



Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires

A C U E R D O

La Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, de conformidad con lo establecido en el art. 4 del Acuerdo n° 3971, procede al dictado de la sentencia definitiva en la causa P. 134.993-Q, "Niños, niñas y adolescentes que viven o transitan en la jurisdicción de la jefatura departamental Dolores s/ queja en causa n° 95.448 del Tribunal de Casación Penal, Sala III", con arreglo al siguiente orden de votación (Ac. 2078): doctores **Torres, Genoud, Kogan, Soria.**

A N T E C E D E N T E S

La Sala III del Tribunal de Casación Penal, mediante el pronunciamiento dictado el 12 de mayo de 2020, rechazó la queja interpuesta por el señor defensor general de Dolores contra la denegatoria del recurso de casación resuelta por la Cámara de Apelación y Garantías del mencionado departamento judicial.

Frente a lo así resuelto se alzó el entonces señor defensor ante el Tribunal de Casación Penal, doctor Mario Luis Coriolano, mediante recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley que, declarado inadmisibile por el órgano casatorio, fue finalmente concedido por esta Suprema Corte tras la interposición de una queja por parte de la defensa oficial (v. fs. 16/20).

Oído el señor Procurador General (v. fs. 36/41 vta.), dictada la providencia de autos (v. fs. 43), presentada la memoria por parte de la señora defensora oficial adjunta ante la instancia intermedia, doctora Ana Julia Biasotti (v. fs. 49/62) y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar las siguientes

C U E S T I O N E S

Previa: ¿Debe anularse de oficio la sentencia recurrida?

En caso negativo

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto?

V O T A C I Ó N

A la cuestión previa planteada, el señor Juez doctor Torres dijo:

I. En el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley articulado, la defensa planteó que la decisión cuestionada resulta contraria al estándar normativo y jurisprudencial en materia de aprehensión y detención de niños, niñas y adolescentes, y que se llevó a cabo una interpretación regresiva del Sistema de Promoción y Protección de Derechos, sin resguardo de la tutela judicial efectiva (conf. arts. 19 y 25, CADH; 18, 43 y 75 inc. 22, Const. nac.; 15, Const. prov.; 3, 37 y 40.3, CDN).

Consideró que, pese a la inadmisibilidad confirmada del recurso de casación, en lo sustancial el fallo del órgano casatorio fue confirmatorio de las cuestiones de fondo debatidas en el proceso.

Sostuvo que corresponde redefinir el objeto de la causa, pues la acción originaria se fundó en el pedido de inconstitucionalidad del art. 15 inc. "c" de la ley 13.482, el juez de primera instancia estimó que esa norma no era aplicable pero igualmente rechazó la presentación con fundamento en que no podía declarar la inconstitucionalidad en el caso; la Cámara confirmó la constitucionalidad y la aplicación de dicha disposición, al establecer los supuestos



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

en que se encontraba habilitada la facultad policial de trasladar jóvenes a las comisarias; y, finalmente, el Tribunal de Casación confirmó esta última decisión reiterando los fundamentos de la Cámara. Sin embargo, destacó el recurrente, no es posible invocar tal norma para justificar la circulación de niños, niñas y adolescentes en seccionales policiales en tanto no resulta aplicable para ese grupo etario.

Agregó que, con independencia de su constitucionalidad, ese precepto no puede erigirse en el fundamento legal del traslado de jóvenes a comisarias pues ellos/as no están incluidos/as en sus disposiciones.

Afirmó que lo resuelto por el Tribunal de Casación se muestra irrespetuoso del piso mínimo de derechos reconocidos para niños, niñas y adolescentes. Y explicó que ese piso mínimo se halla constituido por la absoluta prohibición de tránsito, permanencia y alojamiento de jóvenes en comisarias de la Provincia de Buenos Aires, de conformidad con lo fallado por la Corte federal en el caso "Verbitsky".

Recordó que las decisiones judiciales adoptadas en la instancia departamental se originaron por la constatación de aprehensiones y traslados de jóvenes -con invocación de distintos argumentos por parte de las fuerzas de seguridad- a sede policial en el Departamento Judicial de Dolores, y que tales decisiones, así como también la del Tribunal de Casación, avalaron esos traslados. Consideró que la actuación de las fuerzas policiales, además de estar injustificada, implica un riesgo inminente de trato degradante, vejatorio y de torturas para los y las jóvenes

por el mero ingreso a una dependencia policial. De allí que -a su entender- la convalidación del criterio sostenido en este caso importaría una habilitación de hecho con consecuencias graves y sin ningún control judicial.

