



Procuración Penitenciaria  
de la Nación

## **SE PRESENTA Y MANIFIESTA COMO “AMIGO DEL TRIBUNAL”**

### **Exmo. Tribunal:**

Francisco M. Mugnolo, Procurador Penitenciario de la Nación, con domicilio en Av. Callao 25, 4to. Piso, Dpto “G” de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en la causa XXX, me presento y respetuosamente digo:

### **I. OBJETO.**

Que vengo por medio de la presente a manifestar mi opinión acerca de cuestiones de hecho y de derecho de esta causa, en el carácter de amigo del tribunal.

La ley 25.875, en su art. 1º, establece que el objetivo fundamental de la institución a mi cargo es la protección de *“los derechos humanos de los internos comprendidos en el Régimen Penitenciario Federal, de todas las personas privadas de su libertad por cualquier motivo en jurisdicción federal, comprendidos comisarías, alcaldías y cualquier tipo de locales en donde se encuentren personas privadas de libertad y de los procesados y condenados por la justicia nacional que se encuentren internados en establecimientos provinciales.”*

En cumplimiento de ese deber legal, el suscripto se encuentra legitimado para expresar su opinión sobre aspectos de hecho o de derecho, en carácter de "amigo del tribunal", de conformidad con lo establecido por el art. 18, inciso “e” de la ley 25.875.

Entro los mandatos impuestos al organismo a mi cargo,

constituye una cuestión esencial velar por el debido respeto del derecho que asiste a toda persona inocente de no permanecer detenida cuando ello es contrario a la normativa vigente; tal como ocurre en el caso de los Sres. XXX. En particular por considerar que en su caso no se ha hecho aplicación del derecho que asiste a las personas privadas de su libertad sin condena, de conformidad con lo dispuesto por la ley 24.390.

## **II. CUESTIONES DE HECHO Y DE DERECHO.**

Los Sres XXX, vienen cumpliendo detención efectiva por parte del Estado Argentino desde hace aproximadamente 28 meses y se encuentran actualmente detenidos en Complejo Penitenciario Federal N° II del Servicio Penitenciario Federal, en virtud de la detención llevada a cabo por INTERPOL realizada en el CEPARE.

La defensa de los causantes presentó un recurso de apelación contra la resolución del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 4 que en la causa N° 6850/06 declara procedente la extradición a la República del Paraguay en el marco del cual se formula esta presentación.

La Corte Suprema de Justicia, en una sentencia del día 16 de abril de 2008, dispuso suspender el trámite del recurso de apelación interpuesto por la defensa, hasta tanto se resolviese definitivamente el pedido de “protección humanitaria del refugio” efectuado por los causantes ante las autoridades del Poder Ejecutivo. Trámite éste que debe ser en definitiva resuelto por el Ministerio del Interior de la Nación, que hasta la fecha no se ha expedido.

A raíz de la situación mencionada, en que no existe perspectiva de solución pronta y efectiva para el caso, los Sres. XXX, iniciaron una huelga de hambre el día 15 de agosto de 2008.

Como consecuencia de esa decisión, que los nombrados manifestaron estar dispuestos a llevar hasta sus últimas consecuencias, los seis vienen sufriendo un deterioro físico notable, diversas dolencias y

ostensible pérdida de peso, que se ilustran en los informes médicos elaborados los días 2 y 9 de septiembre de 2008 por un médico de esta institución; de los cuales se adjunta copia a la presente.

En mi opinión, esos hechos ameritan que el tribunal reconsidere de forma urgente la situación de encierro que vienen padeciendo los nombrados; y en caso de compartir los puntos de vista que se sostienen a continuación, disponga de inmediato la excarcelación de estas personas.

En primer lugar, cabe poner de resalto que la prisión preventiva cumple la función de “medida cautelar” en el proceso penal. Sin perjuicio de ello y tal como nos es indicado por la realidad del caso que nos ocupa, en atención al tiempo de detención transcurrido, el encierro de estas personas sólo puede ser considerado un anticipo de pena de quienes se presumen inocentes o una desgraciada consecuencia de la falta de decisión de los órganos del Estado argentino en este caso.

