

Suprema Corte:

-I-

El 3 de julio de 2002, el Tribunal en lo Penal de Menores de la Primera Circunscripción de Mendoza condenó a Diego Daniel Arce a la pena de prisión perpetua por el delito de homicidio agravado que había cometido el 26 de septiembre de 1997, casi dos años antes de alcanzar los dieciocho años de edad.

El 29 de marzo de 2011, la defensa de Arce interpuso un nuevo recurso de revisión contra esa sentencia (el anterior, fundado en la doctrina del caso “Maldonado” de V.E. –Fallos: 328:4343–, fue desestimado por la Suprema Corte de Mendoza el 14 de marzo de 2007 –ver expte. n° 88.825, que corre agregado–). Como hecho sobreviniente, esta vez invocó el Informe 172/10 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, emitido en el marco del caso número 12.651 (Argentina), “César Alberto Mendoza y otros (Prisión y reclusión perpetuas de adolescentes)”.

En ese pronunciamiento, la Comisión Interamericana analizó la situación de otros individuos condenados a la misma pena que Arce, también a raíz de hechos cometidos cuando aún no habían alcanzado los dieciocho años de edad. Fruto de esa consideración, el organismo regional concluyó que las condenas vulneraban la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y obligó al Estado argentino a garantizar una revisión amplia a los peticionarios, en la que se atendiera suficientemente a los estándares internacionales vigentes en materia de derecho penal juvenil.

La defensa sostuvo que las recomendaciones señaladas eran obligatorias para el tribunal de revisión, y que se proyectaban con los mismos efectos a la situación de Arce, en razón de que éste había sido condenado en las mismas condiciones y por el mismo tribunal que dos de los peticionarios ante la Comisión Interamericana.

La Suprema Corte de Justicia de Mendoza rechazó nuevamente el recurso. Sostuvo que la revisión de sentencias penales firmes constituye una vía recursiva excepcional, sólo reservada para los casos especiales enumerados taxativamente en la ley, en cláusulas que han de ser interpretadas restrictivamente.

En particular, el tribunal negó que un informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos pudiera contar como un motivo de revisión. Como fundamento, recordó la doctrina sentada por la Corte en el precedente “Acosta” (Fallos: 321:3555), aduciendo que si bien el Estado argentino debe realizar sus mejores esfuerzos para dar respuesta a las recomendaciones de la Comisión Interamericana, ellas no serían vinculantes para el Poder Judicial y, por lo tanto, un pronunciamiento de la Comisión no es idóneo para conmover la estabilidad de las decisiones judiciales firmes, como la condena cuya revisión ha solicitado la defensa. No obstante ese rechazo, “a la luz de los tratados internacionales que integran la normativa constitucional, y en especial las conclusiones y recomendaciones emanadas del Informe 172/10 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ...”, el *a quo* dispuso que “el juez de ejecución penal a cuya disposición se encuentre Diego Daniel Arce, por intermedio de los organismos técnicos de la Unidad Penitenciaria en que se encuentre el nombrado prevea un régimen de revisión pe-

riódica de la conducta del condenado, con el objeto de verificar su evolución en el proceso de rehabilitación” (ver fs. 854/55).

Contra esa decisión, la defensa dedujo recurso extraordinario federal, que fue concedido (fs. 871/72).

-II-

En su apelación extraordinaria, el recurrente cuestionó la caracterización del valor de las recomendaciones de la Comisión Interamericana sobre la que el *a quo* basó su pronunciamiento. En efecto, postuló que la doctrina de la Corte sobre esta materia respaldaba la tesis de que los informes de aquel órgano son obligatorios para el Estado argentino y, sobre esa base, arguyó que a partir del Informe 172/10, correspondía dejar sin efecto la prisión perpetua impuesta a Arce por delitos cometidos cuando era menor de dieciocho años y convertirla en una pena temporal, reduciéndola en la forma prevista por el artículo 4º de la ley 22.278.