En suma, solicitó, más allá de la solución concreta para el caso en línea con los argumentos expuestos, que se inste a las autoridades competentes a la puesta en funcionamiento de lugares distintos a las comisarias para los niños, niñas y adolescentes, se recuerde la vigencia de las resoluciones 1.623/04 y 1.634/04 del Ministerio de Seguridad provincial y del Acuerdo 2840/15 de esta Suprema Corte, y que se exhorte al Poder Ejecutivo para que las propuestas para implementar Centros de Atención y Derivación (CAD) sean analizadas a la brevedad.

II. El señor Procurador General propició el rechazo del reclamo (v. fs. 36/41 vta.).

III. No comparto esa postura pues estimo que en el caso se presenta una situación excepcional que amerita la anulación de oficio del fallo recurrido.

A fin de explicar la solución que propondré es necesario efectuar una breve reseña de lo ocurrido en estas actuaciones.

III.1. El director del Programa de Justicia y Seguridad Democrática de la Comisión Provincial por la Memoria, Rodrigo Pomares, articuló *habeas corpus* colectivo, correctivo y preventivo, en virtud de "...la amenaza actual, inminente y potencial de cercenamiento de la libertad ambulatoria que padecen todos los niños, niñas y adolescentes que viven o transitan en la jurisdicción de la Jefatura Departamental 'Dolores' (integrada por los partidos de



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

Dolores, Tordillo, Maipú, General Guido, Pila y Castelli), de la Jefatura Departamental de Seguridad 'Pinamar' (integrada por los partidos de Pinamar, Villa Gesell, General Juan Madariaga, General Lavalle y La Costa) y de la Jefatura Departamental de Seguridad 'Chascomús' (solo para los partidos de Chascomús, General Belgrano y Lezama) que se encuentran en el ámbito de la Coordinación Operativa de Seguridad de la Superintendencia de Seguridad 'Región Atlántica' [...] como consecuencia de procedimientos y prácticas ilegales y arbitrarias realizadas por los funcionarios policiales de dicha jurisdicción...", que incluyen detenciones, aprehensiones, demoras y eventuales traslados al asiento de las dependencias policiales de niños, niñas y adolescentes mediante la utilización de figuras ilegales e incompatibles con el Sistema de Promoción y Protección Integral de aquellos.

El Juzgado de Garantías del Joven n° 1 del Departamento Judicial Dolores no hizo lugar a la acción deducida por considerar que no resultaba la vía idónea para la declaración de inconstitucionalidad del art. 15 inc. "c" de la ley 13.482 y del decreto ley 8.031/73 pero, por un lado, ordenó librar oficio al Ministerio de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires para que instruyera a las departamentales de Dolores a fin de que los funcionarios policiales, en el caso de personas menores de edad, dieran estricto cumplimiento a lo resuelto en el marco del expediente 21.100/396.951/16 n° 9.368/1 del registro de ese ministerio y, por otro lado, dispuso que "a) Ante presuntas infracciones al Decreto-Ley n° 8031/73, en cuyo caso, se lleven a cabo aprehensiones de menores, se deberá dar

estricto cumplimiento con el art. 41 de la Ley n° 13.634, como así también a los organismos administrativos de protección y promoción previstos por las leyes n° 13.298 y 13.634. b) Ante situaciones [en] que las fuerzas del orden deban efectuar averiguación de identidad (conf. art. 15 de la Ley n° 13.482), ello de un menor de 18 años de edad, la autoridad policial deberá utilizar los medios tecnológicos adecuados que permitan cumplir dicha finalidad sin necesidad de dar traslado a una dependencia policial con la mayor celeridad posible (conforme Convención de Derechos del Niño). c) Ante situaciones en las que las fuerzas del orden constaten la posible vulneración de derechos de un menor de 18 años de edad en la vía pública, y sea necesario conducirlo a una dependencia policial para su resguardo, se utilicen todos los medios tecnológicos y se dé inmediata intervención a los organismos Municipales y Provinciales para la promoción y protección de los Derechos de los Niños, previstos por las leyes n° 13.298 y n° 13.634".

Deducidos recursos de apelación por el presentante y por el señor defensor oficial departamental, doctor Carlos Alberto Fortini, la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal de Dolores los rechazó, pero ordenó que el Ministerio de Seguridad remitiera copia de esa sentencia y de la de primera instancia a todas las comisarias que componen el mencionado Departamento Judicial a fin de que ajustaran sus tareas a lo allí resuelto.

Contra esa decisión se alzó el señor defensor general departamental mediante recurso de casación que, declarado inadmisibile, motivó la interposición de queja ante el Tribunal de Casación.



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

La Sala III de dicho órgano, merced al pronunciamiento dictado el 12 de mayo de 2020, la rechazó.

