

LOS CASOS MOHAMED Y ARGÜELLES (Y OTROS) CONTRA ARGENTINA

CASES MOHAMED AND ARGÜELLES (Y OTROS) V. ARGENTINA

Gustavo L. Vitale¹

Profesor Titular de Cátedra de Derecho Penal
Universidad Nacional del Comahue (Argentina)

Fecha de recepción: 11 de abril de 2018.

Fecha de aceptación: 13 de mayo de 2018.

RESUMEN

El presente artículo analiza dos sentencias tramitadas en el seno del Sistema Interamericano de Derechos Humanos y resueltas por la Corte Interamericana contra la República Argentina. En él, se comentará las diversas vicisitudes acaecidas en cada particular y que pueden comprometer la vigencia de los Derechos Humanos.

En la primera de ellas se abordará la problemática de la necesidad de recurso contra la sentencia de condena, independientemente de cuándo esta se dicte, así como si la posterior condena es más grave que la de primera instancia. Igualmente, se tratará la legitimidad de posibles vulneraciones como el *non bis in idem*.

Finalmente, en la segunda sentencia analizada, se abordará el asunto de la legitimidad y legalidad de la prisión preventiva, cual debe ser su fin y su razonabilidad, concluyéndose con el análisis del derecho a ser juzgado en plazo razonable.

ABSTRACT

This article explores two court judgements processed in the Inter-American System of Human Rights and resolved by the Inter-American Court of Human Rights against the pretensions set up on the part of the Argentine Republic.

In the first stage, the issue of the appeal against a condemnatory sentence - regardless of when the judgment is delivered- will be addressed. Attention will also be given to the *ne bis in idem* principle.

Finally, in the second sentence that will be study, it's considered the legal legitimacy and the overuse of pretrial detention. Moreover, the paper will explore the right to be tried within a reasonable period of time.

¹ Profesor Titular de Derecho Penal de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional del Comahue. Actuó como Defensor Público Interamericano en los casos Mohamed y Argüelles.

PALABRAS CLAVE

Sistema Interamericano de Derechos Humanos – Argentina – Recurso amplio – Prisión preventiva – Plazo razonable.

KEYWORDS

Inter-American System of Human Rights – Argentina – Extensive appeal – Petrial detention – Reasonable period.

ÍNDICE

I. INTRODUCCIÓN. II. EL CASO MOHAMED. III. EL CASO ARGÜELLES. III. A. Derecho a la libertad y encarcelamiento durante el proceso penal. Principio de presunción de inocencia. **III. B.** Derecho a ser juzgado en un plazo razonable

SUMMARY

I. INTRODUCTION. II. THE MOHAMED CASE. III. THE ARGÜELLES CASE. III. A. Right to liberty and imprisonment during the criminal proceedings. Principle of presumption of innocence. **III. B.** Right to be tried within a reasonable period of time

I. INTRODUCCIÓN

Ante todo, agradezco mucho la invitación para intervenir en esta prestigiosa publicación.

Voy a referirme, lo más sintéticamente posible, a dos casos tramitados ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos en los que intervine, a favor de las víctimas de violaciones a derechos humanos, en calidad de Defensor Público Interamericano: el caso Mohamed, primero, y el caso Argüelles y otros, después –ambos contra Argentina–.

II. EL CASO MOHAMED

El caso Mohamed tiene como objeto fundamental el alcance del derecho al recurso y, sobre todo, el recurso contra una sentencia de condena pronunciada por primera vez en segunda instancia.

El caso era sencillo. Un colectivo había tenido un accidente de tránsito, en el cual había provocado la muerte de una señora.

Tuvo un juicio en el viejo sistema escrito en la ciudad de Buenos Aires y fue absuelto.

Después de haber sido absuelto, la sentencia fue recurrida por los acusadores y, en virtud de esos recursos, la Sala I de la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional, también por el sistema escrito, revisó esa sentencia y, al tratar las apelaciones, directamente lo condenó (por primera vez) por el delito de homicidio culposo.

La defensa penal de Mohamed, después de haber interpuesto recurso extraordinario federal y haber llegado a la CSJN por esa vía, obtuvo, como respuesta, la “plancha” o el “sello” del artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. A través de ese mero formalismo, la Corte Suprema dijo (como suele hacer permanentemente): “no trato tu caso, porque para mí no es importante y no es importante por una razón que no te la voy a decir”. Esto, para una persona sometida a proceso penal, es casi una agresión ilegítima o, al menos, un acto de provocación suficiente (lo cual es mucho más claro cuando, como en el presente caso, no tuvo nunca antes un recurso *amplio* para oponerse a la primera condena pronunciada en su contra).

En fin, el caso llegó al Sistema Interamericano de Derechos Humanos. La Comisión IDH lo presentó a la Corte IDH; lo discutimos con Javier Salgado y el resto de los representantes de Argentina y, finalmente, la Corte IDH –como no existía otra posibilidad– no hizo más que aplicar al caso el criterio ya establecido en Herrera Ulloa y en algún otro caso anterior, para reconocer (en este supuesto) que toda persona imputada de delito tiene el derecho a recurrir esa condena *con toda amplitud* (conforme a lo dispuesto por el artículo 8, 2, h de la CADH), sin importar en qué instancia se la pronuncie. Es decir, todo imputado tiene el derecho a recurrir la condena ante un tribunal superior para discutir, *en forma amplia e integral*, tanto cuestiones de hecho como de derecho y sin ceñirse al ámbito de tratamiento del recurso extraordinario federal, al cual calificó –o volvió a calificar– como un recurso ineficaz para poder cumplir con las exigencias de un recurso integral. De manera que aquí no había demasiado que decir.

