

SOLICITAMOS SER TENIDOS COMO AMICUS CURIAE

A los Sres. Jueces de la Sala Segunda del Excmo Tribunal de Casación de la
Provincia de Buenos Aires

S/D.-

Los abajo firmantes y quienes han hecho llegar su adhesión por vía electrónica, hemos consensuado el siguiente texto para su presentación en el Expediente Nro.13.116/12; 14.749/12;11.009/12 y 2.083/12 del registro del Tribunal Único de Responsabilidad Penal Juvenil del Departamento Judicial de Lomas de Zamora, constituyendo domicilio en lanos dirigimos al tribunal y decimos:

I.- Personería:

Formulamos las siguientes consideraciones en el carácter invocado, en razón a lo regulado por el Reglamento por la Corte Suprema de Justicia de la Nación y aprobado por la Acordada 28/04, dictada el 14 de julio del 2004.

II.- Objeto:

El objeto de esta presentación consiste en acercar a los miembros del Excmo. Tribunal para su consideración los aspectos que consideramos necesarios que se tengan en cuenta a fin de que los jóvenes privados de libertad puedan ejercer los derechos constitucionales acordados en nuestro estado de derecho.

III.- La Institución del *Amicus curiae*:

El memorial en derecho que presentamos se inscribe en la tradición jurídica que tanto en el derecho comparado como nacional se conoce con el nombre de *Amicus curiae*. El objeto de presentaciones de este tipo consiste en que terceros ajenos a una disputa judicial —pero con un justificado interés en la resolución final del litigio—, puedan expresar sus opiniones en torno a la materia, a través de aportes de trascendencia para la sustanciación del proceso judicial.

Con raigambre en el Derecho Romano, y profundo desarrollo en el Derecho Anglosajón, el instituto de los *Amigos del Tribunal* ha tomado relevancia en presentaciones efectuadas ante la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, fomentando un mejor desarrollo de la democracia participativa, tratando de consagrar —de manera adecuada— el acceso del pueblo a las decisiones que adopte alguno de los poderes del Estado (en éste caso, el Judicial).

Es interesante destacar, en ésta línea de ideas, que diversos tribunales nacionales han reconocido la vigencia en el derecho interno, de la institución que vengo mencionando, y —sobre todas las cosas— en causas judiciales con una trascendencia eminente en relación con la vigencia irrestricta de los Derechos Humanos.

En nuestro país la presentación de dictámenes en carácter de *amicus curiae* ha sido receptada por numerosos antecedentes jurisprudenciales y ha sido regulada por el Reglamento de esa Corte Suprema de Justicia de la Nación y aprobado por la Acordada 28/04, dictada el 14 de julio del 2004.

En dicha regulación, ese Tribunal ha reivindicado el instituto como un importante instrumento de participación democrática en el Poder Judicial, manifestando que la figura del amigo del tribunal es *“un provechoso instrumento destinado, entre otros objetivos, a permitir la participación ciudadana en la administración de justicia”*.

En virtud de ello, ha expresado que: *“...el Tribunal vio apropiado que, en las causas en trámite ante sus estrados y en las que se ventilen asuntos de trascendencia institucional o que resulten de interés público, se autorice a tomar intervención como Amigos del Tribunal a terceros ajenos a las partes, que cuenten con una reconocida competencia sobre la cuestión debatida y que demuestren un interés inequívoco en la resolución final del caso, a fin de que ofrezcan argumentos de trascendencia para la decisión del asunto”* (considerando 1°).

Asimismo, agregaron los magistrados en la Acordada citada que: *“...en el marco de las controversias cuya resolución por esta Corte genere un interés que trascienda al de las partes y se proyecte sobre la comunidad o ciertos sectores o grupos de ella, a fin de resguardar el más amplio debate como garantía esencial del sistema republicano democrático, debe imperar un principio hermenéutico amplio y de apertura frente a instituciones, figuras o metodologías que, por su naturaleza, responden al objetivo de afianzar la justicia entronizado por el Preámbulo de la Constitución Nacional, entendido como valor no sólo individual sino también colectivo”*.

Basamento normativo halló el Superior Tribunal en lo mandado por el art. 33 de la C.N. –con antelación a la vigencia del art. 75 inc. 22° de la misma-, en el marco del ejercicio de los derechos implícitos allí consagrados; y –después de 1994- en los arts. 44 y 48 de la C.A.D.H. –ante el expreso reconocimiento que hiciera sobre el punto la Comisión Interamericana de Derechos Humanos- y en el art. 62.3 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Cabe destacar que la presentación de los *amicus curiae* de ninguna manera constituye un perjuicio para alguna de las partes del litigio. Por el contrario, la finalidad que subyace al instituto es la de colaborar en la sustanciación del proceso, aportando conocimiento, argumentos, experiencia y opiniones que puedan servir como elementos de juicio a tener en cuenta a la hora de resolverse la disputa.