Al respecto debe señalarse que el artículo 7 punto 5 establece: *“toda persona tiene derecho a ser juzgada en un plazo razonable”*. En la legislación nacional dicho plazo es de dos años, según lo establecido por la Ley N° 24.390. Esta Ley resulta coherente con el Pacto de San José de Costa Rica que reglamenta el art. 7 punto 5 de la Convención.

Que la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone en el art. 7° inc. 5° que: *“toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho **a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio que continúe el proceso.**”* (el destacado me pertenece).

El legislador argentino consideró que la razonabilidad del plazo de la prisión preventiva debe traducirse en el plazo de dos años, término que está excedido en el caso de marras.

Resulta claro a todas luces que dicho plazo encuentra fundamento en la necesidad de evitar una prisión preventiva indefinida que podría representar la vulneración de las garantías reconocidas constitucionalmente. En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en opinión consultiva del 28 de agosto de 2002 “Instituto de menores v. Paraguay” expresó:...”*la prisión preventiva es la medida más severa que se le puede aplicar al imputado de un delito, motivo por el cual debe tener carácter excepcional, en virtud de que se encuentra limitada por el derecho a la presunción de inocencia, así como los principios de necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática*” y consideró que “...*la prisión preventiva debe ceñirse estrictamente a lo dispuesto en el art. 7-5 de la Convención Americana, en el sentido de que no puede durar más allá de un plazo razonable, ni más allá de la persistencia de la causal que se invocó para justificarla. No cumplir con estos requisitos equivale a anticipar una pena sin sentencia, lo cual contradice principios generales de derecho universalmente reconocidos.*”

Además, la Corte Interamericana resalta que cualquier violación de los numerales 2 a 7 del artículo 7 de la Convención ya citada acarrearía necesariamente la violación del artículo 7.1 de la misma, puesto que la falta de respeto a las garantías de la persona privada de libertad implica, en suma la falta de protección del propio derecho a la libertad de esa persona.<sup>1</sup>

En otro sentido, es dable señalar que el art. 280 del Código Procesal Penal de la Nación establece, como principio general, que la libertad personal de los imputados “sólo podrá ser restringida, de acuerdo con las disposiciones de este Código, en los límites absolutamente indispensables para asegurar el descubrimiento de la verdad y la aplicación de la ley.”

La Corte Suprema de Justicia de la Nación señaló claramente su posición acerca del carácter instrumental de la prisión preventiva en el

---

<sup>1</sup> Cfr. Caso Chaparro Alvarez y Lapo Iñiguez Vs Ecuador . Excepción Preliminar, Fondo , Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de Noviembre de 2006. Serie C No 161, párr. 43.-

precedente Vervitsky<sup>2</sup>; en que a la vez cuestionó su utilización sistemática como “pena corta privativa de libertad, contra toda la opinión técnica mundial desde el siglo XIX a la fecha”.

En ese mismo fallo, la Corte hizo suyas las palabras de Concepción Arenal: “Sólo una necesidad imprescindible y probada puede legitimar su uso, y hay abuso siempre que se aplica sin ser necesaria y que no se ponen los medios para saber hasta dónde lo es”<sup>3</sup>.

Esas ideas, cuyo sustento constitucional resulta evidente según la más autorizada doctrina, supone -en pocas palabras y tal como ya se expresara ut supra- que la prisión preventiva reviste un carácter cautelar, meramente instrumental, exclusivamente orientado a evitar la fuga del imputado y el entorpecimiento de la investigación.

Ante la ausencia de tales peligros, la detención cautelar de un imputado carece de causa-fin y por ende de legitimidad.

En las circunstancias actuales (28 meses de detención) sin sentencia firme y ausencia completa de elementos que hagan suponer que existirá una solución pronta y oportuna al caso, se pone en evidencia que el encierro se ha transformado en la regla.

Desde mi punto de vista, tanto la Convención mencionada como la ley 24.390, resultan de aplicación a este caso, por tratarse de disposiciones legales que han sido instituidas a favor de “toda persona”, sin distinción.

Tanto el art. 7.5 de la Convención como la ley nacional que la reglamenta- resulta aplicable a toda persona, en la medida que ha sido instituida en reconocimiento del derecho que asiste a todo ser humano (art. 1º - punto 2- de la Convención), por el sólo hecho de serlo, más allá de las razones por las cuales se encuentra detenido sin condena. Lo cual incluye a individuos como los de autos, cuyas detenciones obedecen a un juicio de extradición que

---

<sup>2</sup> “Recurso de hecho deducido por el Centro de Estudios Legales y Sociales en la causa Verbitsky, Horacio s/ habeas corpus” - CSJN – 03/05/2005.