Si se desconociera esa recomendación –advirtió–, el Estado argentino incurría en responsabilidad internacional por incumplimiento de las obligaciones derivadas de un tratado.

-III-

Sin perjuicio de los términos del auto de admisibilidad del recurso extraordinario de fojas 871/72, los cuales se refieren al derecho a recurrir el fallo que reconocen los artículos 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, es oportuno

tuno recordar que en la tarea de interpretar y aplicar disposiciones de carácter federal, la Corte no se encuentra limitada por los argumentos de las partes, ni por los aportados por el *a quo*, sino que le incumbe efectuar una declaración sobre el punto disputado según la inteligencia que rectamente le otorgue (Fallos: 317:1773; 321:1047 y 326:2880).

Tal doctrina resulta, a mi modo de ver, especialmente pertinente en el caso teniendo en cuenta que, como también tiene establecido el Tribunal, sus sentencias deben atender a las circunstancias existentes al momento de la decisión, aunque ellas sean sobrevinientes al remedio federal (Fallos: 310:819; 311:870 y 1810; 312:555 y 891).

En tal sentido, cabe destacar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos declaró la responsabilidad del Estado argentino siguiendo, en lo sustancial, las conclusiones del Informe 172/10 de la Comisión sobre cuya base se articuló el recurso de revisión que, rechazado, dio lugar a la presente apelación (*caso Mendoza y otros vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 14 de mayo de 2003. Serie C, nº 260*).

No obstante que este hecho posterior haya vuelto abstracto lo referido al carácter vinculante o no de las recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la cuestión federal introducida por la recurrente conserva su vigencia.

En efecto, si bien se trata de un pronunciamiento que no abarcó el caso de autos (ver lo informado por la señora Defensora General de la Nación a fs. 876) y, en consecuencia, aun cuando el Estado haya sido parte no rige aquí el com-

promiso de cumplir las decisiones de la Corte con el alcance previsto en el artículo 68.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (ley 23.054, art. 2º; y Fallos: 327:5668 y 334:1504), los términos en que ese tribunal internacional resolvió la cuestión –en especial porque también se refiere a las penas de prisión perpetua que, al igual que respecto de Diego Daniel Arce, fueron impuestas a los menores Ricardo David Videla Fernández y Saúl Cristian Roldán Cajal por la justicia de la provincia de Mendoza– lucen particularmente atinentes al *sub judice* desde el punto de vista tanto sustancial como procesal y, por esa razón, constituyen materia federal cuyo análisis resulta imperativo ante el *a quo* con arreglo a la doctrina de los precedentes “Strada” y “Di Mascio” (Fallos: 308:490 y 311:2478, respectivamente).

Por lo demás, es oportuno recordar que este criterio es el que mejor se adecua a la supremacía constitucional establecida en el artículo 31 de la Ley Fundamental y, en especial, a la cláusula federal estatuida en el artículo 28.2 del Pacto de San José de Costa Rica, de modo que la provincia de Mendoza pueda adoptar en su jurisdicción las disposiciones del caso para su cumplimiento (Fallos: 332:2033).

Todo ello permite subsumir el *sub examine* en el supuesto del artículo 14, inciso 3º, de la ley 48 y habilita la intervención de V.E.

–IV–

En lo que aquí interesa, la Corte Interamericana ha declarado la responsabilidad internacional de nuestro país, por lo siguiente:

1º) violación del derecho reconocido en el artículo 7.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que prohíbe el sometimiento a detenciones o encarcelamientos arbitrarios, en relación con los artículos 19 y 1.1 de dicho instrumento, por haberse aplicado las sanciones de prisión y reclusión perpetuas, por la comisión de delitos siendo niños (párrafo 164 y punto resolutivo 5);