Para arribar a ese temperamento, como fundamento principal refirió que, habiendo sido revisada la decisión del juez de primera instancia por la Cámara, "...la garantía del doble conforme se encuentra abastecida, en atención a lo normado en los artículos 18 y 75 inciso 22 de la Constitución Nacional; 8.2.h y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y [...] no se advierte la existencia de un supuesto de excepción al régimen imperante, ni cuestión federal alguna, que habilite la apertura de [esa] instancia, asistiendo razón al Fiscal ante esta Sede [...] y no al Defensor de la Casación al considerar [...] que el pronunciamiento en crisis genera una cuestión federal al provocar, con lo allí considerado, una clara violación a los lineamientos contenidos en la Convención sobre los Derechos del Niño, a la que se comprometió el Estado a cumplir y por lo que es responsable".

Sin embargo, a renglón seguido, y en el marco de la queja que consideró improcedente, sostuvo que la Cámara había apreciado acertadamente que lo decidido por la instancia de grado era ajustado a derecho y a las constancias de la causa, pues los datos aportados correspondían a actuaciones pasadas y no actuales, sin perjuicio de hacerse notar lo que sucedía en algunas comisarías, que llevó al juez de garantías a resolver como lo hizo. Luego, reprodujo algunas de las consideraciones de la Cámara para rechazar la apelación.

Finalmente, expresó que la inadmisibilidad del recurso de casación resuelta por el Tribunal de Alzada

departamental constituía derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias del caso, criterio que correspondía ratificar.

III.2. De la reseña efectuada se advierte que el Tribunal de Casación Penal refirió que correspondía rechazar la queja interpuesta por encontrarse abastecida la garantía del doble conforme (fundamento que se tradujo en el dispositivo del decisorio, con cita del art. 433 del CPP, entre otras normas) pero, por otra parte, hizo alusión a que estimaba acertado lo decidido en la instancia anterior en cuanto al fondo del asunto.

En este sentido, cabe recordar que el art. 433 citado, establece que interpuesta queja contra la denegatoria del recurso de casación "[e]l Tribunal que deba resolver el recurso examinará lo resuelto por el 'a quo' y si se observaron las formas prescriptas. Si el recurso fuera inadmisibile, el Tribunal 'ad quem' deberá así decidirlo, sin pronunciarse sobre el fondo, evitando inútiles dispendios de actividad jurisdiccional".

Lo contrario a lo así prescripto ha acontecido en la especie, pues el Tribunal de Casación ha dictado un pronunciamiento autocontradictorio que no solo ha obstaculizado a la defensa el acceso a la instancia revisora, sino que también constituye un impedimento para que en este Tribunal extraordinario se revea esa decisión.

Y es doctrina de esta Suprema Corte que procede la anulación de oficio cuando los vicios de las sentencias han obstaculizado sustancialmente la eficiente interposición del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley o su debido conocimiento por la Corte, como así también en



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

excepcionales situaciones incompatibles con el debido proceso y la defensa en juicio (conf. doctr. causas P. 43.048, sent. de 15-IX-1992; P. 63.935, sent. de 28-II-2001; P. 78.203, sent. de 29-V-2002; P. 79.417, sent. de 10-IX-2003; P. 69.663, sent. de 18-II-2004; P. 73.922, sent. de 27-IV-2004; P. 80.488, sent. de 19-V-2004; P. 87.019, sent. de 19-VI-2006; P. 90.035, sent. de 1-IX-2010; P. 117.017, resol. de 9-IV-2014; P. 133.287, sent. de 29-IX-2020; P. 134.586, sent. de 13-IV-2022; e.o.).

III.3. Por lo demás, es preciso recordar que desde la sanción de las leyes 11.922 (y sus modif.), 11.982 (y sus modif.) y la modificación del art. 1 de la ley 5.827 (t.o. ley 12.310), el Tribunal de Casación Penal constituye el último órgano jurisdiccional con competencia penal previo al acceso a las vías extraordinarias locales (art. 479, CPP) en el que las partes pueden eventualmente encontrar reparación de los perjuicios irrogados en las instancias anteriores.

La reforma establecida por la ley 13.812 (B.O. de 21-IV-2008) no ha modificado su carácter de Tribunal intermedio, más allá de haber restringido su competencia en determinados supuestos (por ejemplo, respecto de la impugnación y acción de revisión de la sentencia definitiva dictada en materia correccional, ahora asignada a las Cámaras de Apelación y Garantías en lo Penal departamentales -art. 21 inc. 4, CPP-, entre otros). Por ello, salvo los casos en los que el legislador ha establecido un diagrama recursivo específico prescindiendo del tránsito por el órgano casatorio, y entonces esa vía ya no puede ser tenida como última instancia en los términos del art. 161 inc. 3 apartado "a" de la Constitución provincial, en los demás no es posible

soslayar su paso obligado por el Tribunal de Casación Penal a fin de habilitar la posterior intervención de esta Suprema Corte (conf. causa P. 109.270, resol. de 18-VIII-2010).

