



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-132262-1

"H., B. O.
s/ Recurso extraordinario
de inaplicabilidad de ley"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala IV del Tribunal de Casación Penal rechazó el recurso interpuesto contra la sentencia de la Sala III de la Cámara de Apelación y Garantías del Departamento Judicial Mórón, que denegó la inclusión de H., B. O. H. al régimen de la libertad condicional, rechazó el planteo de inconstitucionalidad del artículo 14 del Código Penal, así como tampoco hizo lugar al cambio de régimen carcelario solicitado (v. fs. 81/91).

II. Contra ese pronunciamiento interpone recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley el Defensor ante el Tribunal de Casación (v. fs. 99/108).

Denuncia la violación al derecho de su defendido a que se apliquen las normas del Derecho Penal Juvenil mediante una sentencia arbitraria por falta de motivación desde que se basa en afirmaciones dogmáticas, como así también la omisión de tratamiento de un agravio de esa parte por el Tribunal de Casación.

Manifiesta que la sentencia omite toda consideración a los principios que informan el régimen penal juvenil y carece de la mínima fundamentación requerida para todo pronunciamiento jurisdiccional, pues la decisión se apoya en

afirmaciones dogmáticas desprovistas del debido análisis de las circunstancias específicas.

Resalta que se encuentra en el caso inobservada la ley sustantiva, en tanto se hallan en juego la garantía del debido proceso en la revisión de los autos procesales importantes y los principios específicos que deben regir en el régimen penal juvenil.

Entiende que no se tuvieron en cuenta en las instancias precedentes las normas aplicables y la interpretación correcta de las cuestiones bajo estudio, teniendo en cuenta que se trata de un fuero especial, el cual no es de aplicación optativa para el tribunal llamado a resolver.

Destaca que en los órganos jurisdiccionales que intervinieron en el caso resolvieron bajo las normas y preceptos del derecho penal de adultos, invocando lisa y llanamente normas del Código Penal sin fundamento legal, doctrinario o jurisprudencial del fuero minoril.

Considera que los argumentos utilizados por el Tribunal de Casación en cuanto afirmó que la defensa articuló los pedidos liberatorios en el marco de la normativa de adultos resulta inatingente, toda vez que no hay una norma específica del fuero de menores que regule la libertad condicional, y que ello no justifica aplicar sin más el art. 14 del CP, punto este desarrollo en el recurso de casación y que fuera omitido por la Casación.

Reitera que no debieron aplicarse las restricciones contempladas en el artículo 14 del Código de fondo, en cuanto impide a los mayores



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-132262-1

obtener la libertad condicional y que, en tal sentido, el juzgador intermedio debió efectuar el control de constitucionalidad de la norma arriba citada.

En ese sentido, afirma que de la sentencia que cuestiona -amén de resultar arbitraria- surge un desconocimiento de los principios que informan el derecho especial que rige en el caso, razón por la cual culmina su faena solicitando que VVEE case el fallo y reenvíe para el dictado de un nuevo fallo que resuelva el caso bajo las normas más elementales de ejecución y del fuero juvenil.

III. El recurso debe prosperar.

Cabe recordar que la defensa oficial de H. solicitó la libertad condicional y, a su vez, la inconstitucionalidad del artículo 14 del Código Penal, esta última petición, por cuanto su asistido fue condenado por el delito previsto en el art. 80 inc. 7 del C.P, y que tal impedimento colisiona con garantías y principio de raigambre constitucional, entre ellos, la progresividad, la reinserción social, la razonabilidad de los actos de gobierno, la garantía de igualdad ante la ley y hace especial referencia a los principios de trato digno y humanitario del niño, y la imposición de prisión más breve y la pronta concesión de la libertad condicional (art. 37 inc. "b" y "c" y 40 de la vta.-CDN y 28 de las Reglas de Beijin) -v. fs. 2/7vta.-.

La Excm. Cámara de Apelación y Garantías del departamento judicial Morón, resolvió denegar esos pedidos, entre otros, sosteniendo que la declaración de inconstitucionalidad es un acto de suma gravedad, citando para ello pronunciamientos de la Corte Federal; descartó los cuestionamientos referidos a que la norma no persigue

finés arbitrarios y que no conlleva a despojar al condenado de otras forma de atenuación paulatina de las restricciones inherentes a la pena, descartando con ello la afectaciones alegadas por el requirente (v. fs. 37/39 vta.).

Frente a ese pronunciamiento, el defensor de instancia interpuso recurso de casación, agraviándose que la Alzada departamental no contiene referencias o fundamento alguno vinculado al marco legal especial del derecho penal juvenil (fs. 52/52 vta), agregando que diversas referencias sobre el trato que merecen los menores de edad en conflicto con la ley penal, haciendo hincapié en el art. 37 inc. "b" de la Convención de los Derechos del Niño (fs. 53 y 58 vta).

En ese sentido, resulta útil destacar que juzgador intermedio consideró, en primer lugar, que *"el yerro de la defensa radicó en canalizar su reclamo originario por la vía de los institutos previstos por la ley de fondo y la ley de ejecución para mayores (arts. 13 y 14 del C.P, y la ley nro. 12.256), pretendiendo equivocadamente, que los magistrados se arroguen prerrogativas propias del poder legislativo, en pos de modificar la normativa aludida para cuando se trate de personas en procesos desarrollados bajo la órbita del fuero de responsabilidad penal juvenil. En efecto, en el fuero minoril, son las propios disposiciones que cita el recurrente las que permiten el análisis, y en su caso, el otorgamiento de diversos beneficios liberatorios a los menores en conflicto con la ley penal, sin necesidad de apearse a los rotulados institutos previstos por la ley 12.256. No cabe dudas de que el tratamiento del régimen de ejecución penal previsto para quienes delinquen en su*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-132262-1

minoridad, no resulta equiparable para los adultos. Es que, a la hora de efectuar un análisis en torno a la precedencia del instituto de libertad de un menor, lo que gravita como sumamente relevante a esos fines son los resultados de los informes técnicos que se realicen" (fs. 83 vta), citando de seguido el precedente "Maldonado" de la CSJN, tanto el voto mayoritario como el de la Dra. Argibay.