De lo dicho se desprende la viabilidad de la presentación denominada *amicus curiae*, en cualquier instancia de un proceso aún abierto, y sin que exista una limitación en función del fuero que se trate. En efecto, por su propia naturaleza, este instituto procede sin que existan al respecto restricciones formales que puedan oponérsele. En otras palabras, en toda ocasión que alguien con un interés determinado acerque un memorial de derecho a un tribunal.

Vale resaltar como antecedentes relevantes, a la admisión del *Amicus Curiae* en la causa “E.S.M.A.”, de trámite ante la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal del Departamento Judicial La Plata; como así también, el proceso caratulado “Sterla, Silvia s/ interrupción de la prisión preventiva”, del registro del Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal y

Correccional Federal N° 2 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; las actuaciones labrados en el marco del proceso “Felicetti, Roberto y otros s/ revisión”, de la Cámara Nacional de Casación Penal; y un largo etcétera.

En ellos, los diversos órganos jurisdiccionales hallaron sustento normativo a la actuación de los *Amigos del Tribunal*, en lo normado por el art. 44 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, poniendo de resalto –en líneas generales- la importancia de las Organizaciones no Gubernamentales en el reciente auge de la democracia participativa, y el impulso valedero que esto ha producido respecto de la labor de la sociedad civil en el ejercicio de sus derechos –fundamentalmente, el *derecho a la verdad*-.

En razón de las consideraciones vertidas, es que solicitamos a VVEE. tenga por presentado el presente memorial, con la finalidad de hacerle llegar argumentos jurídicos idóneos para la solución de la litis, extremo que se halla en concordancia con la opinión vigente en materia de la jurisprudencia nacional –y, con la del más Alto Tribunal, específicamente-, debiendo darse acogida favorable al mismo, debido a que ello garantizaría la efectiva palabra de quienes son vulnerables al ejercicio de la *potentia puniendi* y –por ende- involucrados en el caso de marras.

Son objetivos de las personas y organismos -especializados en conflictos penales juveniles- abajo firmantes, fomentar el desarrollo de propuestas y acciones que transfieran el conocimiento acumulado y la capacidad técnica a favor de personas u organizaciones que actúen sobre la problemática del Fuero Penal

Juvenil. Y es en este sentido que se pretende el dictado de una jurisprudencia acorde a los parámetros establecidos en el plexo normativo internacional.

En nuestro rol de investigadores, operadores y funcionarios del fuero penal, penal juvenil y de ejecución penal, y también ciudadanos comprometidos con los derechos fundamentales, nos resulta acuciante analizar y proponer medidas para adecuar la normativa vigente (Ley. 22.278; 13.634 y otras) o los estándares internacionales, caso contrario existiría un avasallamiento de los derechos de los justiciables y colocaría a estos jóvenes en conflicto con la ley penal juvenil en situación de desigualdad y en definitiva, existiría responsabilidad internacional del estado Argentino.

En este marco, se ha analizado reiteradamente la situación de las personas privadas de libertad y se han elaborado conclusiones acerca de la necesidad de instar al Estado Nacional y a los Estados Provinciales a que garanticen el pleno ejercicio de los derechos que no pueden verse restringidos por la imposición de una condena. Es por ello que consideramos valioso el aporte que podemos realizar en el marco de la presente causa a los fines de la elaboración de antecedentes jurisprudenciales que respeten la legislación vigente.

IV.- Antecedentes:

Para una mejor comprensión de las situaciones procesales de los jóvenes en conflicto con la ley penal, es que entendemos necesarios realizar un desglose de cada uno de ellas para una mejor descripción y abordaje de las equívocas respuestas jurisdiccionales que aquí pretendemos sean subsanadas.

En primera instancia expondremos los antecedentes del Joven [REDACTED] [REDACTED]

[REDACTED]

· El 20 de marzo de 2013 el Tribunal Único de Responsabilidad Penal Juvenil de Lomas de Zamora resolvió “CONDENAR a [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] “...a la PENA DE 3 (TRES) AÑOS y 4 (MESES) de PRISION, ACCESORIAS LEGALES Y COSTAS DEL PROCESO, por resultar CO-AUTOR PENALMENTE RESPONSABLE de la comisión del delito de ROBO CALIFICADO POR EL EMPLEO DE ARMA DE FUEGO EN GRADO DE TENTATIVA, EN CONCURSO REAL CON PORTACION DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL”, como así también se lo absuelve de las demás imputaciones que pesaban en su contra.

