismo y en la vulneración de los derechos elementales del hombre que ha sufrido a lo largo de los años la vida institucional de nuestro país.

De esta forma, y sólo en atención al concreto tipo infraccional en estudio, **resulta ilegal la privación de la libertad de una persona por el solo hecho de que no ha podido “demostrar” que ha pagado su pasaje**, pues, como reza el artículo en vista, el aprovechamiento que exige la norma debe ser “malicioso”. Esto se acentúa mucho más cuando, como en aquellos casos que reseñó la prensa, **se le ha hecho saber al agente policial que un tercero ha pagado el boleto**, situación que se puede constatar a través del dispositivo electrónico que permite “leer” la tarjeta “Red Bus”. No hay elusión maliciosa del deber impuesto, si otro abona el boleto en su lugar.

En definitiva, y frente a este panorama, la orden aparentemente impartida desde las más altas autoridades provinciales a la policía local para que prive la libertad a quienes “no hayan pagado el pasaje” no sólo no se funda en norma alguna; sino que, además, instituye al personal policial en indebido juez de la causa, en tanto le permite justipreciar en forma materialmente jurídico-judicial el vigor probatorio de la *suficiencia* de una “demostración” de pago que la ley tampoco exige.

Asociación para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos



+54 (261) 4582192



contacto@xumek.com.ar



www.xumek.org.ar



Y, finalmente, tal decisión impone una *selección arbitraria* de los parámetros a tomar en cuenta para proceder a la detención, pues, de los casos ilustrados por los medios, no parece emerger una operación silogística por parte de los agentes policiales tendiente a verificar la existencia de dolo o de **culpa (caso éste último, como se vio, en el que no hay falta)**, o bien la concurrencia de alguna circunstancia que pudiera operar como causal de justificación de la conducta infraccional, como lo es el estado de necesidad evidente de quien, debiendo cumplir con la asistencia a su lugar de trabajo, no puede cargar su tarjeta de embarque porque no hay negocios de recarga abiertos a horas tempranas. Cada vez que detiene a una persona por el solo hecho de que no pueda “demostrar” que ha pagado su pasaje, con invocación del artículo 111 inciso 2º del Código de Faltas mendocino, la prevención opera sobre el cuerpo del presunto infractor en forma indebida, al activar un procedimiento a partir de constataciones *insuficientes e indebidamente selectivas* para iniciar el camino de punición estatal legítima.

c.- La obligación de “demostrar” que se ha abonado el pasaje en el contexto indicado. La llamada “prueba diabólica”.

Es público y notorio que los artefactos digitales colocados en los vehículos colectivos de transporte público de pasajeros para cobrar el pasaje **no emiten comprobante alguno del pago**. Ello ha generado la asombrosa idea justificatoria, difundida también por la mayoría de los medios de comunicación, relativa a que **“la única prueba del pago es la tarjeta”**.

Lo cierto es que no hay norma alguna que obligue a conservar la tarjeta “Red Bus” durante el transporte, sino sólo algunas reglas superpuestas que, bajo una forma u otra, sí obligan a pagar el viaje. Ni siquiera existen normas que impidan, como se dirá más abajo, dar en préstamo, o ejercer una liberalidad regalando a alguien, amigo, conocido o no, uno o más viajes en transporte público. Y, por lo demás, las contingencias que pueden ocurrir durante el recorrido son muchas: la tarjeta se puede perder, caerse; puede ser sustraída por algún hurto consumado por un descuidista, se puede volar por la ventanilla, se puede romper por alguna causa; aún se puede “desmagnetizar”. La tarjeta “Red Bus”, no obstante el valor de documento probatorio que quiere dársele, es en verdad un mero *instrumento de*



XUMEX
Asociación para la Promoción y
Protección de los Derechos Humanos

10 años

pago, que podría resultar en un simple indicio de dicho pago (no necesariamente efectuado por el titular); pero **no es un COMPROBANTE de pago**. Sí lo son las facturas, los tickets, las facturas conformadas, las facturas electrónicas, los recibos y otras formas reguladas en las leyes comerciales e impositivas. Cada vez que un usuario de tarjeta de débito o crédito realiza un pago a través del plástico, se le entrega un ticket o una factura: no sucede lo mismo con la tarjeta “Red Bus”.

