

Una inamistosa recepción provincial: El *amicus curiae* en la ley 14.736 y sus tensiones con el debido proceso adjetivo

An unamiable provincial reception: The *amicus curiae* in law 14.736 and its tensions with due process

Joaquín Pablo RECA*

RESUMEN: El presente trabajo se edifica con el ánimo de reflejar cómo, a pesar de sus indubitables contribuciones en las contiendas judiciales, el instituto del *amicus curiae* puede suscitar tensiones respecto de aquellos derechos y garantías que sustentan todo debido proceso. En particular hablamos de la “igualdad”, la “defensa en juicio” y de la “celeridad” que toda actuación jurisdiccional exige a la hora de otorgarle operatividad a los derechos fundamentales. En ese orden, atenderemos en la regulación que, para el ámbito de la Provincia de Buenos Aires, prevé la ley 14.736, cuyo articulado deja entrever matices vinculados a las mencionadas garantías procesales. Por ello, con la finalidad de develar estos aspectos deficitarios de la ley, nos basaremos en distintos pronunciamientos de la Suprema Corte provincial que, en última instancia, permitirán advertir la importancia que conlleva el resguardo de estos principios procesales. Desde luego, y al encontrarse en juego

* Abogado de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de la Plata, Provincia de Buenos Aires (Argentina). Auxiliar Letrado de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires. Candidato a Magíster en Derechos Humanos de la Universidad Nacional de La Plata. Miembro asociado de la Asociación Argentina de Derecho Constitucional. Contacto: <joaquinreca_d@hotmail.es> Fecha de recepción: 22/07/2021. Fecha de aprobación: 11/10/2021.

disposiciones de orden constitucional y convencional, esta línea argumental no podía desconocer la labor de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en tanto sus postulados complementan el análisis cuantitativo de este trabajo. .

PALABRAS CLAVE: Amicus curiae; celeridad procesal; igualdad; debido proceso; Suprema Corte de Justicia.

ABSTRACT: The objective that we propose with this paper is to reflect the tensions that the institute of amicus curiae may mean for those rights and guarantees concerning all due process. In other words, we refer to the "procedural equality", the "defence in court" and the "speed of decisions" that any process requires when fundamental rights are at stake. So, to reach this aim, we are focusing on the provincial regulation of law 14.736, whose articles hint at nuances related to those procedural guarantees. Therefore, in order to reveal these deficient aspects of the law, we are basing on different pronouncements of the provincial Supreme Court that emphasize the importance of safeguarding these procedural principles. However, due to its constitutional and conventional provisions this analysis could not avoid the labour of the Inter-American Court of Human Rights.

KEYWORDS: Amicus curiae, procedural terms, equality, due process, Supreme Court of Justice.

I. INTRODUCCIÓN

Con el correr del tiempo, los procesos judiciales se han constituido en una vía inapelable a los fines de garantizar la diversa gama de derechos, tal como se plasma en aquellas litigios cuyas singularidades diagraman su carácter colectivo (v.gr. características de tipo orgánicas, tutela judicial procesal diferenciada, involucramiento del/a juez/a en políticas públicas¹, entre tantas otras).

Precisamente, una de las figuras sustanciales en esta clase de *litis* es la del “*Amicus curiae*” (o amigo/a del Tribunal), por cuanto su participación se traduce en múltiples aportes al proceso, ya sea propiciando la participación ciudadana, otorgándole herramientas a los/as jueces/zas, tutelando los derechos fundamentales de colectivos postergados (v.gr. mujeres y niñas, personas con discapacidad, adultos/as mayores, comunidades originarias, e.o.)², enriqueciendo el debate, todo lo cual, en principio, permitiría arribar a una decisión judicial “correcta” y, con ello, a un mayor grado de “legitimidad” del proceso³.

¹ Ello no significa un avasallamiento del Poder Judicial sobre los otros poderes del Estado, siempre que el/la juez/a se atenga a las atribuciones que constitucionalmente le fueron otorgadas.

² Estos sectores han merecido una especial atención por parte del/a convencional constituyente de la Provincia de Buenos Aires. Es así que el artículo 36 de la Carta local establece que será deber del Estado provincial propugnar por la “...eliminación de los obstáculos económicos, sociales o de cualquier otra naturaleza”, haciendo real hincapié en las “mujeres”, “discapitados/as” (término que debiera ser reemplazado por el de “personas con discapacidad” a tenor de los decálogos en materia de derechos humanos), “personas de la tercera edad” y de los “pueblos indígenas”, entre otros. Disponible en: http://www.infoleg.gob.ar/?page_id=173. Fecha de consulta 14 de junio de 2021.

³ GAJARDO, R., “*Amici Curiae*, acceso a la justicia e independencia judicial: una relación problemática”, *Revista de Estudios Ius Novum*, Valparaíso,

Sin embargo, y más allá del innegable valor que apareja para la contienda judicial el mentado instituto, advertimos, también, que su intervención en la instancia jurisdiccional develaría ciertos matices que generan un estado de tensión con aquellos derechos y garantías sobre los que se edifica el “debido proceso” (cfr. arts. 18, Constitución nacional; 15, Constitución de la Provincia de Buenos Aires; 1, 2, 8 y 25, Convención Americana sobre Derechos Humanos y 8, Declaración Universal de Derechos Humanos, entre otra normativa a destacar).

Al respecto, y en correspondencia con la postura de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH), vale aclarar que cuando referimos al debido proceso lo hacemos desde su inherente relación con la tutela judicial efectiva, por cuanto ambos conceptos se constituyen en “...pilares del Estado de Derecho”⁴.