2º) violación del derecho a la integridad personal previsto en el artículo 5.6 de la citada Convención, que determina que las penas tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados, también en relación con los artículos 19 y 1.1 idem, en la inteligencia que la prisión y reclusión perpetuas, por su propia naturaleza, no cumplen con la finalidad de reintegración social de los niños y ni son proporcionales con la finalidad de la sanción penal a su respecto (párrafos 166 y 167 y punto resolutivo 6);

3º) violación del derecho a la integridad personal, en cuanto al respeto a la integridad física, psíquica y moral de las personas (art. 5.1 de la Convención), a la prohibición de someterlas a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes y a la obligación de tratar a toda persona privada de libertad con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano (art. 5.2 idem), en relación con sus artículos 19 y 1.1, por considerar que la desproporcionalidad de aquellas penas y el alto impacto psicológico producido, constituyeron tratos crueles e inhumanos (párrafo 183 y punto resolutivo 7);

4º) violación del derecho a recurrir el fallo ante juez o tribunal superior que contempla el artículo 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con sus artículos 19, 1.1 y 2, por considerar que los recursos de

casación oportunamente interpuestos por los menores alcanzados por ese pronunciamiento no habían permitido la revisión integral de las sentencias condenatorias (párrafo 261 y punto resolutivo 12);

5º) incumplimiento de la obligación de adoptar disposiciones de derecho interno contenida en el artículo 2º de la citada Convención, en relación con sus artículos 7.3 y 19, por entender: (i) que el régimen penal de la minoridad de la ley 22.278, en tanto permite valorar otros elementos más allá del delito cometido por el menor (antecedentes, resultado del tratamiento tutelar e impresión directa recogida por el juez), así como la posibilidad de imponer a niños sanciones penales previstas para adultos, son contrarias al principio de proporcionalidad; (ii) que el artículo 13 del Código Penal vigente al momento de los hechos, que contemplaba la libertad condicional para las penas perpetuas luego de cumplidos veinte años de condena, no toma en cuenta las circunstancias de cada niño, que se actualizan con el paso del tiempo y cuyo progreso podría permitir su reintegración a la sociedad en cualquier momento, ni cumple con el estándar de revisión periódica de la pena privativa de la libertad, lo cual también afecta el citado principio (párrafo 298 y punto resolutivo 14);

6º) incumplimiento de la obligación de adoptar disposiciones de derecho interno contenida en el artículo 2º de dicho instrumento, en relación con sus artículos 8.2.h y 19, por interpretar que el Código Procesal Penal de la provincia de Mendoza regula el recurso de casación en un sentido muy restringido y contrario al derecho de recurrir ante juez o tribunal superior (párrafos 302 y 303 y punto resolutivo 15).

El tribunal internacional también afirmó: “Con fundamento en las violaciones de derechos humanos declaradas en el presente caso, particularmente, las relacionadas con la imposición de la prisión perpetua a ..., la Corte dispone que el Estado deberá asegurar que no se vuelva a imponer las penas de prisión o reclusión perpetuas a ..., ni a ninguna otra persona por delitos cometidos siendo menor de edad. De igual modo, Argentina deberá garantizar que las personas que actualmente se encuentren cumpliendo dichas penas por delitos cometidos siendo menores de edad puedan obtener una revisión de las mismas que se ajuste a los estándares expuestos en esta Sentencia ... Lo anterior, con el fin de evitar la necesidad de que casos como el presente se interpongan ante los órganos del Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos, y puedan ser resueltos por los órganos estatales correspondientes” (párrafo 327 y, en igual sentido, punto dispositivo 21 – énfasis agregado–).