Esta circunstancia importa aceptar que **el propio Estado sanciona con pena privativa de la libertad a los usuarios de transporte colectivo público de pasajeros que no abonen el correspondiente pasaje y obliga por otra parte a que ese pago se efectivice a través de un único y excluyente mecanismo, que no emite comprobante alguno que permita al obligado acreditar que ha cumplido con lo así impuesto**. Se pretende, frente a ello, sin ningún marco normativo que lo determine, que el pago se acredite con el instrumento que se utilizó para pagar.

Es decir: los usuarios quedan obligados a hacer lo que la ley manda (en el caso, abonar sus viajes con la tarjeta “Red Bus”), **pero se exige que, para acreditar el cumplimiento de esas obligaciones, estén luego obligados a hacer lo que la ley no manda** (acreditar el pago a través del propio instrumento de pago, aun cuando quien haya pagado haya sido un tercero que ya ha descendido del transporte).

La obligación de “demostrar” que se ha abonado a través de la tarjeta Red Bus resulta, pues, vulneratoria del principio de legalidad contenido en el artículo 19 de la Constitución Nacional, en tanto obliga al usuario a hacer algo que la ley no le ordena: acreditar la realización de un pago a través de un medio normativamente no previsto. Y en tal sentido, las detenciones que por dicha causa realice la policía son detenciones manifiestamente ilegales.

Todo ello, sin considerar todavía que estas verdaderas “razzias” abusivas e intimidatorias **someten al usuario que ha perdido, o al que le han sustraído su tarjeta, o aquél a quien un tercero ha pagado el pasaje, a la necesidad de producir una “probatio diabólica” fuera del marco de un proceso y en el mismo momento de la prevención**. En estos casos, el usuario que no posee la tarjeta *por cualquier causa, aun por un motivo exculpable*, se encontrará imposibilitado de poder demostrar el hecho que le permitirá

Asociación para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos

 +54 (261) 4582192  contacto@xumek.com.ar  www.xumek.org.ar



eximirse de la consecuencia jurídica punitiva, ya que está en la mano de otra parte (en quien ya se bajó del micro, en quien hurtó la tarjeta, en el que la encontró tirada; en fin, en innumerables hipótesis) acreditar ese extremo.

No sólo así se obliga al transportado a *probar que ha pagado* –demostración que el tipo contravencional no requiere- sino que, además, se le exige que lo haga *a través de un medio que la ley no prevé* y, en los casos que han generado conflictos de notoriedad pública, *mediante una forma de imposible producción*. Todo ello, para resistir una injusta situación generada por el mismo Estado, quien, a la vez de no dotar al usuario de instrumentos idóneos al efecto de acreditar un acto jurídico, lo sanciona por no esgrimir esos instrumentos que no le provee.

Así queda construida una suerte de encerrona que sólo parece tener por finalidad desplegar con aparato y visibilidad social el poder estatal de prevención y represión de conductas, la obtención de “detenciones” en abstracto y ciertas formas de criminalización de conductas permitidas, como veremos más abajo. Se subvierte de tal modo la vigencia de las garantías que gobiernan el proceso sancionatorio y se construye, a través de acciones y omisiones provenientes del propio Estado, una “presunción de culpabilidad” que resulta refractaria a los principios básicos del Estado de Derecho y a los más esenciales pilares en los que **debería encontrar apoyatura TODA nuestra praxis constitucional**.

**d.- Momento de la consumación de la falta. La tentativa en materia de faltas.
El principio de lesividad.**

¿Cuándo se *consume* la falta en cuestión? ¿Al subir e ingresar al colectivo, sin apoyar la tarjeta en el dispositivo electrónico? ¿Mientras se está viajando en esas condiciones? ¿Al bajarse? ¿Se ha “servido” el pasajero del vehículo si no finalizó su viaje?

