



SE PRESENTAN COMO AMICUS CURIAE.

Señores jueces y señoras juezas del
Tribunal Superior de Justicia

Mario Alberto JULIANO, D.N.I. n° 11.416.89, y **Nicolás LAINO**, DNI n° 30.296.348, en nuestro carácter de Presidente y Secretario General de la Asociación Civil Pensamiento Penal, respectivamente, en la causa: **“Ministerio Público. Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ Queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en incidente de apelación en autos: “Segovia González, Edenio Rubén s/ infr. Art. 149 bis del CP”, Expte. N° 9041/12**, constituyendo domicilio legal en Piedras 547, P.B., CABA (Fundación Poder Ciudadano -Nicolás Vargas-), nos presentamos y decimos:

I. OBJETO

Nos presentamos ante el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para solicitar a los señores jueces y señoras juezas que al momento de decidir acerca del recurso de queja deducido por la Defensa Oficial por la denegación del recurso de inconstitucionalidad (art. 33 de la ley 402) decidida por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad, el 12 de julio del corriente año, tenga en cuenta las consideraciones que, como institución firmemente involucrada en el respeto y la salvaguarda de los principios esenciales del estado de derecho, venimos a expresar.



Asimismo manifestamos que adherimos a las consideraciones efectuadas mediante *amicus curiae* por la **Clínica Jurídica de la Escuela de Derecho de la Universidad Torcuato Di Tella** y la **Asociación por los Derechos Civiles (ADC)**.

Con una larga historia que se remonta a los tiempos de vigencia del Derecho Romano, y con un amplio desarrollo y arraigo en el derecho anglosajón, el instituto del *Amicus Curiae* (“Amigos del Tribunal”) ha tomado una gran relevancia tanto en el derecho interno cuanto en el derecho internacional de los derechos humanos (en litigios ventilados ante la Comisión y Corte Interamericana de Derechos Humanos). En virtud de él, sujetos ajenos a un proceso judicial pero con un interés legítimo en la cuestión sometida a decisión pueden expresar sus opiniones al respecto con el fin de brindar aportes trascendentes para la dilucidación del caso. Esta institución permite fortalecer la legalidad democrática al otorgar una mayor participación a la ciudadanía en la resolución de casos judiciales.

Es interesante destacar que diversos tribunales nacionales han reconocido ampliamente la vigencia del instituto, máxime cuando se trata de causas que —como la presente— versan acerca de la vigencia irrestricta de los derechos fundamentales.

A tal punto se ha admitido el instituto en nuestro derecho interno que la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación —tras reconocerlo de hecho en numerosos expedientes en la última década— dictó en 2004 la Acordada que lleva el número 28/2004 donde reguló ampliamente su operatividad y alcance, definiéndolo como

“...un provechoso instrumento destinado, entre otros objetivos, a permitir la participación ciudadana en la administración de



justicia...a fin de resguardar el más amplio debate como garantía esencial del sistema republicano democrático...”

Agregando seguidamente que

”...debe imperar un principio hermenéutico amplio y de apertura frente a instituciones...que, por su naturaleza, responden al objetivo de afianzar la justicia entronizado por el Preámbulo de la Constitución Nacional...”.

Ya con anterioridad a 1994 la Corte Suprema nacional había ocasionalmente considerado al *amicus curiae* como un instituto plenamente vigente en nuestro orden normativo interno, basándose en lo normado por los derechos no enumerados del artículo 33 de la Carta Magna. Tras la reforma constitucional y con la incorporación de un gran número de tratados con jerarquía superior a las leyes locales (artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional), el fundamento de la vigencia del *amicus curiae* vino dado por los artículos 42 y 44 de la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) así como por lo establecido en el artículo 62.3 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹.

