

SENTENCIA DEFINITIVA N° 116 /2018

VISTOS:

Para Sentencia Definitiva de Primera instancia estos autos caratulados "P██████████
A██████████, N██████████ Y OTROS C/MINISTERIO DEL INTERIOR,
RESPONSABILIDAD POR ACTO HECHO U OMISION" IUE 2-2217/2017 tramitados
ante el Juzgado Letrado en lo Contencioso Administrativo de Primer Turno.

RESULTANDO:

I) Que a fs 44 y stes comparecen: L██████████ P██████████ A██████████ en representación de su menor hija
N██████████ M██████████ P██████████ A██████████, M██████████ A██████████ E██████████ S██████████, P██████████ J██████████ P██████████
E██████████, L██████████ E██████████ P██████████ E██████████, G██████████ F██████████ P██████████ E██████████ y P██████████
V██████████ P██████████ E██████████, promoviendo demanda contra el Ministerio del Interior, expresando
en síntesis que: 1) Con fecha 29 de julio de 2016, E██████████ P██████████ E██████████ fue asesinado en el
Penal de Libertad por 3 heridas punzo cortantes provocados por cortes de fabricación
carcelaria. La causa de muerte fue taponamiento cardíaco por herida de arma blanca en
aorta. 2) Agrega que la actuación judicial fue inmediata, ordenando la autopsia y conducción
de los responsables al Juzgado Letrado de Libertad de 1er turno. 3) Agrega testimonios que
denotan la responsabilidad del demandado, por la falta de servicio, culpa, omisiones y
negligencia del INR. 4) Sostiene que la realidad carcelaria a la que se vio sometido el Sr
E██████████, va en contra del texto constitucional, la ley y los instrumentos internacionales. La
demandada tiene una obligación de resultados, consistente en devolver al interno en las
mismas condiciones en las cuales fue retenido, esa obligación de seguridad así como el
deber de cuidado y vigilancia no estuvo presente en éste caso. 5) Transcribe citas del
comisionado parlamentario para revelar que la cantidad de muertes violentas ocurridas en
cárceles uruguayas se debe a la grave falta de personal y elementos de control. 6) Aduce que
los funcionarios del Penal actuaron con negligencia en el cumplimiento de su obligación de
seguridad y protección de los reclusos, los internos portaban cortes carcelarios, y ante la
grave reyerta el agente L██████████ S██████████ atina a efectuar un solo disparo intimidatorio al aire
aduciendo que no pudo seguir tirando por no tener ángulo. En otras palabras, concluye que
estando en peligro la vida de un ser humano, -estado de necesidad- se autorizaba a efectuar
una defensa más intensa para salvaguardar la vida de E██████████. 7) Por su parte le resulta
disparatado que todo el patio sea defendido por un único agente armado, más aún cuando en
el Penal de Libertad se encuentran los reclusos más peligrosos del país; el protocolo de

actuación establece 3 guardias como mínimo para custodiar el patio. Cita jurisprudencia sobre el punto. 8) Justifica el nexo causal estampando su reclamo en el art 24 de la Constitución, que responsabiliza directamente al Estado y por ende corresponde la reparación del daño causado. 9) Asegura que el fallecimiento de E█████ provocó dolor, aflicción y tristeza a los comparecientes, categorizando esa pérdida como “perjuicio al afecto”. 10) Para cuantificar el daño, toma en cuenta la edad de los reclamantes y de la víctima, suma que asciende en total a U\$S 300.000, sugiriéndose un 40% a la hija, un 20% a la madre y el restante 40% a dividir entre los 4 hermanos de la víctima. 11) Ofrece prueba, funda su derecho y solicita en definitiva se haga lugar a la demanda.