Y, por lo demás, ¿cuándo debe efectuarse el pago, a falta de normas que lo indiquen?

La cuestión no es menor, pues, de acuerdo con la clara prescripción del **artículo 7** del corpus infraccional, **NO ES PUNIBLE LA TENTATIVA EN MATERIA DE FALTAS**.



XUMEX
Asociación para la Promoción y
Protección de los Derechos Humanos

10 años

Frente a la vaguedad de que adolece la descripción de la conducta típica, una interpretación armónica y conglobante con el espíritu de nuestra organización republicana, consonante con la contemplación de los derechos elementales del hombre y en especial con la abolición de la presunción de culpabilidad en el marco de un derecho infraccional de acto, debe necesariamente concluir que la falta en cuestión se consuma en el momento en que el pasajero *desciende* del vehículo y finaliza su viaje. Es decir, en el momento en que *ya se ha servido* del transporte, como quiere la norma.

Es que, en tal contexto, ningún tipo penal o contravencional, pena la conducta por la conducta misma. Precisamente es el principio de lesividad (también contenido en el art. 19 de la Constitución Nacional) el que debe marcar el norte hermenéutico en este aspecto: claramente el legislador requiere, en la construcción ideológica del régimen de faltas una *afectación*, un *menoscabo* de contundencia de los bienes jurídicos protegidos a través del elenco de aquellas figuras reprimidas. No la mera *turbación* de esos bienes jurídicos: de otro modo, el derecho de faltas mendocino acogería favorablemente la punición de la tentativa.

En tal orientación, cuesta pensar que el bien jurídico protegido por la norma del artículo 111, inciso 2º, del Código de Faltas sea otro que el patrimonio en general, y en particular el de la empresa transportista. En el sentido expuesto, mientras el usuario se halla en viaje cuenta con la posibilidad de regularizar su “deuda”, aunque aún no sea tal: prueba de ello es que, **aun si abonara un segundo antes de descender del vehículo, el dispositivo electrónico le tomaría igualmente el pago** y el transporte se habría efectuado en condiciones “regulares”, no alcanzadas por el espectro infraccional.

Considerar que la falta queda consumada al momento de pasar el transportado junto a la máquina cobradora sin colocar en ella la tarjeta, importaría sin ningún sustento jurídico ni de razonabilidad alguno vedar la posibilidad de adecuarse plenamente a derecho en cualquier momento del viaje, como así también admitir el absurdo de que una norma que protege el patrimonio de la empresa transportista y con ello la continuidad del transporte público *impida* al pasajero que aún no ha pagado su pasaje, pagarlo.

Por lo demás, si la empresa transportista acepta el pago a lo largo de todo el lapso durante el cual el usuario *se sirve* del vehículo de transporte público, no alcanzan a vislumbrarse, aun a la luz subsidiaria del *in dubio*, cuáles serían las razones estrictamente

Asociación para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos

 +54 (261) 4582192  contacto@xumek.com.ar  www.xumek.org.ar



XUMEK
Asociación para la Promoción y
Protección de los Derechos Humanos

10 años

jurídicas que impedirían considerar consumada la figura sólo al momento del descenso. Esto nos conduce a otro absurdo: aceptar que, si un momento antes de ser llevado por la prevención el usuario alcanzara a abonar su pasaje meramente apoyando su tarjeta en el lector, igualmente debería continuar la detención e impulsarse el procedimiento en su perjuicio, *sin que haya operado ninguna afectación del bien jurídico protegido*, pues la empresa estaría ya paga por el servicio brindado.

Desde este norte, las detenciones que se producen mientras la falta es meramente tentada resultan claramente ilegales, pues no sólo no aparecen vinculadas a una orden escrita de autoridad competente; sino que, además, se sustentan en un accionar policial que no encuentra apoyatura en norma alguna y que la propia ley explícitamente **excluye**.

e.- Caso del pago efectuado por un tercero: las “razzias” impiden el ejercicio regular de un derecho.