Frente a tal panorama, entonces, atenderemos en la regulación que de esta figura prevé, para el ámbito de la Provincia de Buenos Aires, la ley 14.736 del año 2015, cuyos preceptos, como observaremos, dan pie al replanteamiento de aquellos aspectos vinculados a la “celeridad procesal”, a la “igualdad” y a la “defensa en juicio”. A su vez, y a tenor de dicha normativa, no se puede obviar la participación, en calidad de *amicus curiae*, por parte del Estado provincial y municipal, circunstancia que, consideramos, supondría una tensión con los principios sobre los que se erige todo Estado de Derecho.

Chile, vol. 11, núm. 2, 2018, pp. 107-108. Disponible en: <<http://revistaiusnovum.cl/index.php/REIN/article/view/21/14>> (Fecha de consulta 15 de junio de 2021).

⁴ RECA, S., “Sobre un principio inalienable. La tutela judicial efectiva en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, artículo publicado en el libro *Impacto y desafíos a medio siglo de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos* del Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2021, pp. 174.

De allí que el presente trabajo se escindirá, por un lado, en una faz teórica, dando cuenta de la trascendencia de este instituto, en tanto no hacerlo conduciría a un análisis llano de aquél y, por el otro, en una faz práctica, donde, sobre la base de respectivos pronunciamientos de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires (en adelante Corte/Tribunal provincial o sencillamente SCBA), vislumbraremos la afectación de estos matices en relación a los parámetros que sustentan el debido proceso.

Finalmente, y en vista de la línea argumental que aquí se propone, cabe aclarar un aspecto en particular. Cuando apelamos el carácter “imparcial” con que es calificado esta figura en la ley provincial⁵, no lo hacemos con una pretensión meramente dogmática. Y es que, de así serlo, el propósito que nos trazamos resultaría estéril, ello pues, como advierte Christian Courtis, la práctica jurídica que rodea a los procesos es “...una tarea eminentemente argumentativa” donde, de una u otra manera, revestirá un interés⁶. Por lo tanto, a estos efectos, proponemos que esta -inexorable- parcialidad argumentativa sea “equilibrada” con el objeto de resguardar el derecho a la igualdad y la defensa en juicio de la contraparte.

II. ASPECTOS RELEVANTES DE LA FIGURA DEL *AMICUS CURIAE*

En la actualidad, la figura del amigo/a del Tribunal, cuyos antecedentes datan del derecho romano, deviene un instituto primordial

⁵ No desconocemos que así también lo plasmen las regulaciones normativas en la esfera internacional y regional de derechos humanos.

⁶ BAZÁN, V., “La importancia del *Amicus Curiae* en los procesos constitucionales”, Revista Jurídica de Derecho Público, Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, Ecuador, vol. 3, núm. 1, 2010, p. 132. Disponible en: <http://www.revistajuridicaonline.com/wp-content/uploads/2010/04/123a148_Laimportancia.pdf> (Fecha de consulta 3 de junio de 2021).

en razón de ser una herramienta que conduce a una comprensión más ahondada de aquellos temas que revisten un interés general-público, coadyuvando a que exista una mayor participación ciudadana en el debate y así, otorgarle una mayor legitimidad al precedente que se establezca.

En ese entendimiento, Víctor Bazán nos recuerda que este instituto ha tenido, en el contexto norteamericano (*common law*), un rol protagónico en causas connotativas de la Suprema Corte de Justicia Federal de Estados Unidos, como las vinculadas a la “problemática antidiscriminatoria” (sent. “*Regents of the University of California v. Bakke*-438 U.S. 265 [1978]”), a la “disputa aborto-antiaborto” (sent. “*Webster v. Reproductive Health Service* -492 U.S. 490 [1989]) y a la “eutanasia” -*mercy killing*- (en oportunidad de la discusión sobre la constitucionalidad de la leyes de los Estados de Washington y Nueva York que prohibían a los médicos a ayudar a morir a los pacientes que así lo solicitaban)⁷.

No obstante, cabe destacar que la intervención del *amicus curiae* en el transcurso del proceso no deviene sólo un aporte a favor de una de las partes –ofreciendo una opinión basada en argumentos de carácter jurídico, técnico o científico-, sino que también lo significa para los/as jueces/zas⁸ (nacionales e internacionales⁹). Y

⁷ *Ibidem*, p. 127.

⁸ En este aspecto, Ricardo Hidalgo Gajardo asevera que, lejos de ser una infracción al principio “*iura novit curia*” (el/la juez/a conoce el derecho), el instituto del *amicus curiae* es un instrumento sustancial para éstos/as últimos/as, pues, lo contrario, “(...) dejaría traslucir un trasfondo de soberbia al considerar –erróneamente- que el/la juez/a conoce todo el derecho, al tiempo que supondría una nota de infalibilidad que no casaría adecuadamente con la implementación de una estructura recursiva (ordinaria y extraordinaria) para revisar defectos, excesos y demás imperfecciones plasmados en las sentencias”. Véase, en ese sentido, su trabajo “Fines y Funciones del *Amicus Curiae*: Perspectivas para Chile”, p. 16. Disponible en: <http://opac.pucv.cl/pucv_txt/Txt-7000/UCC7483_01.pdf> (Fecha de consulta 9 de junio de 2021).

⁹ Tal fue el supuesto de la presentación que efectuaron, ante la Corte IDH, el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) y la Acade-

es que, la participación de dicho instituto se ha configurado en una constante “actualización” en materia de derechos humanos (v.gr. informes, recomendaciones, decisiones y opiniones de la Comisión IDH y la Corte IDH)¹⁰, escenario que, por otra parte, contribuye al debido control de convencionalidad al que se someten –como el caso de Argentina a partir de su ratificación en 1984- los Estados que son partes de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante CADH o Pacto de San José de Costa Rica)¹¹.