Es importante indicar que, en forma expresa, la Corte IDH descalificó al rechazo inmotivado del penoso artículo 280 ya mencionado. “La Corte considera que el hecho de que el recurso haya sido rechazado con base en el artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación *torna en incierta la accesibilidad* al mismo puesto que esa disposición habilita la denegatoria no motivada del recurso, de manera que los usuarios de la administración de justicia y, en este caso el señor Mohamed, no pueden conocer las razones por las que no pudieron acceder a esa instancia recursiva” (párrafo 107 de la sentencia).

Tal como lo veníamos diciendo, se dejó en claro que el derecho al recurso es un derecho *del imputado*, lo que dijo la Corte IDH en varios párrafos de la sentencia. La Corte IDH dispuso, correctamente, que el *derecho a recurrir el fallo ante un juez o tribunal superior*, previsto en el artículo 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se inserta dentro de las *garantías mínimas a favor de “toda persona inculpada de delito”* (párr. 91). Es “una garantía del individuo frente al Estado” (párr. 92); “se trata de un derecho que asiste al condenado” (párr. 93) y, de acuerdo “al lenguaje concreto del artículo 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

..., es una garantía que tiene ‘toda persona *declarada culpable* de un delito’ (énfasis agregado)” (párr. 93).

El recurso contra la condena, previsto en el art. 8, 2, h de la CADH, no es, entonces, una prerrogativa del Estado contra el imputado, sino un derecho de este último para revisar esa decisión estatal que lo afecta.

Sin embargo, el problema que quedó pendiente para nosotros o, en todo caso, el aspecto con el cual no concordamos con el fallo (que, en este aspecto, resolvió en contra de nuestra petición concreta) es la violación al principio *non bis in ídem*, por el cual no puede juzgarse a una persona dos veces por el mismo hecho.

La Corte IDH sostuvo, en este caso, como si se tratara de un delito contra la humanidad (pues la propia Corte IDH, en su jurisprudencia, ha establecido distintas categorías de delitos), que al haber sido condenado luego de la absolución no se violentó el principio aludido. Es decir, habiendo distinguido categorías de delitos, no efectuó sin embargo ninguna diferencia en nuestro caso en cuanto al significado y alcance del principio *non bis in ídem*. Para rechazar la afectación reclamada, se basó en una interpretación *meramente literal* del artículo 8.4 de la CADH, según la cual, se dice, toda persona “absuelta” a través de una sentencia “firme” no puede ser vuelta a juzgar por el mismo hecho (“El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos”).

Claro que una interpretación meramente literal sería irrazonable en todos los ámbitos, porque, de acuerdo con la fría letra del texto, alguien podría decir que una persona “condenada” por sentencia firme sí podría ser vuelta a juzgar nuevamente para agravarle la condena (pues el texto del citado artículo 8.4 sólo hace mención del inculpado “absuelto”). Sin embargo, creo que esa es una muestra de lo equivocado que significa ceñirse a las frías palabras de un texto normativo. Por el contrario, nosotros hicimos notar que, en el ámbito de la República Argentina, el estándar de respeto del principio *non bis in ídem* es mayor; es un estándar más saludable, que va de la mano de fallos como Sandoval, Kang y otros. De acuerdo con estos fallos, en todo proceso regular en el que se haya dictado una sentencia definitiva no puede volverse a juzgar a una persona para agravarle su situación. Eso significa que la persona que haya obtenido una sentencia favorable, no puede ser vuelta a juzgar aunque la sentencia definitiva no se encuentre firme, porque eso implica someterlo a un nuevo riesgo de condena que ya enfrentó en el primer enjuiciamiento. La Corte IDH, para nosotros sorprendentemente, no trató ese argumento y dijo que no habíamos probado ese estándar más favorable vigente en Argentina. Nosotros, sin embargo, llevamos como peritos a Julio B. J. Maier y Alberto M. Binder (habiendo declarado el primero personalmente en la audiencia oral ante la Corte IDH y el último mencionado ante escribano público) y ambos incluyeron esos fallos en sus respectivas pericias. También tuvimos la alegría de contar con un *amicus curiae* que directamente transcribía los fallos citados, entre otros más, de manera que *la Corte IDH tenía esa jurisprudencia en el acervo probatorio*. No solamente eso es así porque habíamos dado los respectivos links de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (para individualizar los fallos que citamos), sino que, como se anticipó, los mencionaron los peritos y estaban transcritos en las propias pericias. Sin embargo, la

Corte sostuvo que no estaba debidamente probado el alcance de ese mejor estándar. Yo entiendo (o por lo menos es mi conclusión) que la Corte IDH no ha querido entrar en ese problema, quizá por temor a que esa jurisprudencia pueda ser aplicable, luego, a delitos verdaderamente graves. En ese sentido, no podemos comparar la gravedad de un genocidio con la entidad de un posible homicidio culposo de un colectivero (que era el caso que defendimos). No encuentro, por ello, verdadera justificación a este aspecto del fallo.