· El día 3 del mes de septiembre del año 2013 la Sala Segunda de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial de Lomas de Zamora resolvió “1º) REVOCAR la sentencia apelada, con respecto a [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] ... Y CONDENAR en relación al HECHO IV, y por ende, tener al nombrado por coautor penalmente responsable del delito de homicidio criminis causae en grado de tentativa en concurso real con robo calificado por el empleo de arma de fuego ... 2º) REVOCAR parcialmente el pronunciamiento dictado en la instancia de origen ... respecto de [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] y por consiguiente tenerlo por coautor penalmente responsable de homicidio agravado por su conexión con otro delito y por su comisión con armas de fuego en concurso real con robo agravado por cometerse en poblado y en banda y por arma

de fuego. 3º) REMITIR a instancia de origen para la fijación de la pena, conforme a lo considerado”

· En fecha 11 de octubre de 2013 el Sr. Defensor interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley y realiza la respectiva reserva del caso federal contra la decisión dictada por la Alzada Deptal.

· La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires “Desestima –por inadmisibile- el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto a favor de [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] fechado 26 de marzo de 2015.

· El 28 de septiembre de 2015 han recibido las actuaciones en cuestión ante la Sala II Deptal. y habiendo remitido el expediente al juzgado de origen disponiendo “ IV – En virtud de lo resuelto por la SCBA a fs. 1173/1177 y de lo ordenado a este Órgano Colegiado por la Sala II de la Excma. Cámara de Apelaciones y Garantías en lo Penal Deptal. en la resolución de fs . 820/835, córrase traslado a las partes a fin de expedirse en relación a la prosecución del presente proceso”

· La Representante del Ministerio Publico Fiscal hace su petición de aplicación de pena.

· Se llevó a cabo la audiencia a petición de la defensa oficial ante el Tribunal de Responsabilidad Penal Juvenil originario y natural, en la cual se ventilaron sobre las circunstancias personales de ambos imputados, haciendo sus respectivas peticiones cada una de las partes.

· El 8 de abril de 2016 se resolvió la excusación por parte del órgano jurisdiccional, conforme lo normado por el art. 47 inc. 1º C.P.P, resolución

recurrida por la defensa oficial de ambos imputados, e interpuesta la respectiva queja y recurso ante el Tribunal de Casación Provincial.

. En fecha 14/02/2017 los Dres. González, Lugones y Plo – designada por la Secretaria de Gestión Deptal.- resolvieron rechazar la excusación planteada por las integrantes del TRPJ.

. Con fecha 23 de marzo de 2017 resuelve la Sala II de la Cámara deptal. hacer lugar a la excusación.

. El día 5 de abril de 2017 el Tribunal designado, integrado en su totalidad por jueces penales de adultos- convoca a las partes a la realización de una audiencia multipropósito, conforme el art. 4 de la ley 22278

. Se desarrollo la audiencia establecida ante el tribunal y se condena a [REDACTED] a la pena de catorce años de prisión (sentencia no firme).

. [REDACTED] fue privado de su libertad el 12 de enero de 2012 y lleva casi seis años ininterrumpidamente bajo una medida restrictiva de su libertad y continúa en calidad de procesado.

En lo que respecta al joven [REDACTED]

. el 20 de marzo de 2013 el Tribunal Único de Responsabilidad Penal Juvenil de Lomas de Zamora resolvió “CONDENAR a [REDACTED] ... a la PENA DE 20 (VEINTE) AÑOS de PRISION, ACCESORIAS LEGALES Y COTAS DEL PROCESO, por resultar CO-AUTOR PENALMENTE RESPONSABLE de la comisión del delito de ROBO CALIFICADO POR EL EMPLEO DE ARMA DE FUEGO CUYA APTITUD PARA EL DISPARO NO HA PODIDO SER ACREDITADA, EN CONCURSO REAL CON HOMICIDIO

CRIMINIS CAUSAE COMEIDO MEDIANTE LA UTILIZACION DE ARMA DE FUEGO EN CONCURSO REAL con ROBO CALIFICADO POR EL EMPLEO DE ARMA DE FUEGO, en grado de CO-AUTOR”, como así también se lo absuelve de las demás imputaciones que pesaban en su contra.

· El día 3 de Septiembre del año 2013 la sala segunda de la Cámara de Apelaciones y Garantías en lo Penal del departamento Judicial de lomas de Zamora resolvió “1 REVOCAR la sentencia apelada, con respecto a [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] y CONDENAR en relación al hecho IV, y, por ende tener a los nombrados por coautores penalmente responsables del delito de HOMICIDIO CRIMINIS CAUSAE EN GRADO DE TENTATIVA EN CONCURSO REAL CON ROBO CALIFICADO POR EL EMPLEO DE ARMA DE FUEGO (Causa nro 126) 2º REMITIR a la instancia de origen, para la fijación de la pena, conforme a lo considerado”.

