



Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA FERIA A
CCC 2416/2017/CA1
"M., J. E.". Inconstitucionalidad. Flagrancia. Robo tentado. Menores 3/8.

///nos Aires, 31 de enero de 2017.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

I. Interviene la Sala de feria con motivo de la apelación interpuesta por la defensa de J. E. M. contra la resolución de fs. 88/90 que no hizo lugar al planteo de no aplicación del régimen de flagrancia instaurado por ley 27.272 y al planteo de inconstitucionalidad de la citada ley en aquellos procesos seguidos contra menores según las previsiones de la ley 22.278.

II. Las críticas dirigidas por la Dra. María Luisa Montes de Oca relacionadas con el rechazo a la aplicación de la ley no lo fueron en relación al caso concreto y conforme las previsiones del tercer párrafo del art. 353 *quater* sino en forma genérica, al entender que no debía aplicarse en ningún supuesto en el que se encuentren involucrados menores.

Concretamente, los motivos que adujo fueron similares a aquellos en que fundó el planteo de inconstitucionalidad, es decir, la argumentación fue la misma mientras que la solución fue presentada en forma alternativa.

Básicamente, sostuvo en este sentido que el régimen de menores contempla un procedimiento especial con mayores garantías que la ley cuestionada, en que se ordena que el imputado sea llevado detenido frente al juez e invocó la aplicación de la "Reglas mínimas de la Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing) y la Convención sobre los derechos del Niño.

Explicó que la celeridad que pretende la ley a través de plazos sumarios no se condice con la previsión del tratamiento tutelar que exige la ley 22.278 y sostuvo que la complejidad que ofrecen las causas de menores está dada, entre otros casos por la

necesidad de abordajes psicológicos necesarios para una correcta aplicación del mencionado sistema tutelar.

El Dr. Ricardo Saenz, por la fiscalía, al momento de presentar su réplica, explicó que coincidía con los argumentos vertidos por la Sra. defensora aún cuando sostuvo que la única forma de no aplicar la mencionada ley era mediante la declaración de inconstitucionalidad de la ley en la medida en que pretenda aplicarse a menores.

Sostuvo que violaba el principio de mínima intervención respecto de menores y el principio de progresividad, en oposición al de regreso que contemplaba el anterior procedimiento en tanto permitía al imputado optar por la aplicación del procedimiento común.

A su entender, sostuvo, la previsión del juzgamiento por un tribunal unipersonal supone inferioridad de condiciones para el menor y que la verificación de la edad, en muchos casos, excede el plazo previsto por la ley.

Por último, manifestó que como representante del Ministerio Público Fiscal solicitaba la aplicación del régimen común sosteniendo que debía entenderse como un desistimiento de la solicitud efectuada en la primera instancia.

Ambas partes hicieron reservas de recurrir a Casación y a la Corte Suprema.

III. En primer lugar, cabe explicar que las críticas efectuadas no fueron en relación al hecho concreto sino que se dirigieron a cuestionar la ley para la generalidad de los casos en que pretenda ser aplicada a juicio de menores.

Por otro lado, es de resaltar que al articularse conjuntamente el planteo de inconstitucionalidad con el de no aplicación del procedimiento especial, la intervención de un solo juez



Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA FERIA A
CCC 2416/2017/CA1
"M., J. E.". Inconstitucionalidad. Flagrancia. Robo tentado. Menores 3/8.

ha quedado desplazado por la necesidad de la conformación del tribunal completo.

Ante todo y como principio rector del análisis se debe recordar que *"La declaración de inconstitucionalidad de una disposición legal es un acto de suma gravedad institucional que debe ser considerado como última ratio del orden jurídico por lo que no cabe efectuarla sino cuando la repugnancia del precepto con la cláusula constitucional invocada sea manifiesta, y requiere de manera inexcusable un sólido desarrollo argumental y la demostración de un agravio en el caso concreto"* (C.S.J.N. "Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto s/exhorto, rta.13/9/16, entre muchas otras"), lo que no se aprecia en este caso.

Cabe poner de resalto que al momento de ordenarse la aplicación de la ley 27.272 se dispuso la remisión de los menores al Instituto donde se impartirían la instrucciones, y la jueza interviniente dispuso la aplicación de lo normado en el segundo y tercer párrafo del artículo 1° de la ley 22.272. No parece, entonces, advertirse ningún gravamen que justifique la sanción pretendida cuando dicho proceder se adecua claramente a lo dispuesto en el artículo 10 de las "Reglas de Beijing" invocadas por la parte.

En cuanto a la imposibilidad de optar por la aplicación del régimen común (violación al principio de progresividad), no se aprecia una crítica suficiente que permita contemplar dicha situación como encontrada con la Carta Magna.

Es que la decisión legislativa se encuentra por encima de la simple crítica a situaciones más o menos favorables respecto de una ley anterior en tanto la actual no vulnere garantías constitucionalmente protegidas, de lo contrario se estaría ante la descalificación de una ley, basada en la argumentación de su confronte con el texto constitucional por el solo hecho de no agradar

a la parte que lo invoca, máxime cuando la ley expresamente contempla la posibilidad, aunque reglada, de oponerse a este trámite especial.

Pero, al margen de ello, no se aprecia cuál es el perjuicio que podría irrogarle, en este tópico concreto, cuando al imputado se le otorgan todas las garantías que contempla el procedimiento común, a las que se suman la obligación de que “todas la audiencias se deben realizar en forma oral y pública, respetando la inmediación, contradicción y bilateralidad”, lo que pareciera otorgar un mejor resguardo a sus derechos y un mayor espectro a las posibles soluciones alternativas.

En este, y en otros puntos cabe recordar que la “Reglas de Beijing” establecen en su artículo 7.1 que *“En todas las etapas del proceso se respetarán garantías procesales básicas tales como la presunción de inocencia, el derecho a ser notificado de las acusaciones, el derecho a no responder, el derecho al asesoramiento, el derecho a la presencia de los padres o tutores, el derecho a la confrontación con los testigos y a interrogar a éstos y el derecho de apelación ante una autoridad superior.”* Extremos todos garantizados en el procedimiento de la ley 27.272.

Es que debe resaltarse que la sanción de la nueva ley no ha derogado la 22.278, la que como ley especial deberá primar en su aplicación cuando ésta confronte sin posible solución alternativa con la criticada.

Tal debe ser la solución aplicable pues de lo contrario sólo se dejaría a los menores ante la posibilidad de ser juzgados por el procedimiento común en tanto la anterior legislación sancionada para casos flagrantes ha quedado en la actualidad derogada.

Esta solución ha sido sostenida por la Sala IV de esta Cámara en la causa 72.867/2016/CA1 “C. M, L.” rta: el 21-12-2016 y por la Sala VII en la causa 73.574/2016/CA1 “A., L.” rta el 15-12-2016.



Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA FERIA A
CCC 2416/2017/CA1
"M., J. E.". Inconstitucionalidad. Flagrancia. Robo tentado. Menores 3/8.

Por último, cabe hacer referencia que de la destacable actividad desarrollada por las partes, puede concluirse que en nada puede invocarse que se haya visto comprometido el derecho a una defensa adecuada.

En consecuencia, el tribunal **RESUELVE:**

CONFIRMAR la resolución de fs. 88/90, en cuanto fue materia de recurso.

Notifíquese mediante cédula electrónica. Devuélvase al juzgado de origen y sirva la presente de muy atenta nota.

Devuélvase y sirva la presente de atenta nota.

Rodolfo Pociello Argerich

Ricardo M. Pinto

Mariano A. Scotto

Ante mí: Marcelo A. Sánchez.-