Por otra parte, la Corte IDH no trató la violación del principio de legalidad penal, que había sido planteada por la Comisión IDH y por la Defensa Pública Interamericana. Esa transgresión consistió en que, cuando lo condenaron por primera vez (dejando sin efecto la absolución) el Tribunal sostuvo, como fundamento, que Mohamed violó deberes de cuidado que estaban contenidos en una ley de tránsito no vigente al momento del hecho. El tema era claro para nosotros, pues, al tratarse de un caso de supuesta violación a normas de tránsito, los deberes de cuidado deben estar contenidos en la ley nacional respectiva (obviamente anterior al hecho), pues estamos ante un hecho enmarcado en una actividad reglamentada por ley del Congreso Nacional. No puede aquí acudirse a cualquier “deber de cuidado” no establecido en esa ley anterior al hecho del proceso. En el ámbito judicial argentino creo que se hubiera conseguido la absolución con cierta facilidad, si hubieran abierto la vía recursiva que, para colmo, culminó con la escandalosa denegación de justicia producida por el uso del poder acordado por el mencionado artículo 280. Sin embargo, la Corte IDH, por otro argumento llamativo, sostuvo que no les correspondía tratar el fondo de ese problema porque, como en su fallo reconocieron que se violó el derecho al recurso de Mohamed, Argentina está obligada a darle un recurso amplio contra la condena. Entonces (razonó), si aquí condenamos a Argentina a que le proporcione un recurso a Mohamed contra la condena en su contra, por medio de ese recurso el Estado tendrá que tratar el problema de la violación de la legalidad penal en que se habría incurrido en esa condena. Ese es el motivo invocado para no tratar la citada vulneración.

El problema es que, por imperio de la legislación penal argentina, esa condena ya no existe, por lo cual no tiene sentido alguno que hoy le proporcione una vía de impugnación contra algo inexistente. Eso lo hemos marcado ya en nuestro alegato escrito ante la Corte IDH. Es decir, desde la propia condena pasaron tantos años que caducó el registro de antecedentes, por imperio de lo dispuesto en el artículo 51 del Código Penal felizmente vigente. Ello es obviamente saludable que ocurra en un sistema republicano de gobierno, en el cual la racionalidad de los actos de gobierno dio lugar a que, por vía de una reforma legislativa, se estableció que las condenas no pueden perseguir a las personas durante toda su vida. Por el contrario, ellas desaparecen como antecedentes por el transcurso del tiempo, como consecuencia de la caducidad de su registro. Y entonces hoy en día la condena contra Mohamed desapareció de los registros de antecedentes. Mohamed no tiene hoy antecedentes penales. A pesar de ello, lo llamativo es que se haya ordenado igualmente la tramitación de un recurso amplio contra ella (contra algo que ya no existe) e, incluso, que la CSJN (por supuesto que debido a la voluntad de cumplimiento de la sentencia) esté tratando de que se reconstruya el expediente (destruido hace mucho tiempo), habiéndole ordenado tal

reconstrucción a la Sala I de la misma Cámara que condenó a Mohamed hace tantos años. Imagínense la situación. El intento de reconstrucción de un expediente de más de veinte años atrás (¡!). No es ello tarea fácil. Pero, tal como pedimos a la Corte IDH y más allá de la dificultad que ello implicaría, no existe razón alguna que lo justifique. Es más, nosotros solicitamos por escrito a la Corte IDH que exima al Estado del cumplimiento de esa obligación, porque incluso si la cumple perjudicaría a la propia víctima (se reabrirla una causa penal en su contra, que actualmente ya no registra). Además de lo dicho, si llegaran a reabrir la causa lo único que sucederá es que el defensor penal que intervenga por Mohamed, en la primera oportunidad, planteará la prescripción de la acción penal y se terminará la causa nuevamente. Todo esto no tiene ningún sentido, pero, claro, Argentina tuvo toda la voluntad de cumplir la sentencia y estuvo en camino de cumplirla aún en ese punto, por lo cual la Corte IDH luego lo eximió del cumplimiento de tal obligación (tal como lo hemos pedido, con la conformidad de los ilustres representantes del Estado).