· Con fecha 5de Junio de 2014 se interpuesto recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley y realizó la respectiva reserva del caso federal contra la decisión dictada por la Alzada Deptal.

· La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires “Desestima –por inadmisibile- el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto a favor de [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] , fechado 26 de marzo de 2015.

· El 28 de septiembre de 2015 han recibido las actuaciones en cuestión ante la Sala II y habiendo remitido el expediente al juzgado de origen disponiendo “ IV – En virtud de lo resuelto por la SCBA y de lo ordenado a este Órgano Colegiado por la Sala II de la Excma. Cámara de Apelaciones y Garantías en lo Penal Deptal.

. El 8 de abril de 2016 se resolvió la excusación por parte del órgano jurisdiccional, conforme lo normado por el art. 47 inc. 1° CPP, resolución recurrida por esta parte, aun tramitándose la queja respectiva ante el Tribunal de Casación Provincial.

. En fecha 14/02/2017 los Dres. González, Lugones y Plo – designada por la Secretaria de Gestión Deptal.- resolvieron rechazar la excusación planteada por las integrantes del TRPJ.

. Con fecha 23 de marzo de 2017 resuelve la Sala II de la Cámara Deptal. hacer lugar a la excusación.

. El día 5 de abril de 2017 el Tribunal designado, integrado en su totalidad por jueces penales de adultos - convocan a las partes a la realización de una audiencia multipropósito, conforme el art. 4 de la ley 22.278.

. Se desarrollo la audiencia establecida ante el tribunal, resolviendo condenar a [REDACTED] a la pena de 20 de años de prisión (sentencia no firme).

. [REDACTED] fue privado de su libertad en el mes de enero y aun continua en tal calidad ininterrumpidamente, quien también goza del estado de inocencia por no existir una sentencia condenatoria firme.

V.- Argumentos de derecho aplicable y procedencia de la pretensión articulada:

A continuación plantearemos la violación a garantías fundamentales, inobservancia de los preceptos legales y el quebrantamiento de las formas esenciales del proceso en la decisión impugnada. Nos abocáremos a la vulneración de los principios rectores del proceso, los cuales no hacen otra cosa

que responsabilizar al Estado por inobservancia de los recaudos legales indispensables .

En materia infancia los tiempos de los jóvenes son muy diferentes al de los adultos, fue por ello que el legislador en la Provincia de Buenos Aires ha sido categórico en establecer plazos perentorios para el trámite de las causas en las cuales se encuentran jóvenes en conflicto con la ley penal (art. 43 de la ley 13634).

Es por ello que al abocarnos a este caso debemos destacar que tanto los jóvenes [REDACTED] y [REDACTED] llevan privados de la libertad más de cinco años, siendo sus lugares de detención de características cerradas (U.P.P N ° 23 – [REDACTED] y en el Centro Cerrado Belgrano de Capital Federal – [REDACTED]

Peor aún es la situación que debió atravesar y todavía padece [REDACTED] [REDACTED] quien al momento de llevarse a cabo la audiencia ante este nuevo órgano jurisdiccional constituido al solo efecto de dictar pena (5 de abril de 2017), había sido condenado a la pena de tres años y cuatro meses de prisión. Pero, teniendo en cuenta desde su detención (12 de enero de 2012) y la fecha mencionada precedentemente, la pena de tres años y cuatro meses de prisión estaba cumplida en exceso; sin embargo [REDACTED] permaneció y permanece en privación de la libertad, siendo esta considerada ilegítima.

Mientras que la situación de [REDACTED] no es muy diferente. Fue condenado en primera instancia a la pena de veinte años de prisión pero jamás esa sentencia fue revisada por instancia superior, dado que solamente la Cámara de Apelación

se limito a revocar los sobreseimientos y no tratar el recurso de la defensa, no habiendo sido analizado el recurso extraordinario presentado ante la SCJBA.

Es decir que tanto [REDACTED] [REDACTED] como [REDACTED] [REDACTED] permanecen más de cinco años privados de la libertad de manera ininterrumpida, no habiendo podido ambos gozar del derecho a la doble instancia.

Por ello entendemos que claramente se han excedido notoriamente los plazos razonables de prisión preventiva que venían sufriendo.

Sobre esta cuestión la Sra. Magistrada que tuviera el primero voto rechaza el planteo en “este particularísimo proceso” por considerar que el encierro no puede considerarse arbitrario o ilegal. Sin embargo, debemos discrepar con la distinguida colega y citar la normativa específica del F.R.P.J en cuanto a que el tiempo de la privación de la libertad de los jóvenes debe respetarse y cumplirse, justamente por tratarse de un proceso totalmente diferente al de los adultos.