Uno de los derechos fundamentales que el orden constitucional estatuye es el de usar y disponer de la propiedad (art. 14 CN), respecto del cual se garantiza su inviolabilidad (art. 17 CN).

El ejercicio del derecho de usar y disponer de la propiedad viene regulado, entre otras normas, por el Código Civil y Comercial que, aun en la nueva redacción impulsada por la Ley Nacional n° 26.994 mantiene el instituto de la *donación*, legislado en los artículos 1542 y siguientes. La donación es, sin embargo, el género de una especie también permitida y varias veces nombrada en la citada ley: la liberalidad.

No alcanza a vislumbrarse, a partir de los hechos que alcanzaron público conocimiento y que se reseñan en el presente escrito, cuál es el fundamento jurídico por el cual se **prohíbe de hecho** a la población una conducta **permitida por la ley** como es la de donar una pequeña suma de dinero, a través de un instrumento de pago electrónico, para que un tercero se beneficie con los efectos de ese pago.

Y mucho menos se entiende, desde esta óptica, la prevención de las pantallas colocadas en algunos micros que ejecutan el servicio en la provincia, desde donde se advierte a los usuarios (se arrima una foto tomada por un particular y publicada y

Asociación para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos

 +54 (261) 4582192  contacto@xumek.com.ar  www.xumek.org.ar



XUMEX
Asociación para la Promoción y
Protección de los Derechos Humanos

10 años

“viralizada” en redes sociales) que “*NO PIDAS A ALGUIEN QUE PAGUE TU PASAJE*”.

Tal advertencia se da de bruces con el principio incontrastable de derecho civil que ya figuraba en el Código de Vélez Sarsfield de 1870 y que se reitera en el nuevo corpus civil y comercial: “**EL EJERCICIO REGULAR DE UN DERECHO PROPIO NO PUEDE CONSTITUIR COMO ILÍCITO NINGÚN ACTO**” (art. 10 CCyC).

En los artículos periodísticos por todos conocidos, una y otra vez se resalta que, al momento de ser requisados los pasajeros por personal policial, “*no es suficiente que otra persona diga que abonó tu pasaje*”. Inclusive, en el caso de la señora que fuera detenida durante 7 horas y que más arriba se reseñara, la agente policial también habría considerado inválidas esas alegaciones.

Estamos, claramente, frente a un caso de **palmario desconocimiento de la ley**, aun por parte del gobernador, quien en declaraciones públicas que aquí también se acompañan afirmó estar “*del lado de la policía*”.

La situación creada evidencia una indiscutible ilegalidad intrínseca –toda vez que atenta contra derechos y garantías constitucionales, regulados por el código de fondo- y, a la vez, nuevamente, un notorio absurdo. En efecto: de acuerdo con este mal informado e irrazonable criterio, los habitantes de la provincia de Mendoza **están facultados para efectuar todo tipo de donaciones aun de bienes de millonario valor; pueden regalar a cualquiera viajes a los más recónditos puntos del país y DEL MUNDO, pero no pueden válidamente perfeccionar la donación de un viaje en colectivo que hoy ronda los 8 pesos con 50 centavos**. Se trataría de una “donación imperfecta” que, aun cuando donante y donatario se hallaren frente a la asombrosa presencia del personal provincial que requiere sin sostén constitucional los pormenores de ese acto privado, surtiría, precisamente, efectos ilícitos, incluso tratándose del ejercicio regular del derecho de usar y disponer de la propiedad.

Así, en la provincia de Mendoza se puede ser donatario de cualquier cosa y de cualquier suma de dinero, excepto de un pasaje de colectivo urbano. Ser legal recipiendario de un boleto de colectivo local puede llegar a ser penado, por la parte mínima, con una detención de varias horas en una dependencia policial.