Al mismo tiempo, para concluir algunas cuestiones centrales del caso Mohamed, yo creo que hay una cuestión pendiente y que hay que tratar de discutir, si es que no se resuelve en el ámbito interno. Me refiero a la cuestión de validez de una sentencia de condena dictada, por primera vez, en la instancia recursiva ejercida por la acusación. El mismo problema se presentaría si, en lugar de tratarse de la primera condena, por primera vez en esa instancia impugnativa de la acusación se modificara una condena de cualquier modo que agrave la situación del condenado en primera instancia. Este es un problema que hoy se reconoce; no es ignorado como tal. Pero, como consecuencia de Mohamed, lo que se está haciendo ahora es dando recursos amplios a los que resultan condenados por primera vez en segunda instancia (o a los que se agrava su condena en segunda instancia). Por ejemplo, la Cámara de Casación Penal condena después de la absolución, en vez de hacer un juicio; condena directamente y, frente a ello, se pretende reenviar el caso a otra Sala de la misma Cámara para que haga otro juicio. Creo que aquí hay pendiente una cuestión, porque nadie puede ser condenado sino en juicio oral y público, en el que haya contradicción y se respete el principio de inmediación. Lo que nosotros pedimos (y que no tuvimos acogida en Mohamed) fue directamente que anulen la condena (mal dictada en segunda instancia). El pedido lo formulamos a pesar de que el antecedente condenatorio hubiera caducado, porque para Mohamed hubiera sido una importante reparación (sobre todo moral) y, además, ello hubiera significado un gran adelanto en materia de garantías judiciales para todos los futuros casos en Argentina. Es decir, si quedaba claro que el tribunal competente para entender en un recurso fiscal contra una absolución no puede condenar válidamente, ello hubiera importado un claro beneficio para el sistema jurídico argentino. Es decir, en ello estaba en juego el derecho de todos los habitantes para que no se acepte la validez de una condena dictada después de una absolución y sin juicio, sin escuchar al imputado, sin pruebas, sin inmediación, etc. etc. Esta es una cuestión pendiente y, en tal sentido, ofrecemos nuestros votos para que ella no sea objeto de otro caso ante el sistema interamericano y se pueda resolver en el ámbito interno. Ojalá que así sea.

III. EL CASO ARGÜELLES

El segundo es el caso Argüelles y otros contra Argentina.

Este caso se vincula, fundamentalmente y entre otros derechos, a uno de los más importantes derechos de la persona, que es el derecho a la libertad de los imputados en un proceso penal y el principio de presunción de inocencia que los tutela.

Por supuesto, la Corte trató, en este caso, el problema de los límites a la privación de la libertad durante el transcurso del proceso. Entre otros aspectos a los que se refiere, también ocupa un lugar importante el derecho de toda persona sometida a proceso penal (esté libre o no) a obtener una decisión definitiva en un plazo razonable.

Estos son los aspectos del caso que voy a tratar aquí (dejando de lado el abordaje de otros problemas).

III. A. Derecho a la libertad y encarcelamiento durante el proceso penal. Principio de presunción de inocencia

La primera problemática se vincula con el encarcelamiento de un grupo de personas durante el desarrollo de una causa penal seguida en su contra.

En el año 1980 se inició una causa penal en contra de más de 40 militares, a quienes se atribuía una serie de maniobras que fueron calificadas como defraudación (administración fraudulenta) en contra de las Fuerzas Armadas.

De ellas, 21 recurrieron al Sistema Interamericano de Derechos Humanos y, en ese marco, la Comisión IDH presentó finalmente el caso ante la Corte IDH respecto de 20 peticionarios.

La mayoría de ellos estuvieron privados de su libertad durante aproximadamente 7 años, de los cuales más o menos 4 años fueron cumplidos antes del 5 de septiembre del año 84 (fecha en que Argentina aceptó la competencia contenciosa de la Corte) y alrededor de 3 años se cumplieron luego de esa fecha.

La Corte resuelve considerar solamente la privación de la libertad ocurrida con posterioridad al 5 de septiembre de 1984, sosteniendo que antes no era competente para juzgar al Estado de Argentina, por lo que, entonces, Argentina no puede ser juzgada por hechos anteriores al día en que aceptó la competencia del Alto Tribunal Interamericano.

Estamos, por ende, frente a una llamada *prisión preventiva* sufrida durante unos 7 años, de los cuales se dispone juzgar sólo la convencionalidad o no de cerca de tres años (“... la Corte considera ... el período entre dos años y medio y dos años y 11 meses en que estuvieron detenidos en prisión preventiva con posterioridad a la competencia de la Corte” –párrafo 135–).

Ya es cuestionable el propio instituto de la llamada “prisión preventiva”, que es, en verdad, una prisión sin condena, un instituto que debería ser cuestionado ya en todo el ámbito universal, por ser esencialmente injusto; por ser injusto de por sí; por ser una tortura; un instituto que sirve para tener presa a la gente hasta que se averigua si se la puede encarcelar o no y, en todo caso, si no correspondiera encerrarla porque se trata

de un inocente, después deberá decirse al imputado que la sufrió: “mire, a usted lo tratamos como inocente (como dice la Convención Americana sobre Derechos Humanos), pero, el tiempo de su vida que estuvo preso, en fin, que Dios lo pague”. Es decir: “de ese perjuicio encárguese usted, porque nosotros lo tuvimos preso por las dudas. Si usted hubiera sido culpable, ese tiempo que estuvo preso se lo hubiéramos computado como parte del cumplimiento de su pena; mientras que, como usted es inocente, lo lamentamos mucho pero ya nada podemos hacer. Esto, por supuesto, lo mencionamos ante la Corte IDH para dejar en claro que, universalmente, tenemos todavía mucho por lo que pelear (aunque más no sea como una enunciación de la lucha que corresponderá enfrentar en algún otro momento histórico).