A continuación, el *a quo* citó un precedente dictado por esa misma sala, donde rechazó un planteo de inconstitucionalidad del art. 14 del CP, y señaló que el mismo resultaba "*mutatis mutnadi*" aplicable al caso de auto, pero añadió seguidamente: "*[n]o se desconocen en absoluto los principios que rigen el proceso minoril, que habilitan, eventualmente la liberación anticipada de H. más en el caso el pedido liberatorio, consistente en el instituto de la libertad condicional, se enmarcó en una normativa que, como se dijera, veda de antemano la posibilidad de su otorgamiento para supuestos como los de autos, jugando aquí la responsabilidad de los actos propios. Más allá de lo cual, lo cierto es que el planteo efectuado por la defensa es esencialmente reeditable en el tiempo, pudiendo ajustarse el mismo a los parámetros referenciados ut supra*" (v. fs. 89/90).

Y concluyó "*No escapa a los ojos de este votante, la falta de adecuación del reclamo liberatorio a la normativa invocada. En tal sentido destaco que la defensa soslaya la posibilidad de demandar la realización de informes por parte del Cuerpo Técnico de Auxiliares, integrado por médicos, psicólogos y trabajadores sociales, de conformidad con las previsiones del art. 25 de la ley 13.634*

y/o la realización de la audiencia prevista en el art. 71 de la citada ley, a los fines de evaluar la procedencia o no del beneficio que pretende" (fs. 90).

Como se puede observar, el fundamento brindado por el Tribunal intermedio para rechazar el pedido de inconstitucionalidad, en lo tocante a la afectación de principio propios del fuero juvenil, se basó en que la defensa petitionó la libertad condicional conforme la legislación de adultos (art. 13 y 14 del Código Penal), lo que por imperio de la *doctrina de los actos propios*, impide concederla en virtud la restricción estipulada por el delito condenado al encartado; señalando además que existe una "*falta de adecuación del reclamo liberatorio a la normativa invocada*", cuando debió considerar los arts. 25 y 71 de la ley 13.634 a los fines de evaluar la precedencia o no del beneficio que pretende.

De acuerdo a lo precedentemente señalado, la defensa ahora se agravia de que la sentencia casatoria es arbitraria por carecer de fundamentación, puntalmente por no analizar los argumentos desarrollados en el recurso casatorio vinculados a las normas que resultan de aplicación e interpretación del fuero minoril; y por otro lado, porque el fundamento es aparente, desde que no hay norma del fuero específico que regule la libertad condicional.

A mi entender, le asiste razón a la defensa pues la respuesta dada por el tribunal intermedio no permite tener a esa decisión como un acto jurisdiccional válido (arg. art. 18, C.N.).

Es que, su fundamento es aparente porque para descartar le



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-132262-1

inconstitucionalidad del art. 14, segundo párrafo del Código Penal solicitada por la defensa -en lo referido a posibles infracciones a las normas del fueron minoril- simplemente brindó una respuesta asentada en que la libertad anticipada peticionada se sujetaba al régimen de mayores de edad y que los artículos 25 y 71 de la Ley nro. 13.634 son el canal idóneo para darle procedencia al beneficio requerido, sin evidenciar ello un sustento argumentativo que justifique la constitucionalidad de la norma de fondo (art. 14 del CP) conforme el análisis que requería la defensa; esto es, de acuerdo a los arts. 37 inc. "b" y "c" de la C.D.N y 28.1 de las Reglas de Beijing.

Más aún, cabe recordar que los artículos de ley 13.634 a los que hace referencia el *a quo* no resultan aplicable a las presentes actuaciones, desde que la misma tiene vigencia en los procedimiento penales iniciados a partir del 1 de junio de 2008 (cfr. art. 95 de la Ley 13.634 -reformado por Ley 13.797- y Ac. 3398 de la SCBA), y siendo que los hechos aquí juzgados sucedieron en Morón y anteriores a la puesta en funcionamiento del fuero de responsabilidad penal juvenil, resulta aplicable al presente caso la ley provincial nro. 3.589.

Ello, sin perjuicio de que los órganos intervinientes en procesos regidos por la ley 3.589 deben adecuarse a la normativa y principios que se estatuyen en la ley 13.634 (con la salvaguarda de las garantías y atendiendo al interés superior del niño, asegurando el pleno ejercicio del derecho a ser oído en cualquier etapa del proceso), los artículos 25 y 71 de la ley 13.634 en nada se relacionan para desechar el planteo de inconstitucionalidad que pretendía la defensa, o al menos no lo expresa el sentenciante.

En consecuencia, corresponde que el Tribunal de Casación aborde los planteos que se le formularon asegurando el derecho a la doble instancia, casándose parcialmente la sentencia impugnada en el nivel antes señalado.

IV. Por todo lo expuesto, entiendo que esa Suprema Corte debería hacer lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley y disponer el reenvío a fin de que el Tribunal de Casación Penal aborde el planteo antes referido.

La Plata, 1 de julio de 2019.



Julio M. Conte-Grand
Procurador General