Asociación para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos

 +54 (261) 4582192  contacto@xumek.com.ar  www.xumek.org.ar



XUMEK
Asociación para la Promoción y
Protección de los Derechos Humanos

10 años

Lo que en verdad se trasluce de estos hechos inaceptables en un Estado de Derecho es, a nuestro criterio, la *criminalización de la solidaridad*. Por algún motivo cuyos orígenes y desarrollo quizás excedan el mero marco conceptual del Derecho, en la Argentina de hoy se van cercenando libertades en procura de una suerte de “cambio cultural” que, como en los casos reseñados, se traduce las más de las veces en hechos repudiables de autoritarismo y de franca negación de los derechos individuales y colectivos, aun cuando, desde el discurso, se vincule a tales actos de fuerza y prepotencia institucional con la estricta observancia de la ley.

Finalmente: en este marco, extraviar la tarjeta “Red Bus”, importaría también un indebido cercenamiento del derecho constitucional de libre tránsito. Quien no posee la tarjeta –que, reiteramos, es sólo un mero instrumento de pago- no podría tomar vehículos de transporte colectivo de pasajeros, ni aun cuando alguien se ofrezca a hacerlo por él. Quizás, algún día y no sin vergüenza, nos veamos en la obligación de explicar esta enormidad a alguno de los miles de turistas de todo el mundo que día a día vienen a la provincia con el fin de visitar y conocer las bellezas naturales y de disfrutar la “hospitalidad” de su gobierno y de su gente. Ello, mucho más cuanto que el inciso 5 del artículo 130 del código represivo, que ya se transcribiera, impone detener al contraventor que “*no tuviere domicilio conocido en la provincia y hubiera motivos suficientes para creer que eludirá la acción de la justicia*”.

Es entonces desde el punto de vista indicado, que los arrestos cuya perpetración se intenta detener a través de la presente vía carecen también de apoyatura normativa, habida cuenta de que se traducen en un desconocimiento insustentado del derecho de propiedad reconocido en los artículos 14 y 17 de la Constitución Nacional y regulado en el código de fondo, sea bajo la forma del derecho de todo habitante de ser donatario, o bien del de ser tercero beneficiario de estipulaciones a su favor.

f.- Caso de los menores de edad.

Para el hipotético caso de que las detenciones arbitrarias se efectivicen sobre personas menores de edad, desde ya planteamos la necesidad de que, en forma inmediata, se apliquen los protocolos respectivos en salvaguarda del superior interés del niño, en

Asociación para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos

 +54 (261) 4582192  contacto@xumek.com.ar  www.xumek.org.ar



consonancia con las especificaciones de la Convención de los Derechos del Niño (incorporada a la Constitución Nacional por su art. 75, inc. 22) y la Ley Nacional N° 26.061.

Sin perjuicio de ello, corresponde señalar que deberá instruirse a los preventores en el sentido de que corresponderá, en tales casos, dar estricto cumplimiento a los artículos 8 y 9 del Régimen de Faltas, de cuya lectura integral surge que en ningún caso quedarán sometidos al enjuiciamiento en él previsto y, por lo tanto, **no corresponde respecto de ellos proceder a detención alguna.**

g.- Otros casos

g.1.- Finalmente, cabe consignar que la propia Ley de Faltas citada **veda** la posibilidad de que el personal actuante en estas indiscriminadas “razzias” impute y detenga por **complicidad** en la comisión de la infracción –y, en consecuencia, la detenga- a persona alguna, toda vez que el artículo 7 del mismo cuerpo establece, además de la impunidad de la tentativa, la de esta forma de participación criminal.

g.2.- Las mismas consideraciones vertidas para el caso de que se syndique a una persona como autor de la falta prevista en el artículo 111, inciso 2, del Código de Faltas, resultan en el presente escrito **extensivas a todas las formas de participación previstas en la parte general de la norma.** Ello así, en función de que el artículo 6 las asimila en cuanto a su punibilidad a la autoría.

En consecuencia, la acción aquí entablada queda también interpuesta respecto de las hipótesis de arrestos y detenciones producidas por imputaciones de instigación o cualquier forma de participación en su presunta comisión, por las razones ya expuestas.