En esa misma línea, corresponde destacar que dicho tribunal valoró positivamente el sentido de lo resuelto el 9 de marzo de 2012 por la Sala II de la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Mendoza en la causa n° 102.319 respecto de Saúl Cristian Roldán Cajal, en cuanto decidió casar la sentencia que lo condenó a la pena de prisión perpetua y, acogiendo el Informe de fondo 172/10 de la Comisión Interamericana, impuso al nombrado la pena de quince años. También ponderó que en esa oportunidad se consideró que “se colige que el juzgador debió tener en cuenta en el momento de integración de la pena, los efectos de ella, desde la perspectiva de la prevención especial, porque fundamentalmente el derecho penal de menores está orientado a evitar los efectos negativos de la misma [...] y lograr la] reincorporación social, de allí que no se puede omitir la consideración concre-

ta de la pena”. Esos antecedentes fueron tenidos en cuenta por la Corte Interamericana en el capítulo de reparaciones, en particular acerca del deber de adecuar el orden jurídico interno a los parámetros establecidos en su sentencia respecto del derecho a recurrir del fallo ante el juez o tribunal superior (párrafos 92, 164, 257, 260, 331 y 332, punto dispositivo 22 y notas 97 y 235).

Si bien no fue objeto de su decisión formal, es pertinente señalar que la Corte Interamericana también consideró expresamente que la regulación del recurso de revisión en el Código Procesal Penal de la provincia de Mendoza tampoco satisface el derecho previsto por el artículo 8.2.h de la Convención Americana, porque se trata de un recurso extraordinario que procede contra sentencias firmes bajo determinados supuestos e impide interponer un recurso antes de que la sentencia condenatoria quede firme y adquiera calidad de cosa juzgada (párrafos 259 y 260).

Por último, el tribunal supranacional resolvió que supervisará el cumplimiento íntegro de la sentencia dictada, en ejercicio de sus atribuciones y en cumplimiento de sus deberes y que dará por concluido el caso una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto (punto dispositivo 28).

-V-

La reseña que antecede permite advertir con claridad que, aun cuando la situación de Diego Daniel Arce no haya sido tratada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, corresponde aplicarle los amplios efectos de su fallo en cuanto exceden al caso puntual e imponen a la República Argentina el deber de

adoptar disposiciones de derecho interno de conformidad con lo previsto en el artículo 2º del Pacto de San José de Costa Rica.

Ahora bien, es oportuno recordar que de acuerdo con el derecho local, las sentencias penales de condena que han quedado firmes pueden ser revisadas cuando sobrevienen nuevas circunstancias inconciliables con ella: desde nuevos elementos de prueba que indican la inocencia del condenado o “que el hecho cometido encuadra en una norma penal más favorable”, hasta jurisprudencia del superior tribunal de provincia cuando la condena “se funda en una interpretación de la ley que sea más gravosa que la sostenida por la Suprema Corte de Justicia, al momento de la interposición del recurso” (art. 495 del Código Procesal Penal de Mendoza; las citas corresponden al texto de los incs. 4º y 5º, respectivamente).

La decisión del tribunal de Mendoza que se impugna, sólo se apoya en aspectos meramente formales con base en las particularidades de la regulación local del recurso de revisión, en tanto una petición de restitución del pleno ejercicio de un derecho fundamental exigía, sin embargo, una respuesta sustantiva, en especial si se reparara en que tal como concluyó el juez Fayt *in re* “Felicetti” (Fallos: 323:4130), el empleo de esa vía en casos como éste obedece a que, dadas las características de los reclamos internacionales dirigidos contra una sentencia penal local, “sólo este recurso es potencialmente apto para cumplir acabadamente los compromisos asumidos en materia de derechos humanos” (considerando 8º de su disidencia). En similar sentido se expedieron en ese precedente los jueces Petracchi, Boggiano y Bossert (considerandos 4º, 12 y 16, respectivamente). Cabe recordar que al igual que la garantía que fue analizada en esas opiniones, al conceder el re-

medio federal el tribunal *a quo* también invocó el derecho al recurso que asegura el artículo 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Por otra parte, no puede pasarse por alto que el valor de la seguridad jurídica que implica la estabilidad de las decisiones jurisdiccionales en un caso como el presente juega un papel relativamente débil. En efecto, la revisión de sentencias penales firmes en favor del condenado en virtud de la aparición de eventos inconciliables con la condena forma parte de la regulación procesal penal de todas las jurisdicciones del país. En el caso de la provincia de Mendoza, también figura en su Constitución (art. 144, inc. 9º); y en su regulación procesal penal, la revisión prospera, como se dijo, incluso para aplicar jurisprudencia del tribunal superior provincial a sentencias firmes basadas en doctrinas más gravosas para el condenado (art. 495, inc. 5º, del Código Procesal Penal mendocino).