Asimismo, bajo esos lineamientos, interesa señalar la utilización del instituto en el plano internacional, tal como surge de los casos del Tribunal Penal para la Ex-Yugoslavia, los paneles y el Cuerpo de Apelación de la Organización Mundial como, también, del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI). En tal tesitura, es de resaltar el uso de la figura en el ámbito europeo, a través del Tribunal de Derechos Humanos (cfr. arts. 36 inc. 2, Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y 1 de su

mía de Derechos Humanos y Derecho Humanitario de la *American University Washington College of Law* con miras a indicar los graves errores de interpretación que cometió la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina (CSJN) en su fallo “Fontevicchia” del 14 de febrero de 2017, sosteniendo el incumplimiento de una de las medidas de reparación ordenadas por la Corte IDH en dicho caso. Disponible en: <<https://cejil.org/amici-curiae/>> (Fecha de consulta 15 de mayo de 2021).

¹⁰ En esa inteligencia, cuadra resaltar la presentación en calidad de *amicus curiae* por parte de la Asociación Civil Pro-Amnistía, cuya intervención respondía, en el marco de la causa “Iñigo, David Gustavo y otros s/ Privación ilegítima de la libertad y corrupción (M.D.A.V.) Expte. 23554/2002”, a “(...) exponer el estado actual de desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos en materia de violencia de género”. Disponible en: <http://www.escuelamagistratura.gov.ar/images/uploads/amicus_amnistia-caso_marita_ver%c3%b3n.pdf> (Fecha de consulta 20 de mayo de 2021).

¹¹ BAZÁN, V., *op. cit.*, p. 141.

Protocolo N°11), en el interamericano, por medio de la Comisión IDH y de la Corte IDH –consultiva como contenciosamente- (v.gr. art. 2.3, de su Reglamento), y en el africano, mediante los órganos de supervisión de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (Carta de Banjul)¹².

III. SU RECEPCIÓN EN LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES: LA LEY 14.736

En consonancia con lo expuesto, cabe reparar en la regulación que de este instituto procesal establece la legislación provincial.

Al respecto, es preciso recordar que el ámbito de la Provincia de Buenos Aires cuenta, desde el 21 de agosto de 2015, con la ley 14.736¹³, por medio de la cual se ha previsto la figura del *amicus curiae*, determinando, a lo largo de su articulado, quiénes pueden constituirse como tales, respecto a qué cuestiones, sus requisitos formales para participar en el proceso, entre otras a enunciar.

En ese orden, y de manera preliminar, colegimos ilustrativo evocar, a través de algunos de sus pronunciamientos, qué ha entendido la Suprema Corte de Justicia –inclusive con anterioridad a la normativa bajo análisis- por asuntos que revisten “...trascendencia colectiva o interés general”, requisito *sine qua non* a los fines de determinar la suerte en la participación del/a amigo/a del Tribunal en la contienda judicial (cfr. art. 6 de la ley).

Así, por ejemplo, en el caso “Munzón, Gastón Federico y otro c/ Municipalidad de San Isidro s/ Amparo” del 27 de agosto de 2008, el Tribunal provincial puso de resalto que las prácticas “discriminatorias” y de “violencia” en la esfera laboral no traspasaban –pese a la importancia de su erradicación- el mero interés de la

¹² *Ibidem*, p. 129.

¹³ Disponible en: <<https://normas.gba.gob.ar/ar-b/ley/2015/14736/11168>> (Fecha de consulta 27 de mayo de 2021).

parte actora, por lo cual desestimó la presentación, como *amicus curiae*, del Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS)¹⁴.

Posteriormente, ya con la entrada en vigor de la ley 14.736, la SCBA haría lo propio en la causa “C., A. R. s/ Insania-Curatela” del 9 de agosto de 2017¹⁵, donde denegaría la participación en el proceso de la Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ), por no advertir, en el marco de un proceso de insania, que el pronunciamiento a dictarse pudiera proyectarse más allá de los intereses particulares de la demandante.

En idéntico sentido, el Tribunal se expediría en supuestos de “calumnias” e “injurias” por información difamatoria, tal como se infiere de los autos “Montezanti, Néstor Luis c/ Patrignani, José Dante s/ Reclamo contra acto de los particulares” del 5 de septiembre de 2018. Allí, por mayoría, se resolvió rechazar la invocación del CELS en los términos de la ley 14.736. No obstante, en disidencia con su pares¹⁶, el doctor De Lázzari consideró que el *sub examine* revestía interés público por encontrarse en puja, por un lado, “...el derecho a la intimidad” y, por el otro, “...el ejercicio pleno de la libertad de expresión”, debiendo, en consecuencia, tenerse por acredita la calidad de dicha ONG.

Por su parte, en aquellos presupuestos donde la Corte provincial ha tenido por acreditado el recaudo de la “...trascendencia colectiva o interés general”, cabe remitirnos primordialmente a

¹⁴ Disponible en: <<https://juba.scba.gov.ar/VerTextoCompleto.aspx?idFallo=19742>> (Fecha de consulta 30 de mayo de 2021).

¹⁵ Con anterioridad, en el año 2016, la Corte tuvo dicho, en supuestos de desalojo, que no radicaba un interés colectivo que se proyectaba sobre la comunidad o ciertos grupos, a pesar que remarcó lo cardinal del derecho a una vivienda digna, necesaria para constituir un ámbito familiar autónomo (doctr. causa C. 118.906, “Viviendas 18 de Julio II Etapa contra Rubí, Eduardo. Desalojo por falta de pago”, sent. de 1-X-2016).