VI.- CONCLUSIONES: Las “razzias”.

Viene al caso considerar lo resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en relación al derecho a la libertad personal, contemplado en el art. 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos: *“La Convención ha consagrado como principal garantía de la libertad y la seguridad individual la prohibición de la detención o encarcelamiento ilegal o arbitrario. El Estado, en relación con la detención ilegal, si bien (...) tiene el derecho y la obligación de*



XUMEK
Asociación para la Promoción y
Protección de los Derechos Humanos

10 años

garantizar su seguridad y mantener el orden público, su poder no es ilimitado, pues tiene el deber, en todo momento, de aplicar procedimientos conformes a derecho y respetuosos de los derechos fundamentales, a todo individuo que se encuentre bajo su jurisdicción...". (Caso “Torres Millacura y otros vs. Argentina”; Sentencia del 26 de agosto de 2011; párr. 69).

Sabido es que toda privación de libertad debe ser dispuesta por escrito de parte de autoridad competente, un juez, quien deberá contar con razones legalmente válidas para hacerlo. Sólo de forma **excepcional**, otra autoridad distinta de la judicial, puede disponer el arresto de una persona y, en tales casos, también deberán, ineludiblemente, concurrir razones fundadas que justifiquen la medida basada en una norma que la habilite, prescindiendo de la orden judicial. En ese sentido la doctrina ha destacado innumerable cantidad de veces que esta excepción exime a la agencia policial de la correspondiente orden judicial previa, mas nunca de las razones debidamente fundadas. ("Detenciones Policiales Ilegales y Arbitrarias en la Jurisprudencia de la Cámara Nacional de Casación Penal", 1a.Ed. Ed. Del Puerto, 2010, p.55)

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado que: *"de la regla según la cual se proscribe el arresto de personas sin orden escrita de autoridad competente, se deriva, a contrario sensu, la autorización de restringir la libertad de las personas con fines cautelares siempre que la orden provenga de autoridad competente. Al respecto no es ocioso advertir que -salvo el caso de las inmunidades funcionales- no hay una inmunidad general de origen constitucional para ser sometido a proceso y a las medidas de coerción que este implica. Sin embargo, puesto que estas medidas constituyen una severa intervención del Estado en el ámbito de libertad del individuo, su ejercicio no puede estar librado a la arbitrariedad. Toda vez que la coerción procesal se lleva a cabo sobre quien goza de un estado de inocencia que todavía no ha sido destruido por una sentencia condenatoria, es necesario que las medidas restrictivas de la libertad y, en especial, las restrictivas de la libertad ambulatoria, sean ejecutadas conforme a la ley. Por otra parte, no basta la existencia de una ley para autorizar indiscriminadamente el empleo de la coacción estatal, sino que esta debe limitarse a los casos en los que aparece fundadamente necesario restringir ciertos derechos de quien todavía aparece como inocente ante el sistema penal, pues de lo contrario las garantías del art. 14 serían letra muerta"* (Del voto de los Dres. Nazareno, Moliné O'Connor y Levene (h), en el Fallo "Daray", 22/12/94)

Asociación para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos



+54 (261) 4582192



contacto@xumek.com.ar



www.xumek.org.ar



XUMEK
Asociación para la Promoción y
Protección de los Derechos Humanos

10 años

Asimismo, sobre las “razzias” ha referido que *“las razones que dan origen a estas prácticas policiales son (...) el “control represivo y disciplinante de las poblaciones”, con el propósito ejemplarizante para los sectores pobres, trabajadores y jóvenes, bajo la ideología del estado peligroso sin delito; segunda, estas detenciones forman parte del trabajo burocrático policial con la doble finalidad: de demostrar a los superiores que se trabajó y, responder, a las demandas de los medios de comunicación o de determinados sectores que reclaman una mayor seguridad (...)”*. (Caso Bulacio vs. Argentina; Fondo, Reparaciones y Costas; Sentencia del 18 de Septiembre de 2003; 27.)

