

OEA/Ser.L/V/II
Doc. 427
31 diciembre 2021
Original: español

INFORME No. 415/21
PETICIÓN 1367-13
INFORME DE ADMISIBILIDAD

EDGARDO LUIS POGONZA
ARGENTINA

Aprobado electrónicamente por la Comisión el 31 de diciembre de 2021.

Citar como: CIDH, Informe No. 415/21. Petición1367-13. Admisibilidad. Edgardo Luis Pogonza. Argentina. 31 de diciembre de 2021.

I. DATOS DE LA PETICIÓN

Parte peticionaria:	Stella Maris Martínez
Presunta víctima:	Edgardo Luiz Pogonza
Estado denunciado:	Argentina
Derechos invocados:	Artículos 5 (integridad personal), 7 (libertad personal) y 8 (garantías judiciales) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos ¹ en relación con sus artículos 1.1. (obligación de respetar los derechos), 2 (deber de adoptar disposiciones de derecho interno) y 19 (derechos del niño)

II. TRÁMITE ANTE LA CIDH²

Presentación de la petición:	22 de agosto de 2013
Notificación de la petición al Estado:	28 de marzo de 2016
Primera respuesta del Estado:	6 de julio de 2017
Observaciones adicionales de la parte peticionaria:	3 de agosto de 2017 ³

III. COMPETENCIA

Competencia <i>Ratione personae</i>:	Sí
Competencia <i>Ratione loci</i>:	Sí
Competencia <i>Ratione temporis</i>:	Sí
Competencia <i>Ratione materiae</i>:	Sí, Convención Americana (depósito del instrumento de ratificación realizado el 5 de septiembre de 1984)

IV. DUPLICACIÓN DE PROCEDIMIENTOS Y COSA JUZGADA INTERNACIONAL, CARACTERIZACIÓN, AGOTAMIENTO DE LOS RECURSOS INTERNOS Y PLAZO DE PRESENTACIÓN

Duplicación de procedimientos y cosa juzgada internacional:	No
Derechos declarados admisibles:	Artículos 5 (integridad personal), 7 (libertad personal), 8 (garantías judiciales) y 25 (protección judicial) de la Convención Americana en relación con sus artículos 1.1 (obligación de respetar los derechos), 2 (deber de adoptar disposiciones de derecho interno) y 19 (derechos del niño)
Agotamiento de recursos internos o procedencia de una excepción:	Sí, 5 de febrero de 2013
Presentación dentro de plazo:	Sí

V. HECHOS ALEGADOS

1. La peticionaria alega que Edgardo Pogonza (en adelante “la presunta víctima”) fue condenado penalmente por hechos que cometió cuando tenía dieciséis años, y que se le impuso una pena de prisión que considera desproporcionada e incompatible con los estándares internacionales. Por otro lado, denuncia que la legislación argentina en materia penal juvenil es incompatible con los estándares internacionales por no

¹ En adelante “la Convención Americana”.

² Las observaciones de cada parte fueron debidamente trasladadas a la parte contraria.

³ Esta fue la última comunicación de la peticionaria con información sustantiva. Sin embargo, ha enviado comunicaciones adicionales solicitando la emisión del informe de admisibilidad e informando sobre la inviabilidad de una solución amistosa. La última de estas comunicaciones fue recibida el 19 de agosto de 2020.

garantizar que las penas privativas de libertad sean utilizadas solo como último recurso; y porque tampoco aseguran su revisión periódica.

2. La presunta víctima fue procesada penalmente y condenada por homicidio agravado por uso de arma de fuego en concurso real con tentativa de homicidio y portación ilegal de arma, actos que cometió el 20 de abril de 2008 cuando tenía dieciséis años y tres meses de edad. Como consecuencia, el 1º de febrero de 2010 el Tribunal Oral de Menores No. 3 la condenó a una pena de diecisiete años de prisión, que consideró una sanción proporcional por los hechos. Esta decisión fue recurrida por agentes de la defensa pública, pero luego confirmada el 17 de octubre de 2011 por la Sala Tercera de la Cámara Federal de Casación Penal, que estimó *inter alia* que: “el tribunal sentenciante adecuó la pena a un monto proporcional, en el que tuvo en cuenta todos los índices marcados en las leyes y convenciones con miras a su recuperación y reintegración social con tiempo y suficiente y necesario”. La defensa pública presentó dos recursos extraordinarios federales, que fueron denegados por la propia sala que había confirmado la condena. Finalmente, la defensa pública interpuso ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación una queja por recurso extraordinario federal denegado; la máxima instancia federal lo rechazó con fundamento en su facultad legal de admitir o no determinadas causas⁴.