En virtud de lo hasta aquí expuesto, solicitaremos a los señores jueces que tengan en cuenta —al momento de resolver— las manifes-

¹ En la causa “Bussi, Domingo s/ recurso extraordinario”, ante el *Amicus Curiae* presentado por el Centro de Estudios Legales y Sociales.



taciones formuladas en la presente y que puedan resultar idóneas para la solución del caso.

II. PERSONERIA

La presentación es suscripta, en representación de la Asociación Civil Pensamiento Penal, por Mario Alberto Juliano, socio fundador y Presidente, y Nicolás Laino, socio fundador y Secretario General, circunstancias que surgen de los estatutos sociales que se ponen a disposición de los señores jueces y señoras juezas para el caso de ser requeridos.

III. LEGITIMACION DE LA “ASOCIACIÓN PENSAMIENTO PENAL” PARA EFECTUAR ESTA PRESENTACION

La Asociación Pensamiento Penal es una entidad civil, sin fines de lucro, integrada por operadores del sistema penal (jueces, fiscales, defensores, docentes y estudiantes) de todo el país, cuyos principales objetivos son la promoción, el respeto y resguardo de los derechos humanos en general y de los incorporados a la Constitución Nacional en su artículo 75 inciso 22. En particular, cabe remitir a cuanto surge del Estatuto de la Asociación, inscripto bajo el número 2.216 (dos mil doscientos dieciséis) de la Inspección General de Personas Jurídicas de la ciudad de Viedma, provincia de Río Negro, y en concreto de su artículo 2 en el que se fija el objeto de la misma, que

“...comprende la defensa, promoción y afianzamiento de los principios estructurales del Estado constitucional de derecho y del derecho internacional de los derechos humanos...”



En igual sentido, la Asociación Pensamiento Penal es responsable de la edición de la revista electrónica “Pensamiento Penal”², en la cual se publican mensualmente materiales jurisprudenciales, doctrinarios, informes, etcétera, sobre la situación de los derechos humanos y de las personas privadas de su libertad, derecho de los menores y otros temas relacionados íntimamente con el derecho penal en todas sus expresiones. Todas estas actividades tienen como objetivo ayudar, desde el espectro que le cabe abarcar, a la información de la población en general y de los profesionales del derecho en particular sobre derechos humanos y derecho penal, constitucional y penitenciario.

Como antecedentes más inmediatos y relevantes de este tipo de presentaciones, vale tener en cuenta el “amicus curiae” acompañando la acción que fuera iniciada por los detenidos en Penitenciarías de Mendoza en situación de obtener libertad condicional pero imposibilitados de ello por haber sido declarados reincidentes, solicitando por acción declarativa de certeza la declaración de inconstitucionalidad de este último instituto (autos 93.267 del registro de la Corte Suprema de Mendoza).

Asimismo la Asociación que representamos ha acompañado con sendos amicus curiae ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación y ante la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires, la presentación del Centro de Estudios Legales y Sociales denunciando el incumplimiento de lo que la Corte Suprema Nacional ordenara en su resolución del 3 de mayo de 2005 en el marco del hábeas corpus de la causa “Verbitsky”.

La Asociación Pensamiento Penal ha venido participando activamente, a lo largo de los últimos años, en el proceso de implementa-

² Disponible online en www.pensamientopenal.com.ar



ción del Protocolo Facultativo a la Convención de Naciones Unidas contra la Tortura.

Cabe destacar, por último, la intervención de la Asociación en el marco de las causas nº 13.508 y RHE 124/2010, en trámite — respectivamente— ante la Sala I de la Cámara Federal de Casación Penal y ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en las que se solicita la declaración de nulidad de las detenciones indiscriminadas y arbitrarias efectuadas en zonas fronterizas durante los controles de ruta, realizadas en violación a las más elementales garantías constitucionales. Así como también la presentación efectuada ante la CFCP en la causa 10.319 del registro de la Sala I, caratulado “*Preneste, Gustavo Marcelo Fabián s/ recurso de casación*” solicitando la declaración de inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua.