Por lo adelantado, la Corte lo que estableció es que, por la competencia en razón del tiempo, iba a valorar la legalidad, la posible arbitrariedad o legitimidad (y, por ello, la convencionalidad) de todo el tiempo de privación de la libertad *posterior* a que Argentina ratificara la competencia contenciosa de la Corte. Es decir, desde el 5 de septiembre del año 84 en adelante. La Corte dice que, por esta razón, tratará la posible violación a la legalidad, por ejemplo, de las órdenes de detención o de los autos de prisión preventiva (que eran obviamente ilegales, ya que las decisiones que las ordenaban sólo constaban en unos formularios y nada más que eso y, como todo formulario, carente de fundamentación y mucho más vinculada a cada caso en particular).

Sin embargo, el mismo fallo dice concretamente lo siguiente: “La Corte Interamericana tiene presente que las víctimas en prisión preventiva hasta el año 1987 permanecieron recluidas por aproximadamente cuatro años antes del inicio de la competencia de la Corte” (párrafo 135). Es decir, si bien no consideró esos cuatro años, de algún modo dejó en claro que habían sido sufridos. De alguna manera pareciera que esto es una forma de reconocer, al menos en parte, la razón de nuestro planteo, en cuanto sostuvimos que la privación de la libertad es un hecho continuado y, como tal, no se puede separar en partes (por lo cual si era ilegítima en su origen lo seguía siendo luego de aceptada la competencia de la Corte IDH).

La Corte Interamericana sostuvo que el Estado violó el derecho a la libertad personal previsto en el art.7 de la CADH, fundamentalmente porque, cuando comenzó la competencia de la Corte en el caso, a partir de ese momento (del 5 de septiembre de 1984) lo que debió hacer inmediatamente el Estado fue someter a revisión periódica ese tiempo de privación de la libertad. Y, entonces, *como producto de ese examen* debió hacer cesar la privación de la libertad, ordenando la inmediata libertad de los imputados.

Si hubiera revisado las condiciones de legalidad y de legitimidad o razonabilidad, los órganos judiciales del Estado hubieran advertido que, en el caso, no se cumplieron muchas de ellas.

No se cumplió con la necesidad de que la prisión durante el proceso cumpla un *fin eminentemente procesal*. Es decir, la revisión de la razonabilidad hubiera permitido advertir que la prisión sin condena ni siquiera estaba fundada en la *peligrosidad procesal* del imputado (ya que los estándares actuales del Sistema Interamericano admiten la

prisión durante el proceso cuando está probada la *peligrosidad procesal* –y nunca, claro, la peligrosidad penal–). Si se hubiera constatado que las prisiones preventivas se dictaron habiéndose probado un real peligro de fuga o de entorpecimiento de la investigación podrían haberlas mantenido (siempre que eso hubiera sido probado por los acusadores del Estado y el juez, como órgano decisor, lo hubiera tenido por constatado en base a esa prueba incorporada a la causa). En este caso, ese “peligro procesal” no se había invocado y menos se había corroborado en ningún momento, por lo que tal revisión hubiera exigido la liberación de los sometidos a proceso.

Al mismo tiempo, si hubieran efectuado ese examen hubieran comprobado que no era *necesaria* esa medida, es decir, que no era absolutamente indispensable para garantizar estos fines procesales, pues existían alternativas menos gravosas para poder aplicarle a estos imputados. El Estado, por ello, debió imponer medidas menos graves que la privación de la libertad (si es que se hubieran probado esos riesgos procesales que ni siquiera se invocaron en el caso).

Al mismo tiempo, si se hubiera llevado a cabo tal verificación obligatoria, los órganos judiciales argentinos habrían podido advertir que las privaciones de libertad de los imputados no cumplían tampoco con exigencias convencionales de proporcionalidad. Es decir, hubieran tomado en cuenta que el tiempo que llevaban de privación de la libertad (menos de tres años) era un plazo desproporcionado, especialmente con relación a las penas en juego. Ello es así sobre todo porque el delito que estaba en juego no tenía siquiera mínimo legal de pena, pues la ley reprimía la conducta imputada con una pena carcelaria de “hasta 10 años”. Es decir, el delito atribuido ni siquiera tiene mínimo legal de pena. En ese marco, tres años de encierro carcelario es un lapso desmedido o irrazonable.

En el sentido indicado, otra de las condiciones de razonabilidad (o de no arbitrariedad) de las prisiones preventivas, que establece como obligatoria el sistema interamericano, es el derecho a obtener la libertad dentro de un plazo razonable (art. 7.5 CADH). Es decir, la prisión durante el proceso penal (aunque cumpliera con los demás recaudos en base a los cuales hoy se la justifica) no puede exceder un plazo máximo, que supere los límites de lo razonable.

El problema es que la Corte IDH no establece claramente cuáles son los criterios o parámetros objetivos para determinar, en cada caso, cuándo se violenta la Convención Americana por falta de proporcionalidad de la prisión durante el proceso; es decir, por violación al derecho a obtener la libertad dentro de un plazo razonable.

Es que, en realidad, es tan irracional el fenómeno de los presos sin condena que no hay explicaciones razonables ni entendibles para decir por qué un mes es poco o es mucho; por qué dos meses es poco o mucho; por qué tres meses es poco o mucho o por qué uno o dos años son poco o mucho, en moneda de razonabilidad o de arbitrariedad. Aquí estamos hablando de algo demasiado lesivo de derechos humanos: de la privación de la libertad carcelaria de quienes, por no existir sentencia firme de condena, se presumen inocentes por la propia CADH.