II) Por Decreto 753/2017 (fs 59) se confirió traslado de la demanda por el término legal que fuera evacuado por el demandado a fs 255 y stes que expresó: 1) Destaca que la demanda se explaya sobre falencias del sistema carcelario para luego atribuir responsabilidad a los funcionarios por no haber evitado el enfrentamiento. 2) Aduce que el MIN controla y trata de evitar los cortes carcelarios con requisas periódicas pero los reclusos las confeccionan con cualquier elemento que tengan a su alcance. Incluso el día del insuceso, se realizaron controles y requisas, lo que es admitido por la actora. No obstante ello, el corte que utiliza el matador, estaba escondido en el patio. 3) Sostiene que no existe un protocolo de actuación de guardia de perímetro de patio, y asegura que el agente que visualizó la disputa, actuó conforme a la Ley de Procedimiento Policial, efectuando disparos intimidatorios al aire. De haber disparado con el arma de reglamento las consecuencias podrían ser funestas, hiriendo a otros reclusos, por ejemplo. 4) Controvierte los dichos de la parte actora en cuanto a que en el patio había un solo guardia, ese día estaban S█████ y P█████. 5) Señala que no basta con que la ejecución de un servicio estatal cause un daño para que surja responsabilidad, por lo que la actora deberá acreditar que los funcionarios policiales podrían haber actuado de modo distinto al que lo hicieron, evitando el enfrentamiento. 6) Entiende que no se configura la responsabilidad del Estado conforme al art 24 de la Constitución, al no concurrir los 4 elementos básicos de la responsabilidad: hecho ilícito, factor de atribución, daño y nexo causal. En ese análisis, concluye que no hubo hecho ilícito, el accionar policial fue ajustado a la Ley y el resultado acaecido no es atribuible a una conducta culposa del personal actuante, sino a la conducta de un tercero. Deduce que entre la actividad del agente y el daño no existió un nexo de causalidad, sino que en el caso existió una causa extraña no imputable, (hecho del tercero), lo que es la verdadera causa del daño lamentado. 7)

Puntualiza que la imprevisibilidad surge demostrada en tanto el recluso hoy fallecido nunca pidió medidas de seguridad ni quiso erradicar denuncia penal sobre posibles amenazas de quien a la postre le dio muerte. 8) Agrega que E[REDACTED] era un recluso problemático, por haber participado de riñas con cortes carcelarios, por problemas de convivencia con otros internos, lo que provocó que fuera cambiado en varias oportunidades de módulos. 9) Refiere al daño reclamado, no basta con invocar el parentesco sino que deberá la parte actora probar el vínculo afectivo existente entre los reclamantes y la víctima, así como el sufrimiento padecido a raíz del deceso. Asimismo entiende excesivo el monto reclamado, destacando que el fallecido pasó gran parte de su vida recluso, cumpliendo condenas por diversos delitos, por lo que se cuestiona que tiempo disponía de estrechar vínculos con su hija. Inclusive cuando nació, él ya estaba recluso (2011) y a los dos años vuelve a delinquir siendo procesado con prisión; además la hija solo lo visito una vez en la cárcel. En cuanto a los hermanos, nunca lo visitaron en el tiempo que estuvo recluso. Cita casos análogos para resaltar que las sumas peticionadas son exageradas. 10) Ofrece prueba, funda su derecho, solicita que en definitiva se desestime la demanda.

III) Por decreto 1006/2017 de fecha fs 267 se convocó a las partes a la audiencia preliminar, que obra a fs 270 y stes, donde se fijó el objeto del proceso en “consiste en determinar si corresponde acoger o desestimar la demanda, si al tenor del art 24 de la Constitución media responsabilidad del demandado en la muerte de E[REDACTED] P[REDACTED] E[REDACTED], y en su caso los montos reclamados ‘’.

IV) Diligenciados los medios probatorios y celebradas las audiencias complementarias de estilo, se oyeron las alegaciones de las partes y se las convocó para el día de la fecha a oír sentencia definitiva con sus fundamentos retirándose el oficio a considerar su decisión.