¹⁶ Quienes cavilaban que en el proceso no se discutía la “(...) difusión o divulgación de la información” sino los medios para hacer pública la información que se alegaba difamatoria.

las causas “Asociación Civil Miguel Bru y otros c/ Ministerio de Desarrollo Social y otros s/ Amparo, Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley”¹⁷ del 26 de febrero de 2020 y “G., A. E. N. –particular damnificado- s/ Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n°78.302 del Tribunal de Casación Penal, Sala V seguida a B., J. P. y P., J. M.”¹⁸ del 11 de agosto de 2020.

En cuanto al primero de ellos (“Asociación Civil Miguel Bru”), se tuvo por acreditado el carácter de *amicus curiae* por parte de diversos organismos de derechos humanos y sociales (Servicio de Paz y Justicia, Movimiento EcuMénico por los Derechos Humanos, Clínica de Derechos Humanos de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de La Plata), dado que, en el caso, se encontraba en juego el derecho a la vivienda digna de niños/as y jóvenes quienes, ante la carencia en la ejecutoriedad de programas estatales, se encontraban en situación de calle. En esa tesitura jurisprudencial, la Corte provincial puso de resalto la Observación General N°2 del Comité de Derechos del Niño (léase también de la Niña) sobre “El papel de las instituciones nacionales independientes de los derechos humanos” del 11 de noviembre de 2002, oportunidad en la que el Comité de los Derechos del Niño (y Niña) remarcó el papel mayúsculo del *amicus curiae* como mecanismo de “reivindicación” de los derechos de estos colectivos etarios (véase apdo. 19 de la OG)¹⁹.

Respecto al segundo de ellos (“G.,A.E.N.”), la SCBA estimó que la intervención de la Asociación por los Derechos Civiles (ADC) importaba un interés colectivo, puesto a que el objeto del

¹⁷ Disponible en: <<https://juba.scba.gov.ar/VerTextoCompleto.aspx?idFallo=173388>> (Fecha de consulta 13 de junio de 2021).

¹⁸ Disponible en: <<https://juba.scba.gov.ar/VerTextoCompleto.aspx?idFallo=179102>> (Fecha de consulta 31 de mayo de 2021).

¹⁹ Disponible en: <<https://www.unicef.org/UNICEF-ObservacionesGeneralesDelComiteDeLosDerechosDelNino-WEB.pdf>> (Fecha de consulta 13 de junio de 2021).

litigio se vinculaba con “vejaciones”, “apremios ilegales” y “torturas” de agentes estatales.

De igual modo –admitiendo la participación de dicho instituto– se ha expresado el Tribunal provincial en relación a los colegios profesionales, como lo plasma el precedente “Mortara Héctor Mariano c/ Consejo de la Magistratura s/ Pretensión anulatoria. Recurso de queja por denegación de recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley” del 15 de mayo de 2019. En esa ocasión, la SCBA tuvo por acreditada la intervención de la Asociación de Abogados de Colón, ya que la *litis* –donde el demandante alegaba haber quedado excluido para ocupar el cargo público de magistrado/a- versaba sobre una cuestión de índole institucional.

A tenor de lo mencionado, cabe aclarar que no toda controversia en la que se presente un colegio profesional conllevará, *per se*, la admisión de aquél como amigo/a del Tribunal. Así lo dejó plasmado la SCBA en el caso “Picorelli, Jorge Omar c/ Municipalidad de General Pueyrredon s/ Inconstitucionalidad ordenanza N° 21.296”²⁰ del 5 de junio del 2019, siendo que, por la materia que se encontraba en juego en ese precedente (residuos de agroquímicos en hortalizas), se había presentado el Colegio de Ingenieros de la Provincia de Buenos Aires, cuya intervención como *amicus curiae* había sido denegado. Ello por cuanto, en virtud de la ley 15.03 (del 5 de junio de 2018), se había creado el Colegio de Ingenieros Agrónomos y Forestales provincial, lo cual aparejó a que la entidad profesional que se había presentado primigeniamente ya no contara entre sus miembros con quienes, por su especialidad, adujo encontraba sustento su intervención en el proceso²¹.

²⁰ Disponible en: <<https://juba.scba.gov.ar/VerTextoCompleto.aspx?idFallo=170983>> (Fecha de consulta 20 de junio de 2021).

²¹ En esa línea, el Tribunal provincia también rechazaría, en la causa “Mujica, Eduardo c/ ARBA s/ Amparo por mora – Recurso de queja por denegación de recurso extraordinario (nulidad e inconstitucionalidad)”, la presentación del Colegio de Abogados del Departamento Judicial de La Plata. Dispo-

A) ALGUNOS CUESTIONAMIENTOS EN TORNO A LA NORMATIVA PROVINCIAL

Sin embargo, sobre la base de algunos preceptos de la ley bajo análisis, podrían erigirse determinados cuestionamientos que atañen a las reglas (derechos y garantías) que deben primar en todo proceso.

El amicus curiae y la celeridad en los procesos judiciales

En ese sentido, cabe reputar lo previsto en el artículo 1 de la ley en cuanto prevé la presentación de esta figura “únicamente” ante los estrados del Tribunal provincial.

En sí, su primer párrafo reza “ Toda persona física o jurídica que no sea parte de un pleito y reúna las condiciones establecidas en la presente Ley, podrá presentarse ante la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires”.

Precisamente, con sustento en esa disposición normativa, la Corte provincial ha rechazado, en determinadas ocasiones, la participación del *amicus* cuando su intervención resultaba de instancias judiciales previas. De esa manera lo dejó sentado en la sentencia del 7 de septiembre de 2020 “G., A. E., B., P. C. y S., R. D. s/ Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, en causa n° 78.681 y acum. 78.685 del Tribunal de Casación Penal I”²², donde, a pesar del interés general que revestía el asunto de autos (“tortura”) –que justificaba la figura del *amicus curiae*–, declaró la nulidad del pronunciamiento del Tribunal de Casación que admitía la intervención, en calidad *amicus curiae*, de dos miembros del organismo provincial “Comisión por la Memoria”.

nible en: <<https://juba.scba.gov.ar/VerTextoCompleto.aspx?idFallo=175271>>
(Fecha de consulta 14 de junio de 2021).