Entendemos que cuanto hemos manifestado en los párrafos que anteceden marca la indubitable legitimación de la Asociación para intervenir como amigo del tribunal en esta causa, al demostrar el constante compromiso que Pensamiento Penal ha tenido, desde su constitución, con la lucha a favor de los principios fundamentales del Estado de Derecho y con el respeto irrestricto de las libertades ciudadanas.

En virtud de estas consideraciones, desde la Asociación Pensamiento Penal consideramos que en nuestro carácter de institución constituida con el fin de la promoción y salvaguarda de los derechos humanos, así como el fortalecimiento del Estado democrático y el mejoramiento de la administración de justicia, tenemos la obligación institucional de intervenir apoyando como “amigos del tribunal” la grave afrenta en que se encuentran la garantía de imparcialidad en el proceso penal cuando –como en este caso- se le permite al juzgador tomar contacto anticipado con la prueba que será utilizada en debate oral y público para decidir sobre la condena o inocencia de una persona.

IV. ANTECEDENTES DEL RECURSO



1. En el marco de la causa de mención, el 26 de abril del corriente, se celebró la audiencia prevista en el artículo 210 CPPCABA, a fin de que las partes debatieran, ante la juez de garantías, la pertinencia, procedencia y consecuente admisibilidad de las pruebas ofrecidas por cada una de ellas para su sustanciación en el debate.

2. En la audiencia la defensa sostuvo que la juez de grado debía apartarse de lo estipulado en el artículo 210 segundo párrafo del CPPCABA en función de lo establecido en la Acordada de la Cámara del Fuero Nº 02/09, en cuanto habilita a remitir al juez del debate actuaciones escritas junto con el requerimiento de juicio y el acta de la audiencia de prueba.

3. El planteo de la defensa fue que: *“... toda vez que resulta inconstitucional acompañar la prueba documental junto con el requerimiento de juicio fiscal y el acta en los términos del Art. 210 del CPPCABA, [solicito] que sólo se remita al juzgado que resulte desinsaculado para intervenir en la etapa del debate, el acta de audiencia que da cuenta de lo aquí sucedido y el requerimiento de juicio fiscal, ello así toda vez que, acompañar al legajo de juicio la prueba admitida para la audiencia de debate resulta inconstitucional, por lo que, además, [solicito] que la prueba sea devuelta a las respectivas partes. Que dicha circunstancia tiene como fundamento evitar la intoxicación [“contaminación” fue el término empleado] del juez de juicio. Que existe un problema constitucional. Que los jueces adhieren a la Acordada de la Cámara de Apelaciones del Fuero pero la Constitución Nacional está por encima de la misma. Que lo expuesto tiene su fundamento en el principio de imparcialidad...”*.

4. A la hora de resolver, la juez de garantías no hizo lugar al planteo de la defensa, disponiendo que *“... los instrumentos ofrecidos como prueba documental deberán formar parte del legajo que habrá de remitirse...”*, de modo que, *“...su criterio [era] adherir a lo dispuesto por la Acordada de la*



Cámara de Apelaciones del Fuero...”, omitió aquélla toda consideración sobre el planteo que efectuara la defensa en orden a la cuestión constitucional del debido proceso y defensa en juicio e imparcialidad articulada.