CONSIDERANDO :

- 1.- Que se habrá de acoger parcialmente la demanda impetrada y ello por los fundamentos que siguen.
- 2.- El programa litigioso impone que la Sede de pronuncie respecto de los puntos que fueron seleccionados en la etapa oportuna como integrantes del objeto del proceso (fs 270).
- 3.- Es un hecho no controvertido en obrados, que el recluso E[REDACTED] P[REDACTED] E[REDACTED] nacido el 3/8/1986 (fs 2) fue asesinado en el patio del sector B del Establecimiento Unidad No. 3 del I.N.R (fs 46 vto y fs 255) y accionan en autos su madre, hija y hermanos.
- 4.- La muerte de P[REDACTED] E[REDACTED] se produjo el 29 de Julio de 2016 a manos del recluso

C[REDACTED] O[REDACTED] S[REDACTED] R[REDACTED] y para juzgar la eventual responsabilidad del Estado en la muerte, es necesario valorar la prueba que emerge del testimonio del expediente iue 529-1375/2016, donde el ultimo nombrado fuera juzgado.

5.- La autopsia constató tres heridas punto cortantes, una producida en cara anterior de hemitorax izquierdo con dirección de izquierda a derecha que le seccionó la raíz de la aorta fue la que le produjo a P[REDACTED] A E[REDACTED] la muerte por taponamiento cardíaco (fs 68 y 69 del acordonado iue 529-1575/2016).

6.- Las lesiones fueron producidas por un arma blanca, conclusión a la que arribó la Médico Forense Dra N[REDACTED] B[REDACTED] H[REDACTED].

7.- Tomando como punto de partida esta base fáctica, la cuestión de la eventual responsabilidad del Estado respecto de la tutela de la vida de los reclusos que se encuentran alojados en las cárceles, debe valorarse en función de el cumplimiento de una obligación de medios.

8.- Por mandato Constitucional el Estado debe proteger la vida humana, art 7 de la Carta, y en ello no difiere sustancialmente la obligación de la Administración respecto de las personas que se encuentran en libertad ambulatoria y las que se encuentran privadas de libertad, pero respecto de estos últimos, alojados en centros de reclusión, la posición de garante adquiere mayor trascendencia.

9.- Obligación de medios que se analiza caso a caso partiendo de una premisa sustantiva : lo difícil que puede resultar la prevención de un homicidio. El proceso psíquico interior de un individuo que decide poner fin a la vida ajena (dolo), normalmente consigue su objetivo, y en punto a esto la realidad demuestra que los sistemas de prevención, aún los más sofisticados (tobilleras electrónicas) o los convencionales (custodias policiales), terminan siendo ineficaces.

10.- Con ancla en lo anterior, la carga que gravaba a los accionantes consistía en acreditar la falta de servicio, culpa y omisiones del Instituto de Rehabilitación, que propiciaron un desenlace que era evitable (deber de evitación), conforme la argumentación que los demandantes ensayan en su libelo (fs 45 vto final y fs 46 y ss), aunque luego en forma contradictoria refieren la responsabilidad por incumplimiento de una obligación de resultados (fs 47 mitad).

11.- La parte demandada afirma que los "PPL" (reclusos) esconden cortes carcelarios y aún cuando se los revise antes de salir al patio los llevan en sus cuerpos (fs 256 vto), y que hay

una imposibilidad fáctica de erradicar de forma absoluta los cortes, aún cuando se extreme la diligencia.

12.- La Sede discrepa con ese temperamento. En obrados, le asiste razón a los actores respecto de que existió falta al servicio por parte del Estado - Ministerio del Interior (fs 50 vto y ss).

13.- La prueba allegada al proceso valorada bajo la pauta legal permite colegir sin hesitaciones : a.- que los reclusos acceden fácilmente a cortes carcelarios de importantes dimensiones, b.- que el diseño del edificio y del lugar donde las personas privadas de libertas hacen patio facilitan que se les entregue dichos cortes, c.- que hay faltante de personal Policial para controlar a la población reclusa y d.- las garitas donde los escopeteros montan guardias no permiten (contra toda lógica), que éstos observen todos los rincones del patio.