Digo esto, porque, como es sabido, la propia Corte IDH, en otros casos, ha dispuesto que, si el Estado establece un plazo legal máximo de la prisión preventiva, ese es el plazo máximo para ese Estado. Ese es, para ese Estado, el plazo razonable que puede aceptarse como máximo del encarcelamiento preventivo (lo que no significa que debe llegarse siempre a él y no debe liberarse antes al imputado, según sea el caso, sino todo lo contrario). Una vez cumplido ese plazo legal máximo, el Estado tiene el deber de ordenar la libertad del imputado y, si fuera necesario, imponerle medidas de coerción no privativas de la libertad.

Si, por el contrario, el Estado *no* establece un plazo máximo de razonabilidad de la privación de libertad durante el proceso (como sucedía en Argentina al momento de vigencia de las prisiones preventivas de las víctimas de nuestro caso y como en parte sucede actualmente), aquí se plantea un verdadero problema, porque de este aspecto de la temática no se hace cargo la Corte IDH con ninguna precisión. Es decir, en este caso (en el que no tenemos, *en la ley estatal*, plazo máximo de las prisiones preventivas sufridas) la Corte IDH no se encargó de establecer cuáles son esas pautas objetivas, ya que simplemente sostuvo que, en este caso, “el período entre dos años y medio y dos años y 11 meses en que estuvieron detenidos en prisión preventiva con posterioridad a la competencia de la Corte, ... vulneró la razonabilidad del plazo que exige el artículo 7.5 de la Convención” –párrafo 135–. Solo añadió: “Adicionalmente, como muestra de la irrazonabilidad del período de detención preventiva en el presente caso, la Corte constata que varios peticionarios estuvieron privados de su libertad por un período superior al tiempo de las condenas finalmente impuestas” –párrafo 135–). Este último constituye un parámetro demasiado extremo, pues es bien evidente que la supuesta “medida cautelar” de la posible pena carcelaria no puede (en el tiempo) igualar o superar a la pena cuyo dictado o cumplimiento se dice “garantizar”. Entonces, queda pendiente algo que considero imposible: determinar racionalmente cuál es el plazo máximo de un encierro carcelario que (al momento de la sentencia o de su firmeza) puede no corresponder.

Por eso es que, como consecuencia de esta violación convencional, los integrantes de la Defensa Pública Interamericana pedimos, como medida de no repetición, que se ordene al Estado disponer, en su legislación procesal, un plazo máximo para la prisión preventiva, cuyo vencimiento obligue al Estado a ordenar la liberación automática del imputado.

En relación a esta solicitud, la Corte IDH dijo que no podía ordenarle al Estado que suprima o que modifique la ley 24390 sobre plazo máximo de la prisión preventiva (que es una ley hoy vigente pero no vigente al momento de las prisiones preventivas que declara ilegítimas), porque –dijo– esa ley y las modificaciones habían entrado a regir *después* del cese de estas prisiones preventivas.

En realidad, no entiendo ese argumento, porque el sentido de nuestra petición era buscar una solución para que esta situación no se vuelva a repetir. De esa manera, lo que pretendíamos era que (reconocida la transgresión al derecho a la libertad personal en nuestro caso, entre otras razones por la desproporción temporal de las prisiones preventivas) la Corte IDH obligara al Estado argentino a fijar un plazo máximo

de la prisión preventiva, para que no vuelvan a producirse violaciones a derechos humanos como las que tuvieron lugar en éste. Para eso entiendo que debe analizarse la legislación actual argentina y verificar si hoy se establecen o no plazos máximos de las prisiones de meros imputados, cuyo vencimiento produzca como consecuencia la libertad automática del imputado. Si hoy se establecen esos plazos legales máximos no correspondería indicarle al Estado la sanción de ley procesal penal alguna. Si, por el contrario, no se establecen, la situación la entiendo muy diferente.

Veamos que, en Argentina, rige la ley nacional 24390². La reforma producida a la citada ley, por parte de la ley 25.430³, dispone que los plazos máximos de la prisión preventiva que establece en el artículo 1, no rigen cuando ellos se cumplen después del dictado de la sentencia de condena no firme (es decir, modificable).

El texto actual de la ley 24.390, modificada por la ley 25.430, es el siguiente:

Artículo 1 (Texto s/ley 25.430, B.O.: 01/06/2.001): *“La prisión preventiva no podrá ser superior a dos años, sin que se haya dictado sentencia. No obstante, cuando la cantidad de los delitos atribuidos al procesado o la evidente complejidad de la causa hayan impedido el dictado de la misma en el plazo indicado, éste podrá prorrogarse por un año más, por resolución fundada, que deberá comunicarse de inmediato al tribunal superior que correspondiere, para su debido contralor.*

Artículo 2 (Texto s/ley 25.430, B.O.: 01/06/2.001): *“Los plazos previstos en el artículo precedente no se computarán a los efectos de esta ley, cuando los mismos se cumplieren después de haberse dictado sentencia condenatoria, aunque la misma no se encontrare firme”.*