²² Disponible en: <<https://juba.scba.gov.ar/VerTextoCompleto.aspx?idFallo=178604>> (Fecha de consulta 29 de mayo de 2021).

Este antecedente, que nos permite entender el limitado marco de actuación jurisdiccional en el que normativa sitúa al instituto²³, no deviene inocuo –procesalmente hablando–, sino que, por el contrario, podría generar tensiones con derechos y garantías constitucionales y convencionales.

Por un lado, el hecho de que este/a amigo/a del Tribunal pueda presentarse recién en la última instancia jurisdiccional obstaculizaría la “economía y celeridad procesal” que exige todo juicio²⁴, en especial los procesos colectivos, en los que, siendo acumuladas peticiones de mismo tenor en una acción (en pos de economizar tiempo y recursos), se ponen en juego determinadas materias (v.gr. violencia de género, medio ambiente²⁵, entre tantas otras) que implican la inmediatez de la respuesta jurisdiccional. En definitiva, se le permitiría a un “tercero imparcial” –calidad que también nos merece reparos– reeditar actuaciones procesales

²³ Acúdase, interés mediante, al artículo de Francisco Verbic “Propuestas para regular la figura del *amicus curiae* en la Provincia de Buenos Aires”. Disponible en: <https://www.academia.edu/3715682/Propuesta_para_regular_la_figura_el_amicus_curiae_en_la_Provincia_de_Buenos_Aires> (Fecha de consulta 12 de junio de 2021).

²⁴ A tales efectos, el Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires vela para que, en la tramitación de la causa, se concentren en un mismo acto todas las diligencias que sean menester realizar, se cumplan todas las medidas tendientes a evitar eventuales nulidades, manteniendo, en toda oportunidad, la igualdad de las partes en el proceso (cfr. arts. 34 y 36). Es decir, hay un rol activo del/a juez/a (activismo judicial), quienes, en uso de sus facultades instructorias y ordenatorias, coadyuvan a la prosecución del proceso, en particular cuando se tratan de juicios de tipo colectivo.

²⁵ Es dable recordar, que la CSJN ha autorizado, en carácter de *amicus curiae*, la intervención de distintas fundaciones con reconocida competencia sobre medio ambiente, tales como “Fundación Ambiente y Recursos Naturales”, “Fundación Greenpeace Argentina” y “Fundación Vida Silvestre Argentina”, entre otras. Disponible en: <<https://sj.csjn.gov.ar/sj/suplementos.do?method=ver&data=sda>> (Fecha de consulta 13 de junio de 2021).

del litigio (v.g. fáctica y probatoria, a partir de los informes que se acompañen) ya sustanciadas, en su momento, por ante los/as jueces/zas de grado o de alzada.

A esos efectos –de otorgarle mayor celeridad a los juicios–, la SCBA ha resuelto, en contiendas negativas de competencia que está llamada a dirimir entre órganos judiciales de distintos fueros (cfr. art. 7 inc. 1, Código Contencioso Administrativo), la competencia del/a juez/a del proceso principal para entender en la tramitación y resolución de incidentes promovidos en él. Ello así, en virtud del “...*principio accesorium sequitur principale* como, asimismo, en una razón de conexión y economía procesal” (doctr. causa B. 77.049, “Mentucci”²⁶, resol. de 9-VI-2021 y sus citas).

Paralelamente, frente a tal panorama procesal, reputamos se afectaría el principio de la “preclusión”, herramienta ésta que, con asiduidad, se ha constituido en un valladar ante atisbos de discrecionalidad que puedan existir por parte de los/as magistrados/as a la hora de desprenderse de un expediente. Esto se deduce de la doctrina del Tribunal provincial donde, pacíficamente, se tuvo dicho que en los juicios donde el/la magistrado/a rehusaba a seguir interviniendo, luego de haberse sustanciado una serie de actos procesales –arribando inclusive a la etapa de la sentencia–, atentaba contra la celeridad que debe primar en todo juicio. Y es que, “... permitir que la causa cambie de fuero cuando el/la juez/a aceptó la competencia, encontrándose la causa en estado muy avanzado de desarrollo, conspira contra la observancia de los principios cardinales de seguridad jurídica y economía procesal” (doctr. causa B. 75.142, “Vaninetti”²⁷, resol. de 29-VIII-2018).

En esa inteligencia jurisprudencial, también determinó que “(...) la incompetencia del órgano judicial no puede ser decretada en cualquier momento, debiendo proponerse -por regla- en la eta-

²⁶ Disponible en: <<https://juba.scba.gov.ar/VerTextoCompleto.aspx?idFallo=180883>> (Fecha de consulta 4 de junio de 2021).

²⁷ Disponible en: <<https://juba.scba.gov.ar/VerTextoCompleto.aspx?idFallo=163950>> (Fecha de consulta 10 de junio de 2021).

pa procesal oportuna y, una vez precluida la misma, tanto las partes como el órgano jurisdiccional, se encuentran limitados para volver sobre la materia ya resuelta, en cuanto lo contrario supone retrotraer el proceso con el consecuente dispendio jurisdiccional y agravio a los principios de seguridad jurídica y economía procesal” (doctr. causa B. 76.384, “Consejo Profesional de Química”²⁸, resol. de fecha 2-IX-2020).