14.- En el acta de Constitución labrada por la Sra Juez Dra LOPEZ MOROY se ocuparon cinco cortes carcelarios, el que tenía menor hoja con 10 cm y el de mayor con 26 cm (vide acta fs 1 y 2 del acordonado), el numero y tamaño ilustran respecto de que evidentemente los reclusos acceden con gran facilidad a armas blancas, que a la postre utilizan para cegar la vida de otros internos.

15.- El error de diseño del edificio esta acreditado por la prueba testimonial : Sub Crio CAMARGO : “en el celdario No. 2 tiene un error en su estructura porque están en frente al patio por lo que si una persona sale sin algo otro se la puede alcanzar, por ejemplo un corte. La puerta de la celda da al patio. La seguridad del patio en el sector 2, se disponía en ese momento por cada servicio de patio con dos funcionarios por patio dotados con una escopeta calibre 12” (fs 491 mitad a final).

16.- ROSA : “en el celdario No. 2 es posible que a pesar de la requisa, los reclusos reciban cortes carcelarios, hay muchos reclusos que trabajan en la limpieza y pueden facilitar” (fs 493 mitad).

17.- La falta de personal y el diseño erróneo de las garitas donde montan guardia los escopeteros, surge de la declaración del Agte SUAREZ : “Recuerdo el hecho que paso pero no por nombre, en ese momento el fallecido venia abrazado conversando con el otro recluso, cuando llega a un ángulo de mi visualización de que yo ya no tenía ángulo de disparo, le da una puñalada el recluso que iba con el, fue tan rápido todo que no me dio tiempo para evitarlo, hice un disparo al aire para alertar a la guardia de que había problemas

en el patio...el patio lo controla solo un funcionario, solo yo. A veces hay treinta , a veces hay sesenta reclusos...hay falta de personal” (fs 613 mitad).

18.- La declaración de este funcionario a juicio de la Sede es clave, por ser testigo presencial de los hechos y conocedor del recinto donde se produjo el desenlace fatal : “los reclusos son requisados antes de salir al patio, el problema que tenemos por mas que se haga requisa, es que cuando salen los de abajo, los de arriba les tiran cortes, porque son dos plantas, y cuando salen los de arriba pasa lo mismo, las alcanzan los cortes a los de abajo” y agrega “donde yo estoy...tengo una mirilla por patio para sacar el arma. La mirilla es de 30 cm por 10 y nos quita el movimiento el espesor del hormigón, porque la mirilla es hecha en el hormigón...si ellos se ponen muy contra el vidrio perdéis la visualización...Ese sector no fue hecho para eso. Se hizo después que habían hecho la obra. Vieron que iban a poner un escopetero ahí pero no había como tirar” (fs 614 mitad a final).

19.- La prueba permite acreditar, a criterio de este despacho, que las carencias anotadas son fácilmente calificables de faltas de servicio y en ese contexto, debe reputarse que la obligación de medios resulta incumplida y al respecto dos consideraciones : a.- Primeramente que se descarta la interrupción del nexo causal por el “hecho del tercero” que alega la Administración (fs 261 vto), pues de no ser por todo lo anterior, el homicida no hubiera podido producirle los cortes letales al Sr P██████████ E██████████; y b.- Las anomalías en el sistema carcelario tornan más que probable y previsible el resultado muerte de un interno, y surge de la prueba testimonial que es frecuente este desenlace entre la población carcelaria.

20.- En sentencia No. 275/2016 de 24/8/2016 referidas al fallecimiento de un recluso en una cárcel sostuvo la Suprema Corte de Justicia en términos que se transcriben por resultar de aplicación al caso : “Por consiguiente, en la medida en que corresponde al Estado la obligación de preservar la integridad física de los reclusos bajo su custodia, y teniendo en cuenta que, en el caso, el detenido falleció a consecuencia de las lesiones sufridas en la cárcel, la solución adoptada por ambos órganos de mérito en cuanto a la responsabilidad del Ministerio del Interior resulta ajustada a derecho, al surgir acreditado en autos el incumplimiento de las funciones impuestas a la Administración, lo que determina una correcta la aplicación del art. 24 de la Constitución”, y más recientemente la Corte en Sentencia No. 405/2017 de 24/4/2017 ha considerado como una falla del sistema de controles Carcelarios que determinan la responsabilidad del Estado por falta del servicio, la

presencia de los denominados "cortes" de confección carcelaria.

