



## PROCURACIÓN GENERAL

PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PODER JUDICIAL

Causa n° 66.958/IIa.-

"Inc. De apelación respecto de  
K., H. H. en causa n°  
031.393"

///Isidro, 17 de abril de 2007.-

### **AUTOS Y VISTOS:**

Para resolver en orden al recurso de apelación deducido a fs. 17 y vta. contra el auto que en copia obra a fs. 15/16 y vta. conforme fuera concedido a fs. 18.-

### **Y CONSIDERANDO:**

**El Sr. Juez Cayuela dijo:** Llega la presente causa a esta Alzada en virtud del recurso de apelación deducido por el Sr. Asesor de Menores Dr. Carlos Eduardo Bigalli a fs. 17 y vta. contra el auto de fs. 15/16 y vta., mediante el cual la Sra. Juez a cargo, del Juzgado de Menores n° 5 Dptal., Dra Mirta A. Ravera Godoy, dispuso denegar la libertad peticionada por el Dr. Bigalli a favor del joven H. H. K.-

El quejoso, sostuvo que resulta contra legem disponer la privación de la libertad de un inocente con fines tuitivos y de protección. Dijo el Asesor de Menores que los informes psicológicos agregados al expediente resultan inatinentes para la fundamentación de dicho peligro. Solicita que se revoque la resolución en crisis y se ordene la inmediata libertad del menor K.

Causa n° 66.958/IIa.-

Ahora bien, en primer lugar corresponde me expida con relación al marco normativo que ha de regir el presente estudio en virtud de las sucesivas leyes que se han promulgado con relación al proceso de menores. (ley 13. 298, 13.634 y 13.645 entre otras).-

La Provincia de Buenos Aires al regular el proceso de los menores de edad ha sancionado en forma vertiginosa diferentes leyes ha saber: ley 12.607, 12.956, 13.064, 13.162, 13.298, 13.634 y 13.645.-

No obstante haberse dictado la ley 12.607 la Legislatura provincial dictó las leyes 12.956, 13.064 y 13.262 disponiendo la aplicación del Decreto Ley 10.067 hasta tanto se pusiera en funcionamiento la mencionada ley 12.607. Esta última ley no llegó a aplicarse porque se dictó la Ley 13.298 de Promoción y Protección Integral de los Derechos del Niño (Boletín Oficial 27/01/05) que en su art. 67 derogó el Decreto Ley 10.067/83 y la ley 12.607 así como toda otra norma que se oponga a esta Ley mencionada. Dicha norma fue dejada en suspenso por la Corte Suprema de Justicia

## PROCURACIÓN GENERAL

Provincial ante una presentación de la Procuración General el siete de febrero de 2005. Entre tanto la Legislatura dictó la Ley 13.634 titulada "Principios generales del Fuero de Familia y del Fuero Penal del Niño" (Boletín Oficial 02/02/07). Ante ello la Corte Suprema resolvió el 28 de febrero de 2007 declara extinguida la controversia accionada por la Procuradora por haberse tornada abstracta la cuestión litigiosa, importando ello el cese de la medida cautelar dispuesta a la que mencionara supra. Ante ello, la Procuración planteó recurso de revocatoria in extremis.-

En este marco se volvió la operatoria de derogación del Decreto Ley 10.067 conforme al art. 67 de la Ley 13.298 y el nuevo procedimiento reglado por la ley 13.634 en su Título Tercero "Fuero de la responsabilidad Penal Juvenil" que conforme su art. 95 comenzaría a regir a partir del primero de diciembre del corriente año. Ante este vacío legislativo en el que se deroga la regulación anterior quedando la nueva como operativa a partir de diciembre del corriente año restaba por establecer la norma procesal aplicable en dicho período. Así se sancionó la Ley 13.645 (Boletín Oficial 23 de marzo de 2007) la cual sustituyó el art. 95 de la ley 13.634 estableciendo en lo pertinente que las causas en trámite y las que se inicien hasta dicha fecha (01/12/07) continuarán sustanciándose hasta su finalización por ante los mismos órganos en que tramitan y según lo dispuesto en la Ley 3.589 y sus modificatorias.-

A la luz del art. 2 de la Ley 13.645 corresponde entonces la aplicación de la Ley 3.589. Ahora bien, estos casos deberán entenderse como causan pendientes conforme el art. 3 de la Ley 12.059, pues más allá de la fecha allí estipulada resultan procesos que hasta su finalización se regirán por la Ley 3589.-