La circunstancia de haberse dictado una sentencia condenatoria no desvirtúa el estado de inocencia que ambos imputados aún gozan hasta tanto no existe una resolución judicial que adquiera cosa juzgada. Y justamente este fue el principal objetivo del legislador al regular en el art 43 de la ley 13634, evitar el estado de incertidumbre que podría acarrear un dispendio jurisdiccional que lleva más de cinco años, como el que padecen [REDACTED] y [REDACTED]

Entendemos que los vaivenes ocasionados en este sinuoso camino judicial que enfrentaron hasta aquí mis defendidos, provocados muchos de ellos por negligencias judiciales, las cuales fueron denunciadas en sus diferentes ocasiones negó y niega el derecho a los aquí imputados a recibir una decisión judicial

prontamente como así también se está desconociendo el límite que tiene el Estado para ejercer esa persecución penal de manera eterna, es decir en definitiva se conculcan derechos que hasta el momento las diferentes instancias judiciales no han podido subsanar, con lo cual esta decisión causa un gravamen irreparable que debe ser remediado ante la instancia casatoria.

Es así que el Estado, a través del sistema penal, afecta derechos fundamentales de los aquí imputados [REDACTED] y [REDACTED]. Esta afectación se produce no sólo cuando decide aplicar una pena a unos sujetos por la comisión de un delito, privándolos de sus libertades, sino que la misma ocurre también durante el desarrollo del proceso. A lo largo de todo el proceso penal el Estado realiza intervenciones en los derechos fundamentales de las personas (domicilio, libertad, patrimonio, etc).

El Estado de derecho reclama que toda la actividad estatal esté regulada por ley. El poder penal, entendido como la actividad estatal que más peligros genera para los derechos fundamentales de los ciudadanos, no puede ser ejercido sin previa autorización legal y dentro de los límites de la misma. La idea de límite a la actividad estatal hace a la esencia misma del Estado de derecho.

Así, debe estar descrita en la ley cada conducta que el Estado decida prohibir como también su pena máxima, de modo que todas las personas puedan conocer de antemano cuáles son las conductas prohibidas y cuál sería la reacción máxima del estado en caso de cometerse la misma. Este es el objetivo principal del principio de reserva legal (*nullum crimen nulla poena sine lege*).

Pero el Estado no sólo interfiere en los derechos fundamentales mediante la aplicación de la pena, sino también mediante la sustanciación del proceso mismo, por lo que, para asegurar una plena vigencia del principio del Estado de derecho, es preciso que tanto los presupuestos sustantivos de la pena como los procesales estén determinados previa y categóricamente por la ley.

El Estado restringe la libertad de una persona no exclusivamente mediante la imposición de una pena privativa de la libertad sino también a través de una medida de coerción dictada en el trámite del proceso. En virtud del antes mencionado principio del Estado de derecho, esta intervención en la libertad del ciudadano realizada por el Estado en el marco de un procedimiento penal (prisión preventiva) sólo puede ser llevada a cabo en el marco de la autorización que la ley le confiere. Es decir, el Estado sólo podrá proceder a restringir la libertad de una persona que se encuentra sometida a proceso penal en la medida en que exista una ley previa que lo autorice a esa interferencia y en la medida de esa autorización. Se trata, sin dudas, de una extensión del principio de legalidad penal y que es mencionado mediante el aforismo *nulla coactio sine lege*.

El principio de reserva legal (entendido tanto como *nullum crimen* como *nulla coactio*) constituye la garantía de los ciudadanos de que el Estado sólo restringirá su libertad en los casos y en la medida autorizada por la ley. Así como los jueces no pueden castigar por un hecho no descrito en una ley como prohibido, por más inmoral que pueda ser, tampoco pueden aplicar una coerción procesal no contenida en la ley o respecto de un supuesto no previsto.

Del mismo modo se debe razonar respecto del límite temporal de la interferencia en los derechos fundamentales. Así como no sería tolerable según el principio del Estado de derecho que la ley penal no establezca el límite máximo (temporal) de intervención del Estado en la libertad del ciudadano pudiendo los jueces fijar la pena que ellos crean conveniente (pena indeterminada), tampoco podría el legislador local autorizar en la ley procesal una intervención en la libertad sin fijar el máximo de duración dejando a los jueces la determinación de la misma.

Si la coerción penal debe estar limitada no sólo en su presupuesto (delito) sino también en su duración (pena máxima) por el principio de legalidad como modo de excluir la arbitrariedad de la incertidumbre, la coerción procesal no puede escapar a esa exigencia, pues la intervención que el Estado genera en el proceso al dictar una medida de coerción acarrea la misma arbitrariedad e incertidumbre si no está también delimitada en su duración, de modo tal, que el sujeto, pueda saber de antemano –al igual que con la pena- cuanto es el máximo que el Estado puede restringir la libertad con fines procesales.