En este sentido *“(...) pasajes de algunas sentencias de la CIDH permitirían diferenciar las detenciones que la Convención califica de ilegales de las que cataloga como arbitrarias. En las primeras, la privación de libertad se realiza en infracción a las disposiciones internas del país lo que, si bien constituye una violación grave, no es complejo de determinar por cuanto no posee norma legal que la avale. En cambio, se diferencian otro tipo de detenciones, en principio formalmente legales, pero incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales por ser irrazonables, imprevisibles, o falta de proporcionalidad”* (“Detenciones Policiales Ilegales y Arbitrarias en la Jurisprudencia de la Cámara Nacional de Casación Penal”, op.cit.)

Todo ello indica que las citadas detenciones y arrestos llevadas a cabo por personal policial en el marco de “operativos” o “razzias” -y las eventuales “órdenes al respecto” impartidas por los más altos funcionarios provinciales a personas prevenidas dentro de vehículos colectivos de transporte público de pasajeros con sustento en lo normado por el artículo 111, inciso 2º, del Código de Faltas de la provincia de Mendoza, constituyen actos de autoridad pública que implican una limitación manifiestamente ilegal y arbitraria de la libertad ambulatoria, sin sustento en orden escrita de autoridad competente y que omiten verificar la concurrencia de todos los elementos del tipo contravencional en cuestión.

Su habitualidad y número, así como la cantidad de personas requisadas en cada procedimiento, sumados al estado de público conocimiento alcanzado respecto de tales ilegítimas acciones, dan suficiente sustento fáctico para presumir que las ilegales detenciones de marras continuarán sucediendo, de no mediar una imposición judicial en contrario, por lo que ellas constituyen actos que **amenazan** con mella constitucional la

Asociación para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos

 +54 (261) 4582192  contacto@xumek.com.ar  www.xumek.org.ar



libertad ambulatoria de **todos los usuarios del transporte público de pasajeros de la provincia de Mendoza.**

Verificados entonces los presupuestos de procedencia de la acción de habeas corpus preventivo, y en defensa de los más elementales derechos que asisten a la población usuaria, es que solicitamos de V.S. se haga lugar a las peticiones incoadas en el Petitorio desplegado *infra*.

VIII.- DERECHO:

Fundamos el presente reclamo en el art. 18 y 43 de la Constitución Nacional, arts. 5 y 25 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, arts. 7 y 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en los arts. 1º y 3º de la Ley 23.098 (Hábeas Corpus) y demás normas invocadas en el cuerpo del presente escrito.

IX.- PRUEBA:

De conformidad a lo previsto por el art. 15 de la Ley N° 23. 098, se ofrecen las siguientes pruebas:

- 1.- Nota del Diario MDZ online, publicada el 07 de Julio de 2017 titulada *“Condenaron a 50 personas por no pagar el boleto de colectivo”*.
- 2.- Nota del Diario Los Andes publicada el 20 de Agosto de 2017, titulada *“Pagó el pasaje del colectivo pero estuvo 7 horas presa”*.
- 3.- Nota del Diario Somos, publicada el 22 de Agosto de 2017, titulada *“Fue detenida por 7 horas por error”*.
- 4.- Nota del Diario MDZ online publicada el día 22 de agosto de 2017, titulada *“Pagaron pero no tenían tarjeta: detención y polémica”*.
- 5.- Nota del Diario MDZ online publicada el 25 de agosto de 2017, titulada *“Cornejo culpó a la pasajera detenida por no pagar con la Red Bus”*.
- 6.- Nota del Diario Los Andes publicada el día 25 de agosto de 2017, titulada *“Detenciones por no pagar pasaje en micros: lugares y formas de cargar la Red Bus”*.
7. Nota del Diario Mendoza Post publicada el día 25 de agosto de 2017, titulada *“El 90% de los colados tiene carga en la Red Bus”*.