En lo que importa, aun cuando la reforma de la ley 13.943 (B.O. de 10-II-2009) modificó la anterior redacción del citado art. 417 del Código Procesal Penal estableciendo ahora que "[l]a resolución que recaiga en el habeas corpus será impugnabile ante las Cámaras de Apelación y Garantías, o ante el Tribunal de Casación, cuando la acción se hubiere originado en dichas Cámaras", es evidente que ninguna de las interpretaciones a que pudiere dar lugar ese precepto puede soslayar la necesaria intervención del Tribunal de Casación para atender -al menos- las cuestiones federales involucradas en la impugnación, como órgano intermedio previo a esta Corte, a fin de habilitar -si correspondiere- su competencia en el carácter de superior Tribunal de la causa para el tratamiento de aquellos planteos si no hubieren hallado reparación ante su sede (conf. doctr. CSJN causas "Strada" y "Di Mascio").

IV. En razón de lo expuesto, propongo anular de oficio el pronunciamiento de la Sala III del Tribunal de Casación Penal y reenviar los autos a dicho órgano a fin de que, debidamente integrado y con la premura del caso, dicte uno nuevo conforme a los lineamientos expuestos en la presente.

Voto por la **afirmativa**.

A la cuestión previa planteada, el señor Juez doctor Genoud dijo:

Concuero con el doctor Torres en cuanto propone la anulación de oficio del pronunciamiento recurrido.



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

Ello así pues considero que el Tribunal revisor exorbitó las facultades que otorga el art. 433 del Código de Procedimiento Penal al expedirse sobre la fundabilidad del reclamo llevado a su conocimiento sin previa apertura (formal) de su competencia (conf. art. 433 cit. *in fine*).

En efecto, en el mismo decisorio el *a quo* había estimado, previamente, la improcedencia de la queja por encontrarse satisfecha la garantía del doble conforme, único aspecto que fuera analizado por la Cámara al declarar la inadmisibilidad del recurso de casación, cuya desestimación motivó luego la deducción de la queja que el Tribunal de ese recurso debió evaluar, y, no obstante, de seguido se expidió sobre el acierto del rechazo del *habeas corpus* en atención a las razones por las que fuera resuelto en las instancias originarias.

En definitiva, la manera en que el Tribunal de Casación se pronunció sobre la queja interpuesta originó la afectación al debido proceso y la defensa en juicio, como se destaca en el voto del distinguido colega al que adhiero.

Así lo voto.

La señora Jueza doctora **Kogan** y el señor Juez doctor **Soria**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Torres, votaron la cuestión previa también por la **afirmativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Torres dijo:

Dado el modo en que ha sido resuelta la cuestión previa, no corresponde expedirse en la presente.

Así lo voto.

El señor Juez doctor **Genoud**, la señora Jueza

doctora **Kogan** y el señor Juez doctor **Soria**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Torres, votaron la cuestión planteada en el mismo sentido.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, oída la Procuración General, se anula oficiosamente la sentencia recurrida y se reenvía la causa al Tribunal de Casación Penal a fin de que -por jueces hábiles- y con la premura del caso, dicte un nuevo fallo ajustado a derecho (conf. doctr. art. 492 y concs., CPP).

Regístrese y notifíquese (conf. resol. Presidencia 10/20, art. 1 acápite 3 "c"; resol. SCBA 921/21).

Suscripto por el Actuario interviniente, en la ciudad de La Plata, en la fecha indicada en la constancia de la firma digital (Ac. SCBA 3971/20).

REFERENCIAS:

Funcionario Firmante: 04/07/2023 15:14:46 - KOGAN Hilda - JUEZA

Funcionario Firmante: 05/07/2023 09:26:33 - GENOUD Luis Esteban - JUEZ

Funcionario Firmante: 05/07/2023 17:30:54 - TORRES Sergio Gabriel - JUEZ

Funcionario Firmante: 10/07/2023 09:49:32 - SORIA Daniel Fernando - JUEZ

Funcionario Firmante: 10/07/2023 09:57:28 - MARTÍNEZ ASTORINO Roberto Daniel - SECRETARIO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*



247000288004351867

SECRETARIA PENAL - SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

NO CONTIENE ARCHIVOS ADJUNTOS

Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS DE SUPREMA CORTE el
10/07/2023 12:06:21 hs. bajo el número RS-71-2023 por SP-GUADO
CINTIA.