Si el principio del Estado de derecho reclama la existencia previa de reglas que autoricen y a la vez limiten la actuación del Estado respecto de aquellas actividades que importen la intervención coactiva del mismo en los derechos fundamentales de los ciudadanos, la fijación de dichos límites no puede estar en manos de sus destinatarios.

En el caso del sistema penal juvenil, el límite en el ejercicio de la coacción está dirigido a los jueces que son quienes la aplican. En el caso de la coacción

penal, los jueces están limitados por la hipótesis fáctica y por el máximo de la pena previstos en la ley. Del mismo modo, en el caso de la coacción procesal, son los jueces quienes la aplican y a quienes están dirigidas las regulaciones legales que limitan esa actividad. De este modo, si se pretende limitar la interferencia (en el tiempo) que realizan en la libertad del sujeto sometido a proceso, parece de toda obviedad, que ese límite no puede estar determinado por los mismos jueces. Si la fijación del límite (plazo máximo de la prisión preventiva) estuviese en manos de los magistrados, ya no sería un límite.

En el caso de la coerción procesal, se debe tener en cuenta además el carácter similar a la coerción penal. Más allá de los fines que formalmente se le asignan a la coerción procesal, lo cierto es que la misma, materialmente es una pena, y sustraer la aplicación de la misma a las exigencias del principio de reserva (*nulla coactio sine lege*) importaría una burla al principio del Estado de Derecho. Si el proceso penal indiscutiblemente, a través de la coerción personal, constituye materialmente una pena, también debe ser indiscutible que su medida debe estar predeterminada con certeza por la ley.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos en su art. 7.5 establece que toda persona detenida tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Si bien la norma habla del derecho a ser juzgado en un plazo razonable, tradicionalmente los órganos de aplicación de la convención han entendido que se refería al “plazo razonable de la detención”, por oposición al art. 8.1 que hace referencia al “plazo razonable del proceso”.

El plexo normativo internacional en materia de niñez no es ajeno a estas cuestiones y reguló en los artículos 37 y 40 de la Convención de los Derechos del Niño el principio de legalidad, principio de reserva y que la detención será como medida de último recurso y por el plazo más breve que proceda.

Como sea, lo cierto es que desde el derecho internacional de los derechos humanos se plantea la necesidad de que la detención provisional tenga un límite temporal, un “plazo”. La necesidad de que la prisión preventiva tenga un límite temporal aparece en forma expresa en los instrumentos internacionales de la posguerra. Y en cuestiones de justicia penal juvenil se acentúa aún más esta cuestión dado que se le reconoce en el ámbito internacional este plus de derechos a los adolescentes que los adultos no tienen.

En el caso de la delimitación temporal de la coerción procesal, la Convención no puede fijar el plazo máximo de duración. Son los Estados los que deben adoptar las medidas necesarias para hacer efectivos los derechos y garantías reconocidos en forma abstracta y genérica en los instrumentos (conf. arts. 1 y 2 CADH y 37 b CDN). Por ello, serán los Estados los que deberán regular el derecho consagrado en forma abstracta por la Convención a que el sujeto no sea detenido preventivamente más allá del “plazo razonable”.

Debe quedar en claro que la previsión del art. 7.5 de la CADH no representa un “consejo” al legislador local sino de una “orden”. El incumplimiento interno genera responsabilidad del Estado en el ámbito internacional.

El Estado Argentino está obligado por los instrumentos internacionales (los cuales han sido jerarquizados constitucionalmente) a que la detención provisional de las personas sometidas a proceso no exceda el “plazo razonable”. Es decir, de la norma convencional surgen varias cuestiones:

- la necesidad de que exista un “plazo”,
- la necesidad de que ese “plazo” sea “razonable”.
- la necesidad que la detención sea el último recurso

Por lo hasta aquí expuesto, entendemos que el plazo razonable de detención en la justicia juvenil constituye un derecho esencial de los imputados menores de edad, a la vez que un límite al poder de persecución penal del Estado, no pudiendo este plazo ser fijado por quienes tienen a su cargo el ejercicio del poder penal estatal (Ministerio Público Fiscal y Jueces), pues la determinación del límite temporal estaría en manos de quienes precisamente están obligados a respetar dicho límite.

Es así que los cinco años y nueve meses de detención que llevan ambos imputados –sin sentencia condenatoria firme que desvirtúe el principio de inocencia ni reconocida la garantía de la doble instancia- resulta un plazo por demás excesivo para que dos jóvenes en conflicto con la ley penal sigan a la espera que el órgano jurisdiccional resuelva su situación.