XUMEK
Asociación para la Promoción y
Protección de los Derechos Humanos

10 años

8.- Nota del Diario Jornada publicada el 31 de agosto de 2017, titulada “*Abogado de Patricia Stibel: Fue una razzia ordenada por el gobernador*”

9.- Nota del Diario Uno, publicada el día 01 de Septiembre de 2017, titulada “*Un testigo vio cómo Patricia Stibel pagaba el boleto y se lo contó a Diario UNO*”.

10.- Nota del Diario El Ciudadano, publicada el 06 de Septiembre de 2017, titulada “*La mujer detenida por no pagar un pasaje de micro denunció al Gobernador por discriminación*”.

11.- Fotografía tomada en transporte colectivo de pasajeros en la que puede leerse la frase “Ni pidas a alguien que pague tu pasaje” en una pantalla LED.

X.- FORMULA RESERVA DEL CASO FEDERAL

Para el hipotético e improbable caso de que V.S. no acoja favorablemente la presente acción, dejo desde ya planteada la reserva de ocurrir por ante la Suprema Corte Provincial y, asimismo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del Recurso Extraordinario Federal y del de Queja por Recurso Extraordinario Federal denegado. Ello así, toda vez que se han puesto aquí en crisis actos de autoridad provincial que constituyen una amenaza inminente para la libertad ambulatoria de todos los habitantes y transeúntes de la provincia de Mendoza, bajo la pretensión de ser repugnantes a la Constitución Nacional, a los Tratados internacionales y a específicas leyes dictadas por el Congreso de la Nación. Frente a este panorama, la eventual decisión denegatoria de la pretensión aquí incoada resultaría en favor de la validez del accionar de la autoridad de provincia que ordena la realización de tales procedimientos y detenciones (cf. art. 14, inc. 2, Ley Nacional N° 48).

XI.- PETITORIO

Por las razones expuestas a V.S. solicitamos proceda conforme a las siguientes disposiciones de nuestra ley de rito.

- 1.- Tenga por presentada la acción de habeas corpus preventivo y colectivo.
- 2.- Tenga por presentada la prueba acompañada y por constituidos el domicilio denunciado *supra*.
- 3.- Confiera a la presente acción el trámite que por ley corresponda.

Asociación para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos



+54 (261) 4582192



contacto@xumek.com.ar



www.xumek.org.ar



XUMEK
Asociación para la Promoción y
Protección de los Derechos Humanos

10 años

4.- Tenga presente las autorizaciones conferidas y la reserva del Caso Federal incoada en el punto IX del presente escrito.

5.- Oportunamente, declare procedente la acción de habeas corpus promovida y, en consecuencia, oficie a las fuerzas policiales provinciales y nacionales con asiento en la provincia de Mendoza, ordenándoles que deberán de inmediato abstenerse de realizar operativos, “razzias”, procedimientos o actos de prevención indiscriminados, que tengan por objeto o por consecuencia el arresto o detención de personas de cualquier nacionalidad o lugar de residencia por supuestas infracciones al art. 111 inc. 2 del Código de Faltas por la sola circunstancia de hallarse a bordo de vehículos de transporte público de pasajeros y no poder acreditar el pago del pasaje por no poseer tarjeta “Red Bus” o cualquiera otra que la reemplace en el futuro, hasta que la Autoridad de Aplicación reglamente la expedición de comprobantes de pago del pasaje por parte de las empresas de transporte y determine, en su caso, la obligación del pasajero de conservarlos durante el viaje y exhibirlos a las autoridades que así lo requieran. Todo ello, bajo apercibimiento de promover los sumarios administrativos y las acciones penales a que hubiere lugar.

**Proveer de conformidad
ES JUSTICIA.**

Sergio SALINAS
Vicepresidente
XUMEK

Gonzalo EVANGELISTA
Abogado
Mat. 8.911

M. Mercedes DUBERTI
Abogada
Mat. 9.664

Asociación para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos

 +54 (261) 4582192  contacto@xumek.com.ar  www.xumek.org.ar