5. Contra esa decisión, la defensora oficial de primera instancia dedujo el recurso de apelación habida cuenta que el auto de referencia no se había hecho cargo de la concreta afectación a las garantías de imparcialidad y debido proceso que conlleva posibilitar *el conocimiento anticipado de la totalidad de los antecedentes probatorios admitidos por parte del órgano judicial que habrá de dictar la sentencia final en el caso*. La defensa sostuvo que en vista al caso concreto, el segundo párrafo del artículo 210 del CPPCABA, conforme a la interpretación ensayada en la Acordada de la Cámara de Apelaciones del fuero Nº 2/09, y aplicada por la juez de primera instancia Graciela Dalmas, violaba el derecho constitucional a la oralidad e inmediación, y, por sobre todas las cosas, a que el imputado sea juzgado por un juez imparcial; principios y garantías de indiscutible vigencia y operatividad constitucional, tanto en orden a la nacional como a la local (artículos 18, 75 inciso 22 y 118 CN; 10 y 13. 3 CCA-BA). Se manifestó que a la luz de lo resuelto por la juez de primera instancia, el juez del debate accederá a toda esa información de la acusación de manera anticipada al juicio oral, afectando –irremediablemente- su imparcialidad, en franca oposición a las reglas procesales de incorporación de la prueba documental (arts 240 y 241 CPPCABA) que no son otra cosa que la reglamentación de los principios constitucionales de oralidad e inmediación constitutivos del debido proceso y defensa en juicio.

5. El 1 de junio del año en curso, la Sala I de la Cámara del fuero resolvió “*rechazar ‘in limine’*” el recurso debido a que la resolución dictada por la señora juez de grado no resultaba “*...recurrible en virtud del Código Procesal Penal de la CABA, pues su art. 210 establece que... ‘La decisión [sobre admisibilidad de las pruebas ofrecidas por las partes] será irrecurable, pero podrá ser invocada como fundamento del recurso de apelación contra la sen-*



tencia definitiva...”. Finalmente se dijo que “... en relación al planteo de inconstitucionalidad del 2do párrafo del art. 210 CPP, éste tampoco resulta ser el momento oportuno para su análisis, máxime cuando la recurrente no ha cuestionado la irrecurribilidad dispuesta por el mismo art. 210, en el primer párrafo...”.

6. Contra esa resolución de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la defensa de grado, el 27 de junio de 2012, interpuso el recurso de inconstitucionalidad, aduciendo los siguientes agravios: **1) Arbitrariedad**, por haberse arrogando los señores camaristas facultades legislativas, al declarar “irrecorable” el auto apelado, por fuera de la letra del texto de nuestro ordenamiento jurídico adjetivo local (art 210 primer párrafo). En rigor, según esa norma, lo verdaderamente “irrecorable” se ciñe únicamente a aquéllos autos interlocutorios que rechazan por inadmisibles las evidencias ofrecidas, siendo que en la especie, esa decisión no había sido materia de agravio en el recurso de apelación de esta defensa (ultra petita) Suponiendo ello, asimismo, un claro caso de gravedad institucional, por cuanto afecta al principio republicano de gobierno y al de división de poderes contenidos en nuestra Constitución Nacional (Art. 1 CN); **2) Arbitrariedad**, por cuanto se omitió por completo el análisis de la cuestión constitucional planteada por quien suscribe, encontrándose la Sala I obligada a hacerlo, sin posibilidad alguna de soslayar ese deber irrenunciable invocando formalismos rituales excesivos (en este caso, inaplicables). (Conf. doctrina de la CSJN en “Di Nunzio”, fallos 328:3127, “Di Mascio” fallos 311:2478; y “Sandoval” causa S.219 -XLIV-); **3) Vulneración del derecho al recurso** en dos sentidos: por un lado, porque cercenó la revisión del superior, en un supuesto donde la ley procesal no lo ha hecho, omitiendo así hacer aplicación operativa de un derecho constitucional y convencional conforme lo exige el art. 10 de la CCABA; desde otro ángulo (aunque relacionado con el anterior), porque omitió realizar una revisión integral y exhaustiva de un “auto procesal importante”, como reclaman los Arts.13.3 CCABA, 10 y 11.1 de la DUDH, 8.2.h de la CADH y 14.5