En la provincia de Bs As., al art 141 del C.P.P debe interpretarse conjuntamente con lo establecido por el legislador al momento de sancionar la normativa en materia penal juvenil la cual tuvo como norte la protección de los adolescentes que deban transitar por un proceso penal, regulando así en el art. 43

de la ley 13634 un plazo fatal, para lo cual pasados esos 360 días el “niño será puesto en libertad sin más trámite por el juez de la causa, sin necesidad de requerimiento fiscal o de la defensa”.

Tampoco podemos desconocer que los jóvenes [REDACTED] y [REDACTED] durante la privación provisional durante la sustanciación del proceso configura han padecido restricción de derechos fundamentales por parte del Estado, pues el proceso en sí mismo constituye un conjunto de actos desplegados por la actividad penal estatal que interfieren y restringen derechos fundamentales de las personas.

Toda persona sometida a proceso penal, aún cuando no se encuentre privado preventivamente de su libertad, ve recortados sus derechos y sus libertades con motivo de la actividad juzgadora del Estado. Quien se encuentra sujeto a proceso sufre varios tipos de restricciones (además de la libertad, permisos especiales de salidas de los lugares de encierro, desenvolverse en un ambiente sano y limpio, esparcimiento, educación, contactos familiares). A ello, se debe agregar el impacto sociológico que puede generar la situación de sometimiento a proceso, más aún cuando se trata de jóvenes en conflicto con la ley penal; entendiéndose a ellos como sujetos en plena etapa formación intelectual y emocional, es decir, el proceso de indudable estigmatización o rotulación que el mismo acarrea, con las numerosas consecuencias que de allí se derivan en términos laborales, económicos, familiares, afectivos, etc. También debe computarse el deterioro psicológico que conlleva la permanente situación de incertidumbre que viven y padecen quienes se encuentran sometidos a procesos. Y más aun a un proceso de más de 5 años de duración.

Como dijéramos precedentemente, a todo ello debe agregarse que la legislación nacional e internacional establecen como principios que la privación de los adolescentes debe ser excepcional y como medida de último recurso y por el tiempo más breve que proceda con lo cual si tomamos en cuenta desde la fecha de detención de ambos imputados, llevan privados de su libertad de manera excesiva sin respuesta de las autoridades judiciales sobre sus situaciones procesales. Es decir que claramente, una vez más se vulneran los derechos fundamentales de [REDACTED] y [REDACTED] inobservancia esta de los parámetros adoptados por el Estado Argentino en el ámbito internacional.

La propia Corte Suprema de Justicia de la Nación ha recalcado la “...situación de incertidumbre y de innegable restricción de la libertad que comporta el enjuiciamiento penal”. De este modo, es reconocido el carácter penoso del proceso en sí, pues la persecución penal representa ya una pena de sospecha: la pena de proceso.

Es así que todo límite impuesto al Estado en el ejercicio del poder punitivo tiene como contracara el reconocimiento de un derecho del ciudadano. En el caso, el límite temporal al proceso constituye a la vez el derecho de toda persona a ser juzgada en un plazo razonable.

Es por ello que entendemos que la decisión tomada por el Excmo. Tribunal integrado a los efectos del dictado de una pena no ha respetado los derechos fundamentales de los aquí imputados.

Sin perjuicio de lo cual insistimos que son los Estados (y el Poder Judicial es uno de los poderes del Estado) los que deben adoptar las medidas necesarias

para hacer efectivos los derechos y garantías reconocidos en forma abstracta y genérica en los instrumentos (conf. arts. 1 y 2 CADH y 37 y 40 CDN). Resultando en este caso una clara violación a garantías esenciales de los sujetos menores de edad a la comisión de los hechos, inobservancia y vulneraciones que podrían colocar al Estado provincial y nacional ante actos de responsabilidad internacional.

En este lineamiento nos permitimos citar el fallo “Ministerio Publico - Defensoria General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires- S/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: “ incidente de apelación en autos HNM S/ infr. art. 149 bis CP” Expte n° 8252/11, en el cual el Juez Luis Lozano dijo: “...Constituye un deber de los estados que conforman la Nación establecer reglas tendientes a lograr que la situación procesal de quien está sometido a un proceso penal sea resuelta lo antes posible (cf. los arts. 10 de la CCABA, 25 de la DADDH, 18 de la CN, 8.1 de la CADH y 14.3 del PIDCP....)...”