Desde luego que el horizonte procesal que aquí se busca trazar no soslaya los aportes que ha hecho la Corte IDH en esta cuestión. Al respecto, y en consonancia con los artículos 8 y 25 de la CADH, el órgano interamericano ha puesto de resalto el inescindible vínculo que guardan las garantías procesales –entre las que se destaca el plazo razonable– con los derechos humanos (conf. causas “Quispialaya Vs. Perú”²⁹ del 23 de noviembre 2015, “Perro-ne y Preckel Vs. Argentina”³⁰ del 8 de octubre de 2019 y “López y otros Vs. Argentina”³¹ del 25 de noviembre de 2019, entre algunas a destacar).

La (im) parcialidad del instituto

Por su lado, como ya se adelantara, otra de las reservas que nos merece la ley provincial es en lo tocante a la figura del *amicius curiae* como “tercero imparcial”, puesto que este carácter que le es concedido contrariaría toda “igualdad” y “defensa en juicio” que, de manera latente, deben estar presente en la controversia judicial.

²⁸ Disponible en: <<https://juba.scba.gov.ar/VerTextoCompleto.aspx?idFallo=179047>> (Fecha de consulta 1 de junio de 2021).

²⁹ Disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_308_esp.pdf> (Fecha de consulta 12 de junio de 2021).

³⁰ Disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_385_esp.pdf> (Fecha de consulta 12 de junio de 2021).

³¹ Disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_396_esp.pdf> (Fecha de consulta 12 de junio de 2021).

De conformidad, entonces, con lo previsto por el artículo 2 de la normativa provincial, el/la amigo/a del Tribunal “(...) no reviste calidad de parte, ni puede asumir ninguno de los derechos procesales que correspondan a éstas”. Más luego, entre los recaudos formales a cumplir para su presentación, el artículo 7 inciso c) dispone que se debe “Expresar a qué parte o partes ‘apoya’ en la defensa de sus derechos” (las comillas nos pertenecen). Empero, lo cierto es que estaríamos ante una colaboración procesal de tipo parcial, la cual, en definitiva, comporta una opinión fundada en pos de una de las partes en litigio”.³²

Esta circunstancia, estimamos, se traduciría en una “desventaja” procesal para una de las partes, además de contrariar los ya aludidos principios sobre los que se cimienta el debido proceso (cfr. arts. 16, 18 y 75 inc. 22, Const. nac.; 11, 15, primer párr., Const. prov.; 8, 24, CADH y 14, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos –ratificado por Argentina en 1976–, entre tantos otros).

Es así, que la Corte provincial ha puesto de relieve el respeto por el que toda controversia judicial –mediante la plena efectividad de estos preceptos procesales- debe resguardar. Cabe mencionar, a la luz de las garantías aludidas, su reciente pronunciamiento (del 20 de abril de 2021) en la causa “Cañete, María Concepción c/ Provincia de Buenos Aires (Servicio Penitenciario). Demanda Contencioso Administrativa (Incidente de extensión de la cosa juzgada)”, en cuya oportunidad determinó, con especial atención al instituto de la cosa juzgada, que “(...) todas las instituciones legales, deben organizarse sobre bases compatibles con derechos y garantías constitucionales, por lo que no a toda sentencia judicial puede reconocérsele fuerza de resolución inmutable,

³² De igual manera se plantea tanto en el Reglamento de la Corte IDH (cfr. 2, apdo. 3), como, para el orden interno (argentino), en la Acordada 7/2013 de la Corte Suprema de la Nación (cfr. art. 2) y en la Ley 402 de Procedimientos ante el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires (cfr. art. 22, apdo. 3).

sino sólo a aquéllas `que hayan sido precedidas de un proceso contradictorio`”³³ (las comillas me pertenecen).

Sentado lo que antecede, es menester recordar que, en la causa “Ruano Torres y otros Vs. El Salvador” del 5 de octubre de 2015, la Corte IDH señaló que todo debido proceso devela un innegable nexo causal con respecto “...al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de `defender adecuadamente sus derechos`”³⁴ (las comillas me pertenecen) (véase apdo. 151 y sgts.). A ello, adicionó, en el caso “Palamara Iribarne Vs. Chile” del 22 de noviembre de 2005, que en todo proceso deben concurrir los elementos necesarios para que “(...) exista el mayor equilibrio entre las partes, para la debida defensa de sus intereses y derechos”, lo cual implica, inexorablemente, “...que rija el principio contradictorio”³⁵ (apdo. 178, *in fine*)³⁶.

³³ Disponible en: <<https://juba.scba.gov.ar/Busquedas.aspx>> (Fecha de consulta 1 de junio de 2021).

³⁴ Disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_303_esp.pdf> (Fecha de consulta 12 de junio de 2021).

³⁵ Disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_135_esp.pdf> (Fecha de consulta 14 de junio de 2021).

³⁶ Recúrrase, en ese mismo sentido, a los casos “Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas”. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 17020, párr. 152; “Vélez Lóor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas”. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218, párr. 144; “Herrera Espinoza y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas”. Sentencia de 1 de septiembre de 2016. Serie C No. 31621, párr. 174.

Una participación ambigua: el Estado provincial y los municipios como amigos del Tribunal

Finalmente, otro de los cuestionamientos posibles en torno al articulado de la ley 14.736 es aquél concerniente a los sujetos que pueden ostentar el carácter de *amicus curiae*, es decir, quiénes pueden presentarse ante los estrados de la SCBA para dar su opinión sobre la materia en discusión.

Así, el artículo 1 de la ley provincial dispone que puede revestir ese atributo procesal toda persona física o jurídica (v.gr. ONG) que, desde luego, reúna “(...) las condiciones establecidas en la presente ley”. Empero, en su último párrafo, prevé expresamente³⁷ el supuesto que sea, a través de sus organismos y órganos de control especializados, el Estado provincial y/o los municipios de la Provincia de Buenos Aires los entes en los que pueda residir dicha participación (como *amicus curiae*).