En base a lo señalado cabe por igual la aplicación del art. 4 de la Ley 12.059 en las materias que allí se detallan, como juicio abreviado y medidas de coerción entre otras, las que deberán tramitarse conforme la Ley 11.922 y sus modificatorias (salvo las excepciones igualmente estipuladas). De ello se desprende que corresponde la aplicación en el fuero de menores del procedimiento penal previsto en la Ley 11.922, pues así lo dispone la Ley 12.059 para las causas pendientes. Sería irrazonable la aplicación de un régimen de coerción más benigno para los mayores de edad que para quienes no han cumplido los 18 años.-

En suma, a criterio del suscripto corresponde en el presente caso en el cual se ventila una medida de coerción, la aplicación de la Ley 11.922 conforme rigen a su respecto los arts. 2 de la Ley 13.645, 3 y cdtes. De la Ley 12.059.-

Sin perjuicio de la educación postulada considero que esta no importa, en este caso específico, la afectación de la validez de las resoluciones ahora cuestionadas en cuanto a la referencia normativa allí utilizada, toda vez que ella regía al momento de su

## PROCURACIÓN GENERAL

dictado y su negativa se basó en la valoración de consideraciones plenamente trasladables y aplicables al marco legal que ahora debe regir.-

Así, abierta la instancia, corresponde señalar que, el recurso traído a conocimiento de esta Alzada es tempestivo y quien lo interpuso tenía derecho a hacerlo, por lo cual debe ingresar al tratamiento de la cuestión reclamada por el impugnante. Ello, adecuando la normativa a los arts. 2 de la Ley 13.645, 3 y cdtes. De la Ley 12.059. En ese marco, postulo declarar la admisibilidad del recurso de apelación interpuesto.-

Y en ese orden de ideas, teniendo en cuenta el carácter tutelar que debe regir con relación a los menores de edad (art. 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño), la medida de internación del menor resulta de última ratio, y sólo para el caso de verificación de su necesidad en virtud de peligro procesal.-

En la presente causa, como correctamente lo señalara la Sra. Juez "a quo" se verifica ese peligro procesal que amerita la adopción por el momento de la medida excepcional decretada.-

Tengo en cuenta para ello en primer término, las reiteradas fugas del menor de los institutos en que se lo alojara. Por otro lado de los informes glosados al presente tanto del realizado por la Licenciada Luz Nieto del elaborado por la asistente social Claudia Berasategui, se desprende que el joven K. no se encuentra en condiciones de egresar de la institución, al menos por el momento, hasta tanto no transcurra un tiempo de tratamiento que permita pensar en el sostenimiento del menor sin ponerlo en riesgo. Rigen el art. 148 1er. Párrafo y 2do. Párrafo inc. 4º del C.P.P. -ley 11.922 y sus modificatorias-, en función de los arts. 2 de la Ley 13.645, 3 cdtes. De la Ley 12.059.-

En virtud de lo expuesto, postulo la confirmación del resolutorio en crisis en todo cuanto decide y fuera materia de recurso.-

Asimismo una vez vueltos los autos al origen el Sr. Juez "a quo" deberá adaptar el trámite de la presente causa a la normativa de los arts. 2 de la Ley 13.645, 3 y cdtes. de la Ley 12.059.-

**El Sr. Juez Stepaniuc dijo:** Si bien en la Causa nº 67.144/IIa.. "M.I.M s/habeas Corpus", el 16 de Marzo de 2007, sostuve que debía aplicarse al fuero de menores el decreto ley 10.067/83, porque si bien es cierto que dicha normativa fue derogada por el art. 67 de la Ley 13.928, debía interpretarse que esa derogación se volverá operativa con la instauración del nuevo modelo procesal en diciembre de 2007. Posteriormente se sancionó la Ley 13.645 (B.O. 23/03/2007) que en su art. 2 impone la aplicación de la Ley 3.589, por lo que coincido con mi colega preopinante, Dr. Cayuela, en el marco normativo que debe aplicarse en la presente causa arts. 2 de la Ley 13.645, 3 y 4 inc. 2 de la Ley 12.059.-

## PROCURACIÓN GENERAL

Con la aclaración apuntada, adhiero mi voto al del colega preopinante, Dr. Cayuela, por los mismos motivos y fundamentos.-

**El Sr. Juez Pitlevnik dijo: I )** .- Adhiero al voto del Dr. Cayuela con la aclaración apuntada por mi colega Dr. Stepaniuc.-

Ello así por que el bloque normativo derivado de las leyes 13.298 y 13.634 deberá comenzar a regir en diciembre de este año. Hasta tanto ello no ocurra, es de aplicación la Ley 3.589 de conformidad con lo que dispone la Ley 13.645.-