del PIDCP (conf. Doctrina CSJN en “Casal” fallos 328:3399). A esos fines, se omitió introducir en el análisis del el agravio federal citando, errónea y escuetamente, normas de derecho común (procesal); **4) Afectación a la *garantía del juez imparcial*** (art 13.3 CABA, art. 10 de DUDH, art. 26.II de DADH, art. 8.1 CADH, art. 14.1 PIDCyP); **5) Afectación del *principio constitucional de oralidad*** (art. 18 de la CN; Art. 13.3 de la CCABA; Art. 8.1 CADH; Art. 14.1 PIDCyP y Art. XXVI de la DA-DyDH); **6) Y, en función de ellos, afectación al *sistema acusatorio*** (art. 13.3 CCABA, arts. 1, 24, 75 inc 12 y 118 CN) y al ***debido proceso legal*** concebido como el conjunto de los derechos y garantías constitucionales (art. 18 y 28 de la CN); **7) Principio de operatividad de los derechos y garantías** (art. 10 CCABA)”.

La defensa señaló que existía **cuestión federal suficiente**, no sólo por la arbitrariedad de la sentencia en recurso, sino en tanto se puso en tela de juicio la compatibilidad de normas legales y reglamentarias locales (art 210 segundo párrafo y Acordada nº 2/09) en relación con el alcance de derechos y garantías consagrados en la Constitución Nacional y en la de la Ciudad, como así en otros instrumentos internacionales de Derechos Humanos, y la decisión de la Sala I de la Cámara de Apelaciones ha sido contraria al derecho federal invocado.

7. El 12 de julio de 2012, la Sala I de la Cámara de Apelaciones dispuso: “*Rechazar in limine el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Defensa Oficial...*”.

8. Contra dicha resolución la defensa oficial acudió en queja al Tribunal Superior de Justicia de la C.A.B.A., recurso que motiva nuestra presentación como *amicus curiae*.

V. FUNDAMENTOS



V.1. Adherimos y damos por reproducidas todas las manifestaciones formuladas mediante el *amicus curiae* presentado en esta causa por la **Clínica Jurídica de la Escuela de Derecho de la Universidad Torcuato Di Tella** y la **Asociación por los Derechos Civiles (ADC)**. Con la intención de evitar la reiteración de argumentos con un punto común de confluencia, nos limitaremos a formular algunas consideraciones adicionales con relación a la cuestión de fondo tratada en este proceso: la garantía de imparcialidad del juzgador (*artículo 13.3 CABA, artículo 10 de DUDH, artículo 26.II de DADH, artículo 8.1 CADH, y artículo 14.1 PIDCyP*).

V.2. La imparcialidad opera como una *metagarantía*, esto es, como presupuesto de efectividad de todas las demás garantías en el proceso penal (esta metagarantía es protegida por tres principios que resultan instrumentales respecto de ella: juez natural, independencia judicial e imparcialidad frente al caso), de allí su elemental trascendencia.

Se encuentra incorporada al bloque de constitucionalidad (artículo 75 inciso 22 de la C.N.) a través de diversos instrumentos internacionales. Así el artículo 10 Declaración Universal de Derechos Humanos prevé que: *“Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal”*. El artículo 8º n° 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.) dispone que: *“Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil,*



laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”, mientras que el artículo 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece que: “Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. (...)”.

Existe en la garantía que analizamos un doble orden de significación, por un lado requiere que el juez no haya mantenido una relación tal con las partes que pueda afectar o determinar su posición (imparcialidad subjetiva), mientras que por el otro se persigue que éste no tenga un prejuicio formado sobre el hecho llevado a su conocimiento (imparcialidad objetiva). Esta se presenta *“cuando los Magistrados no han tenido contacto anterior con el ‘thema decidendi’, de modo que se ofrezcan las garantías suficientes, desde un punto de vista funcional y orgánico, para excluir cualquier duda razonable al respecto”*³.

En el caso Karttunen, el Comité de Derechos Humanos expresó que *“La imparcialidad del tribunal y la publicidad de las actuaciones son importantes aspectos del derecho a un juicio justo en el sentido del párrafo 1 del artículo 14. La “imparcialidad” del tribunal supone que los jueces no deben tener ideas preconcebidas en cuanto al asunto de que entienden y que no deben actuar de manera que promuevan los intereses de una de las partes”* ⁴.