Es así que este enunciado, comportaría una situación por lo menos ambigua, *maxime* si se toman en consideración las atribuciones que, constitucionalmente (cfr. arts. 1, 5, 6, 99, 166, Const. nac. y 1, 45, 144, 161, Const. prov.), le son reconocidas a cada uno de los poderes del Estado (legislativo, ejecutivo y judicial). Y es que, más allá que sus aportes al juicio no devengan vinculantes para los/as juzgadores/as, el Estado –provincial o municipal– se presenta al proceso con una posición, en principio, predeterminada.

Por tal motivo, a la vez de ser innecesario, advertimos que este apartado final que contempla la ley no es óptimo para un sistema

³⁷ No así en la normativa nacional, cuya Acordada 7/2013 si bien permite deducir, en su artículo 8, la posibilidad de la participación estatal –al igual que la Ley 402 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires–, no lo hace de una forma explícita como la ley provincial.

judicial ya de por sí cuestionado (v.gr. letargo, falta de apego a la realidad social, justicia corporativa³⁸, entre otros).

En atención a ello, e ilustrativamente, cabe resaltar lo dicho por la Corte provincial el 2 de marzo de 2011 en la sentencia “Afirmación para una República Igualitaria (ARI) s/ Inconstitucionalidad art. 109, ley 5109”, donde, entre otros puntos capitales, manifestó que “(...) los órganos constitucionales que integran cada poder ostentando las atribuciones y competencias que les son propias por imperio de la ley, resultan sometidos a las prescripciones del sistema jurídico a fin de cumplir con las acciones necesarias para llevar a cabo los propósitos de la república”. Continúo, “Y en un estado de derecho –de primacía constitucional– con malla de límites, esta división de poderes se convierte en un mecanismo selecto “en resguardo de los derechos fundamentales y como garantía de legalidad para la actividad pública, concebida ésta en el principal sustento de la dimensión democrática”³⁹ (las comillas me pertenecen).

Este antecedente conduce a la inescindible interrelación que guardan los sistemas democráticos con los derechos humanos, tal como lo plasma la Carta Democrática Interamericana del 2001, cuyo artículo 3 ya puntualizaba –con base en otros decálogos en la materia⁴⁰– en la “separación e independencia de los poderes públicos”⁴¹ como elementos esenciales de estos sistemas de gobierno.

³⁸ Disponible en: <<https://www.cij.gov.ar/politicas-de-estado-para-el-poder-judicial.pdf>>, p. 5. (Fecha de consulta 9 de julio de 2021).

³⁹ Disponible en: <<https://juba.scba.gov.ar/VerTextoCompleto.aspx?idFallo=102201>>. (Fecha de consulta 11 de junio de 2021).

⁴⁰ La Carta de la Organización de los Estados Americanos (apdo. 3 de su Preámbulo y art. 5 inc. d) y de la CADH (apdo. 2 de su Preámbulo y, en especial, arts. 29 inc. c y 32 inc. 2), entre otros a destacar.

⁴¹ Acúdase, en caso de interés del/a lector/a, al informe anual de 1990/1991 de la Comisión Interamericana, donde se pone de resalto la importancia de la democracia en la observancia de los derechos humanos. Cabe

A tenor de esa tesis jurisprudencial y normativa es que el doctor Fabián Salvioli sostiene la interdependencia entre democracia y derechos fundamentales, reputando, como aspectos sustanciales de esta forma de gobierno, "...la existencia de instituciones que garanticen la observancia de los derechos humanos y el estado de derecho, poder ejecutivo periódicamente electo, en elecciones independientes con rotación en el poder, poder legislativo periódicamente electo y pluralista, 'poder judicial independiente' y 'separación de poderes'"⁴², entre otras (las comillas me pertenecen).

En esa dirección se pronunció la Corte IDH, el 6 de mayo de 2008, en el caso "Yvon Neptune Vs. Haití", enfatizando –sobre la base del artículo 8 de la CADH- que el/la juez/a o tribunal encargado/a del conocimiento de una causa "...debe ser, en primer lugar, competente" pero también, y particularmente, "... independiente e imparcial"⁴³ (apdo. 80).

En suma, y en consonancia con la línea de pensamiento del ex magistrado de la Corte IDH Antônio Cançado Trindade, cabe concluir que el acceso a la justicia se deriva de todo "...acceso di-

decir que las referencias que, con posterioridad, hiciera el órgano en relación al nexo inherente entre democracia y derechos humanos ha sido constante y reiterada tanto en informes anuales como temáticos como, asimismo, en la tramitación de casos individuales ante el órgano interamericano con arreglo al artículo 26 y siguientes de su Reglamento. Disponible en: <<http://www.cidh.org/annualrep/90.91sp/Introduccion.htm>> (Fecha de consulta 11 de junio de 2021).

⁴² SALVIOLI, F., "Los derechos humanos en las conferencias internacionales: De la última década del siglo XX", 2000, p. 56. Disponible en: <<http://www.derechoshumanos.unlp.edu.ar/assets/files/documentos/los-derechos-humanos-en-las-conferencias-internacionales-de-la-ultima-decada-del-siglo-xx-fabian-salvioli.pdf>>. (Fecha de consulta 12 de junio de 2021).

⁴³ Disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_180_esp1.pdf> (Fecha de consulta 14 de junio de 2021).

recto, independiente e `imparcial`”⁴⁴ a las instancias judiciales (las comillas me pertenecen).