Como se puede advertir, *el artículo 1 de la ley 24.390 vigente en la República Argentina sólo establece un plazo máximo de la prisión preventiva en los casos en los que no se ha dictado aún sentencia* (ni de condena ni absolutoria). Es decir, si ha transcurrido el plazo de 2 años, o bien el de 3 años (si es que concurren en el caso los requisitos legales y existe una decisión fundada prorrogando el plazo de 2 años) y no se ha dictado sentencia definitiva en la causa, el imputado que esperaba su juicio privado de libertad debe recuperarla indefectiblemente. *Esto es lo que establece el texto legal, en el artículo 1 de la ley, aunque normalmente no lo cumple la jurisprudencia de la República Argentina y contamos, en ese sentido, con numerosos fallos que lo desconocen, incluso de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.*

Para dar algún ejemplo de la falta de reconocimiento judicial de la existencia de un plazo legal máximo de la prisión preventiva cuando éste se cumple sin que se haya dictado sentencia, podemos mencionar el fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, en el caso *“Bramajo”* (Fallos, 319:1840)⁴. Allí se sostuvo, por mayoría,

² Sancionada el 2 de noviembre de 1994 y promulgada de hecho el 21 de noviembre de 1994.

³ La ley 25.430 fue sancionada el 9/5/2.001, promulgada parcialmente el 30/5/2.001 y publicada en el Boletín Oficial de la República Argentina el 01/6/2.001.

⁴ El texto completo de las decisiones puede ser consultado en la página *web* de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (www.csjn.gov.ar), “Jurisprudencia”, “Consulta temática en sumarios” o “Texto de fallos completos”.

que la decisión apelada no era definitiva ni equiparable a tal (como para abrir el recurso). No obstante, sostuvo que: “... *la validez del art. 1º de la ley 24.390 se halla supeditada a la circunstancia de que los plazos fijados en aquella norma no resulten de aplicación automática por el mero transcurso de los plazos fijados...*”.

En el caso “Pereyra” (a. P. 784. XLII, “Pereyra, David Esteban s/ causa nº 6485” del 27/11/2007), la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, por mayoría, declaró inadmisibile el recurso de la defensa del imputado, por entender que la cuestión federal era intrascendente y *sin expresar fundamento alguno*, conforme lo autoriza, injustamente, el art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (a pesar de que, en este caso, el imputado llevaba en prisión preventiva y sin juicio oral alrededor de 7 años). La minoría, en cambio, compartió el dictamen del señor Procurador Fiscal, que entendió que *los plazos fijados en aquella norma no resultan de aplicación automática por el mero transcurso de los plazos fijados* (invocando los Fallos 310:1476; 319:1840 y 323:423) y que, además, la libertad frustraría las expectativas sociales en que el proceso no se frustre, debido a la elevada gravedad del caso atribuido.

Por el contrario, si el imputado permanece encarcelado mientras transcurre el proceso en su contra, sin saberse si es culpable o inocente, y se dicta sentencia condenatoria (no firme) antes del cumplimiento del plazo de dos años (incluso podría dictarse la condena un día antes de los dos años de prisión preventiva –o de los tres, si ese plazo se hubiera prorrogado–), ya no existe, directamente, plazo legal máximo de la prisión preventiva. Y, entonces, en este último supuesto, la persona que (por ley y por la normativa internacional) se presume inocente *no cuenta ya con el derecho a obtener su libertad dentro de un plazo razonable.* Por el contrario, puede suceder que, después de la condena no firme, permanezca preso años y años, pues la ley argentina no contempla plazo máximo de duración de la prisión de presuntos inocentes para esos casos.

Por esa razón es que solicitamos que se ordene al Estado Argentino a modificar el texto de la ley 24.390, suprimiendo el artículo 2 tal como hoy se encuentra redactado o, en su defecto, modificando su texto, de modo tal que siempre exista un plazo máximo (aún para los casos en los que se cumpla el plazo del artículo 1 habiéndose dictado sentencia no firme). Es claro que la legislación debe expresar, con claridad, que vencido ese plazo máximo el imputado debe, indefectiblemente, recuperar su libertad.

Esa era, para nosotros, una medida de reparación importante para impedir violaciones semejantes a la de nuestro caso.

Para concluir este punto y tal como dijo claramente la sentencia de la Corte IDH: “Una detención o prisión preventiva debe estar sometida a revisión periódica, de tal forma que no se prolongue cuando no subsistan las razones que motivaron su adopción. En este orden de ideas, el juez no tiene que esperar hasta el momento de dictar sentencia absolutoria para que una persona detenida recupere su libertad, sino que debe valorar periódicamente si las causas, necesidad y proporcionalidad de la medida se mantienen, y si el plazo de la detención ha sobrepasado los límites que imponen la ley y la razón. En cualquier momento en que aparezca que la prisión preventiva no satisface estas condiciones, deberá decretarse la libertad, sin perjuicio de que el proceso respectivo continúe” (párrafo 121). Las prisiones preventivas de las víctimas del caso

“constituyeron un adelantamiento de pena”, habiéndose extendido “por un plazo desproporcionado respecto de la pena que correspondería al delito imputado” (párrafo 136), lo cual “contraviene principios generales del derecho ampliamente reconocidos, entre ellos, el principio de presunción de inocencia” (párrafo 131).