Sobre este último aspecto, resulta pertinente destacar –al igual que lo hizo la Corte Interamericana– que el 9 de marzo de 2012 la propia Suprema Corte de Justicia de Mendoza, Sala II, se pronunció en la causa nº 102.319, que involucraba al menor Saúl Cristian Roldán Cajal, también condenado a prisión perpetua e incluido, a diferencia de Diego Daniel Arce, en el Informe 172/10 de la Comisión. El sentido de esa jurisprudencia posterior del superior tribunal provincial, que coincidió con el que aquí persigue la recurrente, también abona el temperamento que habrá de postularse en orden a la procedencia del recurso de revisión en función de esa inteligencia de la norma local que lo regula.

Cabe añadir en tal sentido, que la situación sustancialmente análoga de ambos menores también surge de estas mismas actuaciones, como lo muestran

el pedido de conmutación de pena que conjuntamente elevaron el 24 de junio de 2005 al Tribunal en lo Penal de Menores de Mendoza, y la resolución que no le dio curso por ser materia ajena al Poder Judicial (ver fs. 730/34 y 736).

—VI—

En las condiciones descriptas, corresponde que en el ejercicio del “control de convencionalidad”, la justicia argentina adecue sus fallos a los expresos términos de la sentencia de la Corte Interamericana que, más allá del caso específico en que fue dictada, ha compelido al Estado a adoptar diversas disposiciones de derecho interno de conformidad con el artículo 2º de aquel instrumento internacional, en cuya consecuencia también debe proceder este Ministerio Público, dentro de su competencia (art. 120 de la Constitución Nacional y párrafo 221 de ese pronunciamiento). Al mismo tiempo, ello significa observar fielmente las condiciones de vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en lo vinculado particularmente a esta materia en la República Argentina (art. 75, inc. 22, de la Constitución Nacional y Fallos: 318:514; 326:2805, considerando 11 del voto del doctor Petracchi y sus citas –pág. 2846–).

La situación descripta se impone así de modo indiscutible por sobre cualquier preocupación abstracta por la estabilidad de las decisiones jurisdiccionales, como la que se ha invocado en la decisión impugnada e importará, además, profundizar la adecuación de la situación de Diego Daniel Arce que, sobre la base del aludido informe y no obstante rechazar el recurso de revisión, ya dispuso res-

trictivamente el *a quo* a fojas 854/55, punto 2, con respecto al examen periódico de su conducta para verificar su evolución en el proceso de reintegración social.

Finalmente, resta expresar que frente a las circunstancias del *sub examen*, el sentido de este dictamen es el que mejor se ajusta a la cláusula federal del artículo 28 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y respeta el régimen federal y la jurisdicción local (arts. 1º, 5º, 75, inc. 12, y 121 y sgts. de la Constitución Nacional), sino también a los criterios de Fallos: 328:4568, considerandos 7º y 8º de la disidencia del doctor Zaffaroni, y 330:2836, en cuanto al reconocimiento por los Estados provinciales de los derechos resultantes de aquel instrumento internacional y, en particular, respecto de la garantía consagrada en su artículo 8.2.h, con relación a los recursos de casación u otros análogos previstos en sus ordenamientos procesales.

Por ello, opino que V.E. debe revocar la sentencia apelada en cuanto pudo ser materia de recurso extraordinario.

Buenos Aires, 04 de septiembre de 2013.

ES COPIA

ALEJANDRA MAGDALENA GILS CARBÓ


ALEJANDRA N. MARCHISIO
Prosecretaría Administrativa
Procuración General de la Nación