3. La peticionaria no cuestiona la responsabilidad de su defendido ni la gravedad de los hechos cometidos; sin embargo, considera que la pena aplicada y las normas que la sustentaron son incompatibles con la Convención Americana, y con los estándares sentados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Mendoza y otros vs. Argentina*. Concretamente, refiere que en casos que conciernen a personas menores de dieciocho años la privación de libertad debe utilizarse como medida de último recurso y durante el periodo más breve que proceda; y que las medidas privativas de libertad deben estar sometidas a una revisión periódica. La peticionaria explica que se aplicó a la presunta víctima el Decreto Ley No. 22.278 que autoriza la aplicación de penas a personas que hubieran delinquirado cuanto tenían entre dieciséis y dieciocho años cuando la persona tuviese dieciocho años cumplidos en el momento de declararse la responsabilidad penal, y si hubiera sido previamente sometida a un tratamiento tutelar no inferior a un año, prorrogable en caso necesario hasta la mayoría de edad. El decreto establece además que la sanción se aplicará únicamente en los casos en que resulte necesaria, y permite que el condenado sea absuelto pese a haber sido encontrado penalmente responsable. También dispone un espectro de sanciones que permite a los tribunales aplicar desde penas reducidas para delitos en grado de tentativa hasta las penas previstas para los adultos en el Código Penal.

4. La peticionaria argumenta que la normativa penal juvenil argentina no garantiza la excepcionalidad de las medidas privativas de libertad, pues no ofrece medidas alternativas al encierro. La única alternativa contemplada en esa norma es la suspensión del cumplimiento de la pena, lo que no ocurrió en el caso de la presunta víctima. Alega además que si bien se requiere que la pena de prisión vaya precedida de un tratamiento tutelar, este también implicaría una privación de libertad. Adicionalmente, denuncia que la normativa argentina sobre concurso de delitos viola los estándares internacionales por no contemplar excepciones por razón de la edad, por lo que permite, en principio, que las personas que hubieran cometido varios crímenes antes de alcanzar los dieciocho años sean eventualmente condenadas a penas de hasta cincuenta años de prisión.

5. Sostiene que la pena que se impuso a la presunta víctima fue desproporcionada, y que los tribunales no ponderaron apropiadamente que su culpabilidad era de un grado menor porque era un niño cuando cometió los hechos. Señala en tal sentido que para sustentar la pena se invocó un informe psicosocial según el cual el imputado no había registrado cuestionamiento o reflexión alguna sobre lo sucedido, sin tomar en cuenta que el informe había sido elaborado a solo un mes de cometidos los hechos, cuando la presunta víctima todavía tenía dieciséis años. Además, el tribunal de juicio habría considerado como datos de gravedad que las conductas delictivas atribuidas al procesado fueron “descontroladas”, “irreflexivas” y “carentes de sentido”, sin que este midiera que estaba poniendo su propia integridad en riesgo de represalias por parte de aquellas personas a quienes él estaba agrediendo. Lo que a juicio de la peticionaria pondría en evidencia la menor culpabilidad de un niño y sus mayores dificultades para comprender y respetar la ley. La peticionaria

⁴ Artículo 285 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación según el cual “si la queja fuere por denegación de recurso extraordinario, la Corte podrá rechazar este recurso en los supuestos y formas previstos en el artículo 280”. El artículo 280 señala que “[l]a Corte, según su sana discreción, y con la sola invocación de esta norma, podrá rechazar el recurso extraordinario, por falta de agravio federal suficiente o cuando las cuestiones planteadas resultaren insustanciales o carentes de trascendencia”.

también alega que la pena fue fijada en base a fines retributivos, sin reparar en las consecuencias negativas que el encarcelamiento podría tener en su desarrollo como niño.

6. La peticionaria señala que conforme a las normas aplicables, la presunta víctima podrá aspirar por primera vez a la libertad condicional luego de transcurridos once años y tres meses de condena, tiempo durante el cual deberá permanecer privado de libertad. Argumenta que el Estado incumple su deber de revisión periódica respecto a una medida de privación de libertad de una persona que delinquiró siendo un niño, y que el sistema interno no permitirá evaluar el progreso y maduración de la presunta víctima ni la necesidad de mantenerla privada de libertad, sino hasta más de una década después de haber alcanzado la adultez. También argumenta que el hecho de estar condenado a una pena que obstaculiza cualquier horizonte futuro ha afectado a la presunta víctima en el plano psíquico, lo que constituye un trato cruel e inhumano incompatible con la Convención Americana.