³ STC Español, sentencia 11/2000, de 17 de enero.

⁴ Comité de Derechos Humanos, caso Karttunen c. Finlandia, párr. 7.2. Citado por O’DONNELL, Daniel, *Derecho internacional de los derechos humanos. Normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano*, Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Bogotá, 2004.



En suma, puede decirse que el núcleo esencial de la imparcialidad lo constituye la voluntad de no favorecer a las partes en litigio; un segundo ámbito se situaría en las relaciones personales que pudieran hacer presumir una hipotética voluntad de aquella clase y un tercer círculo de protección se definiría por el interés en proteger la imparcialidad de criterio, es decir, evitar que por un contacto previo con la materia litigiosa el juzgador cuente con criterio formado respecto a dicha materia que evite la plena imparcialidad material⁵.

El ideal de imparcialidad sólo podrá ser alcanzado mediante la instrumentación de leyes procesales que aporten herramientas adecuadas para su fortalecimiento. Es así que ha llegado a decirse que el sistema acusatorio fue concebido como una garantía instrumental para el resguardo de la imparcialidad, planteando así la necesidad de un sistema de enjuiciamiento acusatorio para satisfacer a esta garantía⁶.

Se debe orientar la actividad legislativa y de aplicación (e interpretación) de las normas hacia la adopción de medidas correctoras en el procedimiento para eliminar todo riesgo de contaminación objetiva del juzgador. No basta con la buena voluntad del juez, es necesario que no existan elementos fácticos que permitan al ciudadano sometido a proceso albergar duda alguna respecto a la posibilidad de que el juez haya tomado contacto previo con

⁵ SABAN GODOY, Alfonso. “La aplicación del principio de imparcialidad en la jurisdicción contencioso-administrativa”. Disponible online en dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/174704.pdf.

⁶ ZYSMAN QUIROS, Diego. “Imparcialidad judicial y enjuiciamiento penal. Un estudio histórico-conceptual de modelos normativos de imparcialidad”. En *VVAA Las Garantías Penales y Procesales. Enfoque histórico-comparado*. Editores del Puerto s.r.l., Buenos Aires, Argentina, 2001, p. 340.



la prueba y así contaminado su juicio. Así se ha dicho que “...*La Corte considera que el derecho a ser juzgado por un juez o tribunal imparcial es una garantía fundamental del debido proceso. Es decir, se debe garantizar que el juez o tribunal en el ejercicio de su función como juzgador cuente con la mayor objetividad para enfrentar el juicio...*”⁷.

La maximización de esta garantía requiere que el diseño procesal esté orientado a preservar también la apariencia de objetividad frente a los sujetos sometidos a juicio: “...*En aras de salvaguardar la administración de justicia se debe asegurar que el juez se encuentre libre de todo prejuicio y que no exista temor alguno que ponga en duda el ejercicio de las funciones jurisdiccionales...*”⁸.

De los antecedentes parlamentarios de la ley 2303/07 (código procesal penal de la CABA) surge que ha sido materia prioritaria en la confección del código efectivizar el principio de imparcialidad en el proceso penal acudiendo, entre otras cosas, a la desformalización. Así puede leerse que: “...*Que otro objetivo es la desformalización de la investigación, que se compadece con la necesidad de no contaminar las decisiones jurisdiccionales con la lectura de expedientes, pues los/las jueces/as deberán conocer los conflictos en audiencia oral y donde las partes deberán aportar los elementos probatorios pertinentes (Artículo 199). Que la intención es eliminar el actual concepto de sumario y lograr que las instancias de decisión se desenvuelvan oralmente, respetando los principios de inmediación y celeridad. Bajo esta concepción se busca evitar tam-*

⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Palamara Iribarne Vs. Chile Sentencia de 22 de noviembre de 2005 (*Fondo Reparaciones y Costas*) Serie C No. 135 (Párr. 145)

⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Palamara Iribarne Vs. Chile Sentencia de 22 de noviembre de 2005 (*Fondo Reparaciones y Costas*) Serie C No. 135 (Párr. 147)



bién la delegación de funciones, devolver el conflicto a sus actores, con la participación directa de los sujetos involucrados, y, fundamentalmente, terminar con la sustitución de la realidad por el expediente escrito e impersonal, que se fagocita al conflicto y a las partes para transformarlos en un nuevo producto de ficción, apartado de los criterios de la lógica ciudadana...”⁹.

En este contexto la reglamentación efectuada por la Cámara en la acordada 02/09 al permitir el envío de elementos probatorios al juez de debate, se ubica claramente en las antípodas del sentido correcto que pretendió imprimirle el legislador al Código Procesal Penal de la Ciudad.

No se trata tan sólo de apoyar una interpretación de la norma adecuada a los parámetros constitucionales, se trata también de defender el verdadero sentido del procedimiento penal de la Ciudad, de no permitir que las anquilosadas tendencias escriturales se impongan sobre los auspiciosos procesos de cambio. Binder señaló al respecto que “...La necesidad e importancia de estas ideas, sabidas desde hace tiempo (claras en pensadores como Francesco Carrara), han vuelto a aparecer en el centro de la escena en las últimas investigaciones realizadas en el marco del seguimiento de los procesos de reforma, donde es posible observar como los sistemas judiciales que han incorporado recientemente el juicio oral y público tienden a descuidarlo o el es rápidamente atacado por la tradición inquisitorial, con graves consecuencias para todo el proceso de cambio. Por eso debemos tener claro que reformar la justicia penal, antes que nada, es incorporar de un modo claro y sin ambigüedades el juicio oral y público, hacer todo lo posible para que su realización no sea afectada por deficiencias ad-

⁹ Versión taquigráfica del acta de la 5ª Sesión Ordinaria – 29 de marzo de 2007, disponible online en: www.legislatura.gov.ar/modulovt/archivo/1180038717_Archivo_vt72007.zip (consultado el 04/10/2012).



ministrativas, monitorear su evolución y sostenerlo políticamente para que extienda sus efectos sobre las demás prácticas y hábitos de los operadores judiciales....”¹⁰.

La recomendación de la Cámara respecto a cómo aplicar el artículo 210 del CPP representa una exégesis extensiva y autocontradictoria con el sentido y la letra misma de la norma. En efecto, el panorama en el que se desarrolla la disputa es el siguiente: una norma cuyo antecedente parlamentario indica sin lugar a duda una marcada intención acusatoria y desformalizada en el diseño procesal junto a una norma que dispone con suficiente claridad que una vez realizada la audiencia preliminar se remitirá el acta de la audiencia y la requisitoria de elevación a juicio al juez que entenderá en el juicio.

En este contexto normativo la recomendación efectuada en la acordada 02/09 de la Cámara del fuero viene a abrir una brecha para que avanzaran los resabios inquisitivos que se pretendieron contener con el sentido del Código Procesal Penal de la Ciudad.

La intención que tuvo el legislador al estructurar un sistema donde el juzgador sólo recibiera los elementos mínimos (requisitoria de elevación a juicio y acta de audiencia preliminar) fue justamente la de evitar el contacto con la prueba sustancial que será usada en debate y no la de evitarle la trabajosa tarea de llevar a cabo un debate con la manipulación de abundantes expedientes. A nadie le interesa que el juzgador tome o no contacto con las constancias de notificaciones o las cuantiosas fojas de trámites irrelevantes para la etapa de juicio, lo verdaderamente relevante para preservar la garantía de imparcialidad objetiva es que el juez del debate no tenga contacto previo con los elementos probatorios esenciales, justamente aquellos que la Cámara recomienda enviar con anterioridad.