21.- Admitida la responsabilidad del Estado, corresponde adentrarse a los daños morales reclamados.

22.- La Sede entiende que el daño moral en el caso del fallecimiento de un hijo, de un padre y hermano, emerge de la propia consideración del parentesco, es decir, que son daños in re ipsa por la gravedad ontológica que conllevan.

23.- Independientemente de ello, la prueba testimonial allegada al proceso permite acreditar que grado de aflicción que padecieron los reclamantes por la muerte del Sr P [REDACTED] EG [REDACTED] (fs 486 y ss).

24.- En punto a la cuantificación de la reparación a los padecimientos, la Sede otorga razón al Estado respecto de que la cifra pretendida en la demanda resulta elevada.

25.- Le asiste razón al demandado cuando postula que dados los profusos antecedentes del occiso (fs 263 vto) y los períodos en que el mismo estuvo privado de libertad, es prácticamente imposible que mantuviera contacto con su hija, y por tanto "mal podría haber fomentado un vínculo afectivo con la hija que no convivía y que niquiera lo visitaba con asiduidad" (fs 264 supra).

26.- Esta conclusión se extiende a los demás reclamantes, en particular a los hermanos del Sr P [REDACTED] E [REDACTED] que no lo visitaron estando aquel preso, lo que hecha por tierra la afirmación de que mantuvieran un vínculo estrecho desde el punto de vista afectivo (vide testigos L [REDACTED] y R [REDACTED], fs 486 mitad y fs 514).

27.- De hecho, la única visita que el fallecido recibía y se encuentra registrada por las autoridades del I.N.R es la de la actora M [REDACTED] A [REDACTED] E [REDACTED] S [REDACTED] y en una ocasión, la de N [REDACTED] M [REDACTED] P [REDACTED] A [REDACTED] su hija (fs 601 vto).

28.- Con ancla en estos postulados, el decisor entiende que corresponde fijar la suma de U\$S 7.500 dólares para cada hermano reclamante, U\$S 25.000 para la madre del occiso y U\$S 25.000 para su hija.

29.- La equiparación del monto entre la madre y la hija del recluso fallecido se justifica, a criterio del despacho en que la prueba colectada en el proceso permite afirmar que se trata de una madre preocupada por su hijo, con fuerte lazo, lo que se desprende de la testimonial y aún de la periodicidad de las visitas al establecimiento carcelario (dos visitas mensuales promediales, fs 601 vto).

30.- En cambio, respecto de N [REDACTED] MI [REDACTED] P [REDACTED] A [REDACTED], de

actualmente siete años (nacida el 2/2/2011, fs 3), cabe consignar que en el año de su nacimiento su progenitor fue procesado en dos ocasiones (fs 601), y posteriormente otra vez en 2013, con lo cual es dable entender que P██████ E██████ tenía una tendencia definida al delito que le hubiera impedido en cualquier caso generar respecto de su hija un vínculo continuo y permanente por sus recaídas delictivas.

31.- La conducta de las partes no amerita la imposición de sanciones en el grado, art 56 del C.G.P.

Por lo expuesto y dispuesto en el art 24 de la Constitución y de conformidad con los fundamentos citados, FALLO :

I.- Acogiendo parcialmente la demanda.

II.- Condenando al Estado a abonarle a los actores, las sumas de U\$S 25.000 veinticinco mil dolares americanos, para N██████ P██████ y M██████ E██████, y de U\$S 7.500 dolares americanos para F██████ P██████, L██████ P██████, G██████ P██████ y P██████ P██████, con intereses desde la presentación de la demanda.

III.- Sin especial sanción en el grado.

IV.- Consentida o ejecutoriada, se archive (HF 20 BPC).

Dr. Gabriel Ohanian Hagopian

Juez Letrado