7. Adicionalmente, la peticionaria tacha de incompatible con dicho tratado tanto el rechazo sin fundamentación del recurso de queja por denegatoria de recurso extraordinario federal, como las normas procesales que lo permitieron. Destaca que el recurso extraordinario fue presentado luego de que la Cámara Federal de Casación Penal rechazara el recurso de casación interpuesto a favor de la presunta víctima sin dar respuesta específica a las impugnaciones de su defensa. En consecuencia, considera que ningún tribunal doméstico brindó respuesta fundamentada a los alegatos presentados por la defensa de la presunta víctima en dichos recursos, incluso en los relacionados con la desproporcionalidad de la pena y la posible incompatibilidad del sistema penal juvenil argentino con los estándares internacionales.

8. La peticionaria sostiene que los recursos internos quedaron agotados con el rechazo de la queja por denegatoria de recurso extraordinario federal, que fue notificada a la presunta víctima con posterioridad al 22 de febrero de 2013. Manifiesta además que en los recursos de casación y extraordinario federal presentados a favor de aquella se plantearon los reclamos sobre desproporción de la pena y su imposición en contravención al principio de excepcionalidad. A juicio de la peticionaria, la interposición de un recurso de inconstitucionalidad contra el Decreto Ley No. 22.278 no era un recurso idóneo, adecuado y efectivo para este asunto, dada la naturaleza restrictiva de sus condiciones de procedencia. Además, considera que no podía ser exigido a la presunta víctima que agotara un recurso de inconstitucionalidad contra esa norma cuando el control de convencionalidad es un deber de oficio del Estado.

9. Por su parte, el Estado argentino solicita que la petición sea archivada o --en subsidio-- inadmitida porque los recursos internos no fueron agotados en debida forma; porque los hechos expuestos en la petición no caracterizan violaciones a la Convención Americana; y porque la petición le fue trasladada extemporáneamente.

10. El Estado plantea que los recursos internos no fueron agotados respecto a la supuesta falta de adecuación de la legislación penal juvenil argentina al derecho internacional. Explica que la defensa de la presunta víctima no realizó manifestación alguna sobre la constitucionalidad del Régimen Penal de la Minoridad durante los debates orales que precedieron a la condena. Posteriormente, en los recursos de casación, su defensa cuestionó que no se hubieran aplicado los beneficios de la Ley 22.278, y que la minoridad de la presunta víctima Pogonza no habría sido especialmente tenida en cuenta al graduar la pena; sin embargo, no controvertió la convencionalidad o constitucionalidad de dicha ley. Señala asimismo que en el recurso extraordinario federal se alegó que los fallos impugnados violaban los artículos 7 y 8 de la Convención Americana, pero no se cuestionó el régimen penal juvenil en sí, sino solo la falta de aplicación de una reducción de pena prevista en el artículo 4 de dicha ley, que la defensa del procesado consideraba obligatoria. El Estado añade que la defensa tuvo la oportunidad de plantear la inconstitucionalidad de la Ley 22.278 mediante un recurso de inconstitucionalidad, pero no lo hizo.

11. Manifiesta también Argentina que la privación de libertad de la presunta víctima no implica *per se* la violación de sus derechos, y señala al respecto que las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing) avalan la privación de libertad de adolescentes que hayan cometido actos de violencia contra otra persona. Asevera además que la privación de libertad es una medida de último recurso en el régimen penal juvenil argentino, que prevé una serie de alternativas al encierro

tales como la suspensión del proceso a prueba, la ejecución condicional de la pena y la posibilidad de absolver al adolescente cuando --a criterio del juez-- el cumplimiento de la sanción sea innecesario. Sobre este último punto destaca que la normativa nacional obliga a los tribunales a someter al adolescente a por lo menos un año de tratamiento tutelar, aunque luego se suspenda el cumplimiento de la pena. La determinación sobre la necesidad de cumplir con la sanción depende del resultado del tratamiento tutelar y la impresión directa recogida por el juzgador.

12. El Estado sostiene que la pena impuesta a la presunta víctima fue proporcionada, y que se dio como resultado de una valoración por parte del tribunal de todos los elementos exigidos por la normativa aplicable; descarta así que tuviera un enfoque exclusivamente punitivo. Adicionalmente, resalta que la pena no fue la máxima aplicable, pues en una situación de concurso real de cuatro delitos como en el asunto bajo análisis, la normativa interna hubiera permitido penas de hasta treinta y tres años y cuatro meses de prisión, aún si se aplicara la reducción al grado de tentativa por razón de la edad de la presunta víctima en el momento de los hechos. El Estado también controvierte su responsabilidad respecto a las presuntas afectaciones psíquicas de la presunta víctima, pues considera que no han sido suficientemente acreditadas, ni surge del expediente la forma en que se habrían producido.