¹⁰ Binder, Alberto. “LA FUERZA DE LA INQUISICION Y LA DEBILIDAD DE LA REPUBLICA”, disponible online en



No existe diferencia sustancial entre la añeja costumbre de remitir el expediente completo al órgano juzgador una vez concluida la investigación penal preparatoria y la remozada recomendación para elevar un legajo que contenga las constancias probatorias que fueron admitidas. En realidad esta nueva modalidad procesal no es más que una versión mejorada de la práctica inquisitiva de elevación de la totalidad de las actuaciones, ya que le facilita al juzgador el contacto con la prueba relevante. Éste recibe en sus manos un legajo deshojado de aquél material considerado ineficaz o innecesario por las partes.

El sentido de la norma es que el juez llamado a intervenir en el juicio oral y público se encuentre en un estado de asepsia tal que objetivamente no exista duda alguna respecto a su imparcialidad. Claramente este sentido se desdibujó entre las líneas de la acordada 02/09.

La eficacia de una garantía depende no sólo de cómo se regule el proceso en el código de rito sino también, y preponderantemente, de cómo los operadores permitan llevar a la práctica dicha regulación. La acordada de la Cámara, lamentablemente, implica eludir por vía de reglamentación o recomendación de aplicación, los principios básicos tenidos en cuenta por el legislador para afianzar la imparcialidad.

Binder señala con acierto que la implementación de la oralidad requiere necesariamente la tajante separación entre el juez de debate y las constancias de la causa: "...el enjuiciamiento oral y público tiene una estructura simple y concreta: jueces imparciales (no jueces que hayan leído el caso con anterioridad en el "expediente") que atienden el litigio con inmediación y de un modo concentrado (no separado en decenas de audiencias que fraccionan la



producción de la prueba o la escriturizan mediante incorporaciones “por lectura” del expediente....”¹¹.

La relevancia esencial de esta garantía nos obliga a maximizar los recursos y el esfuerzo para que su alcance mayores niveles de aplicación efectiva de la misma en el proceso penal. En este contexto, entre dos marcos situacionales distintos (uno donde se postula el envío de las mínimas constancias a debate y otro donde se permite el envío de la prueba) debe estar-se siempre por aquél que arroje un mayor marco de seguridad respecto a la vigencia de la garantía.

No habrá un terreno fértil para la existencia y eficacia de esta *metagarantía* en la medida en que existan cauces procesales o costumbres judiciales que vinculen al juzgador con la prueba de modo anticipado. Poco importa que de esa relación resulte un perjuicio efectivo, la garantía en debate es tan relevante para la concreción del debido proceso que la mera posibilidad de prejuzgamiento es un factor de alarma suficiente como para exigir su erradicación.

En conclusión, y por las consideraciones hasta aquí desarrolladas, solicitamos que tenga presente las formulaciones efectuadas acompañando la petición de la defensa para que se declare la inconstitucionalidad del Art. 210, segundo párrafo del CPPCABA, conforme la interpretación emanada de la Acordada 2/09 (cfr. Arts. 31 y 116 CN).

VI. PETITORIO

Por los motivos hasta aquí expuestos, solicitamos:

¹¹ Binder, Alberto. “LA FUERZA DE LA INQUISICION Y LA DEBILIDAD DE LA REPUBLICA”, disponible online en



1. Que tenga por presentada a la Asociación que representamos en calidad de Amicus Curiae.

2. Que al momento de resolver sobre la cuestión planteada, tenga en consideración lo manifestado a lo largo de esta presentación.

Proveer de conformidad, que hacerlo

ES JUSTO.

Mario Alberto Juliano
PRESIDENTE
Asociación Pensamiento Penal

Nicolás Laino
SECRETARIO GENERAL
Asociación Pensamiento Penal