IV. PERSPECTIVAS A LA LEY 14.736

Del panorama hasta aquí trazado, y con el ánimo de “armonizar” los matices de la ley provincial, proponemos los siguientes puntos:

De un lado, deviene necesaria la actuación del *amicus curiae* en instancias jurisdiccionales “previas” a las de la Corte provincial, pues ello, en observancia con el debido proceso, coadyuvaría a una mayor celeridad de las actuaciones procesales. Esto, no obstante la asequible injerencia que pueda tener la figura procesal en los estrados del Tribunal provincial. Por lo tanto, consideramos plausible la reformulación de la normativa local en lo concerniente a este tópico.

Del otro, entendemos que debiera propiciarse, ante la “parcialidad” que puede aparejar la intervención del instituto, un “equilibrio” entre las partes. Es decir que, en pos de la contraparte, haya una colaboración equivalente al del *amicus curiae* con miras a resguardar aspectos sustanciales que toda contienda judicial exige (v.gr. su “bilateralidad”). Sobre esa base, entonces, advertimos oportuna la presencia del/a defensor/a del pueblo quien, entre las facultades que constitucionalmente le son reconocidas, “...tiene a su cargo la defensa de los derechos individuales y colectivos de los habitantes” (cfr. arts. 55, Const. prov. y 86, Const. nac.). Cabe destacar, además, que esta figura constitucional –con acabada le-

⁴⁴ CANÇADO, T., “El derecho de acceso a la justicia internacional y las condiciones para su realización en el sistema interamericano de derechos humanos”, *Revista Interamericana de Derechos Humanos*, San José, Costa Rica, núm. 37, 2003, p. 73. Disponible en: <<https://www.corteidh.or.cr/tablas/R08066-2.pdf>> (Fecha de consulta 13 de junio de 2021).

gitimación procesal- cuenta con “...plena autonomía funcional y política”⁴⁵ (cfr. art. 55, Const. prov., cit.).

Finalmente, reputamos desacertada la participación que, para el Estado provincial y/o municipal, contempla la ley 14.736. Ello así, ponderando que existen herramientas provistas en los distintos ordenamientos provinciales, tal como acontece con el Código Procesal Civil y Comercial, cuyo artículo 394 establece la posibilidad que tanto las partes como el/la juez/a, de oficio, puedan solicitar, entre otras dependencias, información “...a las oficinas públicas”. En otras palabras, en caso de ser –al objeto del proceso respectivo- de vital importancia obtener información pública – que debe ser, salvo excepciones, de libre acceso⁴⁶-, el ordenamiento adjetivo faculta a los/as intervinientes en la contienda judicial a que se hagan de aquélla.

V. PALABRAS FINALES

Son indudables los diversos aportes que comporta la figura del *amicus curiae* para el proceso judicial, coadyuvando, en lo sustancial, a que exista una progresiva participación ciudadana, al tiempo de constituirse en una herramienta de vital importancia para los/as jueces/zas quienes, a raíz de ello, tienen una mayor aproximación del estado actual de los derechos que se encuentran en juego en la contienda a dirimir. No dudamos que este escenario

⁴⁵ En tal sentido, es menester señalar que la ley provincial 13.834 establece como causal de cesación del cargo “(...) tener actividad política partidaria” (cfr. arts. 4 y 6 inc. f).

⁴⁶ Recuérdese que el acceso a la información pública es un derecho fundamental. Para profundizar sobre este punto se recomienda la lectura de la disertación en sesión pública de la doctora Marcela Basterra bajo el título “El derecho de acceso a la información pública. Análisis del proyecto de ley federal”. Disponible en: <<https://www.ancmyp.org.ar/user/files/01-Basterra.pdf>> (Fecha de consulta 17 de junio de 2021).

contribuye a la tutela de aquellos colectivos que, con cierta asiduidad y en razón de las distintas barreras que circunscriben sus realidades (principalmente la económica), ven postergados sus derechos fundamentales.

A pesar de dicho auspicio, la regulación que, para el ámbito de la Provincia de Buenos Aires, prevé la ley 14.736 respecto a esta figura, pondría de manifiesto determinados matices que tensionan derechos y garantías (igualdad, defensa en juicio, celeridad) sobre los cuales se cimienta el debido proceso.

En sí, entendemos que estas previsiones (deficitarias) que refleja la normativa provincial pueden ser suplidas por cauces institucionales y procedimentales, como acontecería con la participación del/a defensor/a del pueblo, cuya legitimación se encuentra plenamente reconocida a la luz de las disposiciones constitucionales, siendo que, además, tiene a su cargo -como directriz principal- defender los derechos de los/as ciudadanos/as.

En definitiva, consideramos que el horizonte delineado en este trabajo permitirá complementar el instituto del *amicus curiae*, propendiendo a un mejor funcionamiento del mismo, ya que, cuando la ley provincial dispone el campo de actuación de éste recién para la última instancia jurisdiccional o que, en ese orden, tal carácter lo pueda ostentar el Estado provincial y/o sus municipios, entendemos se tergiversaría su riqueza procesal.

Por ello, estos cuestionamientos invitan a erigir un panorama más cierto para las partes de la controversia judicial, que conlleve a que éstas conozcan “(...) de antemano las reglas de juego del proceso a las que atenerse, tendientes a afianzar la seguridad jurídica y a evitar situaciones potencialmente frustratorias de derechos constitucionales” (conf. sent. “Recurso de hecho deducido por Aguas Bonaerenses S.A. en la causa Kersich, Juan Gabriel y otros c/ Aguas Bonaerenses S.A. y otros s/ amparo”⁴⁷, CSJN, 2 de diciembre de 2014).

⁴⁷ Disponible en: <<https://tuespaciojuridico.com.ar/tudoctrina/wp-content/uploads/2014/12/fallo-corte-Aguas-Bonaerenses.pdf>> (Fecha de consulta

20 de junio de 2021).