13. Argentina rechaza también que los derechos de la presunta víctima se hubieran vulnerado porque la Corte Suprema de Justicia de la Nación rechazó *in limine* recursos conforme a las normas aplicables. Explica que la presunta víctima tuvo acceso a la casación, que en Argentina es recurso de revisión plena. Por ende, el derecho de la presunta víctima a una tutela judicial efectiva y a recurrir la condena no se vio comprometido por la facultad de la Corte Suprema de resolver cuáles recursos atiende y cuáles no. A juicio del Estado, si se garantiza un recurso ordinario y eficaz para la revisión completa de la sentencia, nada obsta para que se establezca una instancia de revisión adicional y de concesión facultativa. Señala asimismo que si se impusiera a la Corte Suprema Nación una obligación ineludible de atender absolutamente todos los casos en que se interponga un recurso extraordinario federal, ello implicaría un dispendio judicial exorbitante y desnaturalizaría el propósito de dicho mecanismo jurídico.

14. Por lo antes expuesto, el Estado considera que la peticionaria pretende que la Comisión Interamericana revise una condena que ya fue ampliamente revisada en el ámbito interno, lo que sería contrario a la naturaleza subsidiaria del sistema interamericano y a la llamada "fórmula de la cuarta instancia". Adicionalmente, reclama que la petición le fue trasladada extemporáneamente, más de tres años luego de su presentación.

VI. ANÁLISIS DE AGOTAMIENTO DE LOS RECURSOS INTERNOS Y PLAZO DE PRESENTACIÓN

15. La parte peticionaria sostiene que los recursos internos quedaron agotados con la decisión que rechazó el recurso de queja interpuesto contra la denegatoria del recurso extraordinario federal presentado a favor de la presunta víctima. A su vez, el Estado considera que los recursos internos no fueron agotados en debida forma porque las reclamaciones respecto a la incompatibilidad del Decreto Ley 22.278 con la Constitución y las obligaciones internacionales del Estado no fueron planteadas a nivel doméstico, y porque no se interpuso un recurso de inconstitucionalidad contra ese decreto.

16. La Comisión observa que el objeto de la presente petición se refiere a una pena impuesta a una persona que entró en conflicto con la ley penal cuando tenía menos de 18 años de edad; pena que, según la parte peticionaria, sería desproporcionada y habría sido fijada en base a normativa incompatible con la Convención Americana.

17. En el presente caso, surge del expediente que tras la condena de la presunta víctima se interpusieron recursos de casación y extraordinario federal en los que se plantearon reclamos relacionados con que la pena impuesta a la presunta víctima sería desproporcionada en consideración a la edad que este tenía cuando cometió los hechos que dieron lugar a la condena; haciéndose incluso referencia a instrumentos internacionales.

18. El Estado reclama que la posible incompatibilidad entre las obligaciones internacionales del Estado y la normativa de derecho interno aplicada en el caso de la presunta víctima no fue expresamente invocada en los referidos recursos. Sin embargo, la Comisión estima que esta circunstancia no implica que el Estado no haya tenido oportunidad adecuada de remediar los asuntos que dan objeto a la petición. En este sentido, la Corte Interamericana ha señalado que “los órganos del Poder Judicial deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también ‘de convencionalidad *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. Esta función no debe quedar limitada exclusivamente por las manifestaciones o actos de los accionantes en cada caso concreto”⁵.

19. En cuanto a la falta de agotamiento del recurso de inconstitucionalidad la Comisión ha establecido además que “el requisito de agotamiento de los recursos internos no significa que las presuntas víctimas tengan necesariamente la obligación de agotar todos los recursos que tengan disponibles. En consecuencia, si la presunta víctima planteó la cuestión por alguna de las alternativas válidas y adecuadas según el ordenamiento jurídico interno y el Estado tuvo la oportunidad de remediar la cuestión en su jurisdicción, la finalidad de la norma internacional está cumplida”⁶.

20. Por lo tanto, la Comisión considera que la decisión definitiva de la jurisdicción doméstica con respecto al objeto de la presente petición fue aquella que rechazó el recurso de queja interpuesto contra la denegatoria del recurso extraordinario federal presentado a favor de la presunta víctima. Esa decisión definitiva se notificó a la presunta víctima con posterioridad al 22 de febrero de 2013, y la petición fue presentada a la CIDH el 22 de agosto de 2013, por lo que la CIDH concluye que la presente petición cumple con los requisitos de los artículos 46.1(a) y (b) de la Convención Americana.