<sup>3</sup> Concepción Arenal (1877), *Estudios Peitenciaros*, 2º Edición, Madrid, página 12.

no ha concluido.

Cabe tener en cuenta que, desde el punto de vista de los derechos humanos de todo individuo, resulta indiferente que la ausencia de decisión definitiva acerca del caso obedezca a un déficit de la legislación o a la actuación de funcionarios públicos de uno u otro poder del Estado. Lo relevante es que los derechos de la persona se encuentran vulnerados y que el Estado –a secas- es responsable de esa situación.

La garantía en cuestión, establecida por medio de un tratado internacional en virtud del cual la Argentina se ha obligado, resulta prevalente con relación a las disposiciones de menor jerarquía que la desconozcan, incluido –desde mi punto de vista- el art. 26, segundo párrafo, de la ley 24.767, que establece –desde mi punto de vista inconstitucionalmente- que en el trámite de extradición no son aplicables las normas referentes a la eximición de prisión o excarcelación, con excepción de los casos expresamente previstos en esa ley.

En efecto, corresponde a todo ser humano que su encierro sin sentencia reconozca límites temporales, que nuestro ordenamiento ha fijado en principio en dos años. En este caso, se han sobrepasado ese lapso de tiempo, habida cuenta que los Sres. XXX llevan detenidos desde el día 2 de mayo de 2006; motivo por el cual, mi opinión como “amigo del tribunal” es que los nombrados deben recuperar su libertad.

A mayor abundamiento, corresponde señalar la opinión doctrinaria vertida por el Dr. Frankfurt que al respecto dijo: *“La prisión preventiva es privación de libertad frente a un inocente. Entre juristas penales no deberían existir dudas acerca de que ni siquiera la sospecha más vehemente podría estar en condiciones de restringir el principio de inocencia. Antes de la condena con autoridad de cosa juzgada la presunción de inocencia rige siempre, o no rige. Esto lo exige no sólo la garantía de existencia de este principio, del cual nada quedaría si al suficientemente sospechado se lo considerara como “quizá inocente” y la fuertemente sospechado como “más*

*bien culpable”. Esto es exigido también por el respeto frente al procedimiento principal y frente a su conclusión con fuerza de cosa juzgada: quien no defiende la presunción de inocencia aún en caso de sospecha vehemente del hecho en forma radical, le quita valor al procedimiento principal, y eleva los resultados del procedimiento instructorio, provisionales y adquiridos con instrumentos jurídicamente menos idóneos, a la categoría de sentencia condenatoria. El jurista penal, en lo que se refiere a la culpabilidad del imputado, sólo confía en la sentencia con autoridad de cosa juzgada. Se permite confiar en la fuerza de existencia de esta sentencia aún cuando sean absolutamente posibles las dudas acerca de su corrección. De ello se sigue necesariamente que la prisión preventiva no puede perseguir objetivos de derecho penal material. La persecución de fines de prevención general o especial presupone que se encuentre firme el presupuesto de ese derecho penal material: la culpabilidad del afectado”.*<sup>4</sup>

### **III. EN CONCLUSIÓN.**

En mi condición de amigo del tribunal, a partir de las cuestiones de hecho y derecho que han sido señaladas, vengo a exponer que existen motivos suficientes –por aplicación de la ley 24.390- para disponer que los Sres. XXX recuperen su libertad, cumpliendo con lo que señala la ley 24.390.

Estas consideraciones se exponen al tribunal en ejercicio de un mandato legal, con la finalidad de colaborador positivamente al buen ejercicio de la función jurisdiccional que es propia de V.E., para que las tenga en cuenta y las acoja al tiempo de su consideración.

Tenerlo presente, que

**PROVEER DE CONFORMIDAD**

**SERÁ JUSTICIA**

---

<sup>4</sup> Citado por Hassemer, Winfried “Crítica al Derecho Penal de Hoy”. Trad. Patricia Ziffer, Ed. A Hoc, Bs As. 1998, págs 117 y sig.