En materia de coerción, sin embargo, rige la normativa de la Ley 11.922 y sus modificatorias de conformidad con lo previsto en los arts.3 y 4 inc. 2 de la Ley 12.059. Obsérvese que en causas de personas mayores de edad que aún tramitan por la Ley 3.589 en lo que relativo a medidas de coerción, deben aplicarse las normas del C.P.P. Ley 11.922, dada su menor severidad. La misma razón es la que justifica que dicho régimen se aplique a los menores de edad. En resumen, no obstante la aplicación del procedimiento previsto por la Ley 3.589, en materia de coerción rigen los institutos de la Ley 11.922.-

**II )** .- Si bien en este caso la Dra. Ravera Godoy no es quien dictó el auto previsto por el art. 33 del Decreto Ley 10.067/83 derogado, ello no me exime de realizar una reflexión en torno a la consecuencia de aplicar a los menores de edad la Ley 3.589. Hasta la entrada en vigencia del nuevo procedimiento penal para menores de edad, regirá un procedimiento de corte netamente inquisitivo, a raíz de lo cual deberá recurrirse a la introducción de un correctivo para evitar las futuras nulidades de las sentencias que puedan dictarse en la justicia penal juvenil.-

Con ese sentido es que debe trasladarse a los casos tramitados ante ese fuero lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo "LL.H.L. s/ abuso de armas y lesiones- arts. 104 y 89 del Código Penal- causa Nº 3.221- 17/05/2005", Allí ha analizado las condiciones de imparcialidad del Juez y ha resuelto la necesidad del apartamiento del juez que interviene en el sumario cuando éste es el mismo magistrado llamado a dictar sentencia definitiva en la causa. La regla general, señala el juez Petracchi, es que "un sistema en que la sentencia es dictada con la intervención del mismo juez que tuvo a su cargo la investigación preliminar y la decisión acerca del mérito de dicha investigación, en principio, no satisface el estándar mínimo de imparcialidad del tribunal, exigido por los respectivos tratados internacionales".-

Nótese que dicha imparcialidad es una garantía constitucional expresamente prevista en los arts. 8 punto 1 de la CADH, 14 .J. del PIDCP, 10 de la DUDH y XXVI de la DADDH y que la Corte Interamericana de Derechos Humanos resolvió en el fallo "H. U.", del 3 de Julio de 2004, que "el derecho a ser juzgado por un juez o tribunal imparcial es una garantía fundamental del debido proceso. Es decir, se debe garantizar

## PROCURACIÓN GENERAL

que el juez o tribunal en el ejercicio de su función como juzgador cuente con la mayor objetividad para enfrentar el juicio.”-

Se trata del mismo criterio sentado por el suscripto en diversos precedentes con relación al decreto ley 10.067/83, que en forma coincidente con la Ley 3.589 establecía identidad de persona entre el Magistrado que instruye y que sentencia (Causa n° 65.808/IIa. "P. S. s/ robo calificado", L.S. LXII, reg, n° 7001, del 8/02/2007, entre otras).-

Con las aclaraciones expuestas, adhiero mi voto al de mi colega preopinante, Dr. Cayuela, por los mismos motivos y fundamentos.-

Por ello, el Tribunal **RESUELVE:**

**I ) DECLARAR ADMISIBLE** el recurso de apelación deducido contra el resolutorio que en copia obra a fs. 15/16 y vta., de conformidad con los motivos expuestos en el considerando ( arts. 421, 439 y cdtes. del C.P.P. en función de los arts. 2 de la Ley 13.645, 3 y cdtes. de la Ley 12.059).-

**II ) CONFIRMAR** el auto de fs. 15/16 y vta. mediante el cual la Sra. Juez a cargo del Juzgado de Menores n° 5 Dptal. , Dra. Mirta A. Ravera Godoy, denegó la libertad del menor H. H. K; de conformidad con los motivos expuestos en el considerando (art. 148 1er. Párrafo y 2do. Párrafo inc. 4º del C.P.P. – ley 11.922 y sus modificatorias-, en función de los arts. 2 de la Ley 13.645, 3 cddtes. De la Ley 12.059).-

**III ) HACER SABER** al juez "a quo" que una vez vueltos los autos al origen deberá adaptar el trámite de la presente causa a la normativa de los arts. 2 de la Ley 13.645, 3 y cddtes. De la Ley 12.059; de conformidad con los motivos expuestos en el considerando.-

Regístrese, notifíquese y devuélvase a la instancia, sirviendo lo proveído de atenta nota de envío.-

Leonardo G. Pitlevnik  
Juez de Cámara.

Luis C. Cayuela  
Juez de Cámara

Juan Eduardo Stepanuc  
Juez de Cámara

Adriana R. Ernaga  
Secretaria.