III. B. Derecho a ser juzgado en un plazo razonable

Algo similar sucedió con relación al plazo máximo del proceso; es decir con el derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable, previsto en el artículo 8.1 de la CADH.

En este caso, el proceso penal contra los imputados (aquí víctimas de violaciones a derechos humanos) se extendió durante los 14 años que siguieron al 5 de septiembre de 1984 (fecha en que Argentina aceptó la competencia contenciosa de la Corte IDH). Antes habían pasado otros 4 años, pero por incompetencia temporal ellos no fueron tenidos en cuenta en este caso.

La Corte IDH condenó al Estado de Argentina por violación a este derecho.

El más alto Tribunal Interamericano –como lo viene haciendo en diversos casos– analizó determinadas pautas que deben tomarse en cuenta para resolver, en cada supuesto particular, si se ha producido una violación al mencionado derecho, contenido en el artículo 8.1 de la CADH.

Por supuesto que ello lo hace (y lo hizo en este caso) cuando no hay plazo máximo del proceso penal establecido legislativamente en el Estado, porque si lo hubiera sería ese el plazo máximo del proceso, cuyo vencimiento extinguiría el poder de persecución penal.

Por ejemplo, algunas provincias argentinas tienen un plazo máximo total del proceso (Neuquén tiene tres años improrrogables, cumplidos los cuales hay que sobreseer por extinción de la acción penal, por propio mandato legal –art. 87 del Código Procesal Penal–). Esto desgraciadamente no es igual en el Código Procesal Penal de la Nación, recientemente aprobado, porque si bien allí se dispone que “los plazos legales y judiciales serán perentorios” (art. 108) y que “todo proceso tendrá una duración máxima de tres años contados desde el acto de la formalización de la investigación preparatoria” (art. 113, 1º párrafo), no establece el sobreseimiento por extinción de la acción penal como consecuencia expresa, sino sólo implícita, y se limita a decir que “el incumplimiento del plazo previsto en el párrafo anterior hará incurrir al juez y al representante del Ministerio Público Fiscal en falta grave y causal de mal desempeño” (art. 113, 2º párrafo). Es decir, si bien allí también el sobreseimiento por extinción de la acción penal es la consecuencia necesaria del vencimiento del plazo perentorio máximo del proceso, hubiera sido correcto aclararlo (aunque no sea necesario), pues nuestra práctica judicial no siempre reconoce el alcance de la legislación (sobre todo cuando esta última consagra derechos de las personas sometidas a proceso penal).

Por eso es importante que los Estados parte del Sistema Interamericano de Derechos Humanos establezcan *en la ley* el plazo máximo del proceso (igual que el de la

prisión de presuntos inocentes) y las consecuencias del vencimiento de dicho plazo: el sobreseimiento (o la libertad, en el caso de la prisión durante el proceso).

Esto era lo que los Defensores Públicos Interamericanos queríamos lograr (a través de nuestro pedido de reparaciones), porque en Argentina no está garantizado el respeto a estos derechos en el texto de las leyes procesales en general (o de todas esas leyes), por lo que ese respeto queda en definitiva en manos de los jueces, que en cada caso resolverán las incidencias con enorme margen de discrecionalidad, ponderando la complejidad del caso, las actuaciones judiciales, la actividad procesal de los interesados y, al mismo tiempo, el concreto tiempo transcurrido. De manera que los propios órganos del Estado (que es el limitado por la garantía del plazo razonable) son los que van a prorrogar su propio plazo a través de la valoración de las pautas que concretamente consideran que deben valorarse en cada proceso penal concreto.

Entonces, sólo cuando los Estados no establecieron el plazo máximo del proceso en la ley, la Corte IDH manda a tomar en consideración, en cada caso: “la complejidad del asunto, la conducta de las autoridades, la actividad procesal del interesado y la afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso”.

En este caso, se imputaban administraciones fraudulentas contra las Fuerzas Armadas (invocando el Estado la complejidad de las actuaciones); los imputados eran, al comienzo, más de 40 personas; se interpusieron numerosos recursos contra decisiones tanto de la justicia militar como de la civil; transcurriendo 14 años de proceso desde que Argentina aceptó la competencia contenciosa de la Corte IDH. Esto, para la Corte IDH, violó el derecho de los imputados a obtener una decisión que cerrara su proceso en un plazo razonable.

Por lo que adelantamos, entonces, quedó, para nosotros, una cuestión pendiente en el caso Argüelles y ella consiste en la previsión legal de la consecuencia jurídica ineludible del incumplimiento de los plazos máximos (tanto de la privación de la libertad durante al proceso como del proceso mismo). Por ese motivo se debió imponer, como reparación, una medida de no repetición: la obligación de fijar en todas las leyes procesales (en la nacional y en las provinciales) esos plazos máximos y las consecuencias jurídicas de su incumplimiento. Esperemos que Argentina resuelva sola esta cuestión (como en parte lo viene haciendo), en lugar de tener que hacerlo, también aquí, como consecuencia de algún otro fallo en su contra dictado por el más alto Tribunal del Sistema Interamericano.