En este lineamiento la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha resuelto la cuestión, básicamente y, sobre todo en los últimos tiempos disponiendo la extinción de la acción penal (fallos 272:188; 297:486; 301:197; 323:982), advirtiendo que “... el tiempo empleado por el Estado para dilucidar los hechos investigados resulta incompatible con el derecho a un juicio sin demoras indebidas , amparado por el art. 18 de la CN y los tratados internacionales que la integran...” (fallos 318:665 y 323:982).-

Asimismo se expide la CSJN en el caso Mozzatti, sentencia del 17 de octubre de 1978.(considerando 4) que “ la garantía constitucional de la defensa en

juicio incluye el derecho de todo imputado a obtener un pronunciamiento que, definiendo su posición frente a la ley y a la sociedad, ponga término del modo más breve, a la situación de incertidumbre y de restricción de la libertad que comporta el enjuiciamiento penal”.

Entendemos que la función jurisdiccional requiere valentía para despejar el proceso y abrirle camino hacia un pronunciamiento definitivo, requiere real compromiso frente a las normas fundamentales sobre las que se ha construido nuestro sistema jurídico. Eliminar planteos espurios, dilatorios, inconducentes, abstractos o que importen duplica o replica de los ya efectuados; respetar a rajatabla los términos o plazos impuestos por la ley, sin duda contribuye y mucho a preservar la garantía bajo análisis y la armonía que debe existir- como sostiene Roxin- entre dos fines constitucionales: la necesidad del estado de intervenir enérgicamente frente al autor de un delito y la exigencia de intervenir moderadamente frente a quien, quizás, es inocente.-

En conclusión, entendemos que se ha operado el plazo legal máximo de duración de cualquier tipo de proceso y medida restrictiva a la libertad conforme lo establecido por el plexo normativo provincial, nacional e internacional, incluso por lo sostenido por la Corte Interamericana respecto de la duración del proceso en la etapa recursiva, debiendo en consecuencia cesar la persecución penal contra los imputados por haber devenido ilegítima, disponiéndose las inmediatas libertades de ambos.

VI.- Remedio adecuado:

A partir de las consideraciones de hecho y de derecho que vertimos en estas líneas, es claro que V.V.E.E. se halla ante la posibilidad concreta de hacer cesar la vulneración de derechos fundamentales que han padecido [REDACTED] y [REDACTED] bajo el poder punitivo del Estado.

Tal como dejáramos en claro antes, el caso que le llega a juzgamiento excede el simple conflicto entre partes y afecta a la sociedad en su conjunto, la que puede verse involucrada en la operatoria arbitraria del aparato de persecución penal estatal referida, con la consiguiente lesión de garantías fundamentales que esto implica.

Por ésta razón, es que V.V.E.E. deberá tomar en consideración, especialmente, la necesidad de reconocer los derechos y garantías de los jóvenes en conflicto con la ley penal y adecuar la solución para este sector de la sociedad que resulta más vulnerable a la *potentia puniendi*.

Dado que el problema que se le plantea a V.V.E.E. tiene múltiples dimensiones y aspectos controvertidos, y que los presuntos autores de los delitos aquí endilgados llevan años sometidos al poder penal del Estado, resultando a esta altura de las circunstancias víctimas de un sistema judicial conculcándose sus derechos humanos, el rol de intérprete de la Constitución Nacional que todo titular de órgano jurisdiccional posee, debe aplicarse con toda rigurosidad al *sub lite*.

Por ello, la propuesta de intervención judicial que se propone mediante éste *Amicus Curiae*, busca alcanzar un remedio efectivo y comprometido para el problema que se le somete a juzgamiento, admitiendo en forma expresa –

entonces- que V.V.E.E. pueda brindar una solución definitiva y concreta al respecto, asumiendo el compromiso republicano inherente a la función que ejerce, y vigilando el cumplimiento de las obligaciones internacionales que el Estado ha suscripto.

VII.- Medida en concreto solicitada:

Ergo, nos presentamos ante VV.EE. en calidad de *Amigo del Tribunal*, porque consideramos que el remedio jurisdiccional idóneo para el objeto procesal en cuestión, es el dirigido a que esta Alzada dictamine la violación a la garantía de un juzgamiento rápido, y por ende, viene privándose de las libertades a los jóvenes de manera ilegítima; debiéndose disponer la inmediata libertad de ambos imputados.

VIII.- Petitorio:

Por todo lo expuesto solicito:

- a) Se tenga por presentado el amicus curiae.
- b) Se de tratamiento a las cuestiones aquí analizadas;
- c) Se revea la decisión adoptada por el órgano “a quo” y se determine la violación al juzgamiento de ambos imputados dentro del plazo razonable, como así también se vulnera las libertades de [REDACTED] y [REDACTED]
- d) Se disponga la inmediata libertad de ambos imputados.

Proveer de conformidad. SERA JUSTICIA.