21. La Comisión Interamericana toma nota del reclamo del Estado sobre lo que describe o califica como la extemporaneidad en el traslado de la petición. Al respecto, cabe reiterar que ni la Convención Americana ni el Reglamento de la CIDH establecen un plazo para el traslado de una petición al Estado a partir de su recepción; y que los plazos establecidos en dichos instrumentos para otras etapas del trámite no son aplicables por analogía.

VII. ANÁLISIS DE CARACTERIZACIÓN DE LOS HECHOS ALEGADOS

22. Preliminarmente y tomando en consideración los alegatos del Estado respecto a que la petición pretende que la Comisión actúe como una “cuarta instancia”, la Comisión reitera que, para los efectos de la admisibilidad, esta debe decidir si los hechos alegados pueden caracterizar una violación de derechos, según lo estipulado en el artículo 47(b) de la Convención Americana, o si la petición es “manifiestamente infundada” o es “evidente su total improcedencia”, conforme al inciso (c) de dicho artículo. El criterio de evaluación de esos requisitos difiere del que se utiliza para pronunciarse sobre el fondo de una petición. Asimismo, dentro del marco de su mandato es competente para declarar admisible una petición cuando ésta se refiere a procesos internos que podrían ser violatorios de derechos garantizados por la Convención Americana. Es decir que, de acuerdo con las normas convencionales citadas, en concordancia con el artículo 34 de su Reglamento, el análisis de admisibilidad se centra en la verificación de tales requisitos, los cuales se refieren a la existencia de elementos que, de ser ciertos, podrían constituir *prima facie* violaciones a la Convención Americana”⁷.

23. La peticionaria denuncia que la normativa utilizada para fijar la pena impuesta a la presunta víctima es incompatible con la Convención Americana, entre otras razones, porque no prevé medidas sancionatorias distintas a la privación de libertad y no permitirá que la presunta víctima solicite la libertad condicional sino hasta luego de cumplidos once años de privación de libertad.

⁵ Corte IDH. Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2006. Serie C No. 215, párr. 128.

⁶ CIDH, Informe No. 16/18, Petición 884-07. Admisibilidad. Victoria Piedad Palacios Tejada de Saavedra. Perú. 24 de febrero de 2018, párr. 12.

⁷ CIDH, Informe No. 143/18, Petición 940-08. Admisibilidad. Luis Américo Ayala Gonzales. Perú. 4 de diciembre de 2018, párr. 12.

24. La Comisión Interamericana ya ha señalado que “[d]e conformidad con las normas y estándares internacionales sobre la materia, los Estados deben reservar el uso de la privación de la libertad como un último recurso, y tener a disposición medidas alternativas a la privación de Libertad”⁸. En adición, la Corte Interamericana ha reconocido que los derechos de personas que son privadas de libertad por delitos cometidos antes de cumplir 18 años de edad se ven vulnerados si la ley establece plazos abiertamente desproporcionados para que estas puedan solicitar por primera vez la libertad y puedan reintegrarse a la sociedad⁹.

25. En atención a estas consideraciones y tras examinar los elementos de hecho y de derecho expuestos por las partes la Comisión estima que las alegaciones de la parte peticionaria no resultan manifiestamente infundadas y requieren un estudio de fondo pues los hechos alegados, de corroborarse como ciertos podrían caracterizar violaciones a los artículos 5 (integridad personal), 7 (libertad personal), 8 (garantías judiciales) y 25 (protección judicial) de la Convención Americana en relación con sus artículos 1.1. (obligación de respetar los derechos), 2 (deber de adoptar disposiciones de derecho interno) y 19 (derechos del niño).

VIII. DECISIÓN

1. Declarar admisible la presente petición en relación con los artículos 5, 7, 8 y 25 de la Convención Americana en relación con sus artículos 1.1, 2 y 19, y;

2. Notificar a las partes la presente decisión; proceder con el análisis del fondo de la cuestión y publicar esta decisión e incluirla en su Informe Anual a la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos.

Aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a los 31 días del mes de diciembre de 2021. (Firmado): Antonia Urrejola, Presidenta; Julissa Mantilla Falcón, Primera Vicepresidenta; Esmeralda E. Arosemena Bernal de Troitiño, Joel Hernández y Stuardo Ralón Orellana, Miembros de la Comisión.

⁸ CIDH. Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 78. 13 de julio de 2011, párr. 308

⁹ Corte IDH, *Caso Mendoza y otros vs. Argentina*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 14 de mayo de 2013, párrs 296-298.