

OBSERVATORIO DE JURISPRUDENCIA: CASO “N.E.G.”. JUICIO POR JURADOS EN EL FUERO PENAL JUVENIL EN LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES

Por María Belén Villafañe¹, Romina E. Santucci² y Catalina Saldaño³

Resumen:

Informe del observatorio de jurisprudencia a través del cual se analiza el camino recursivo de un caso en el que se debatió la procedencia del juicio por jurados en el fuero penal juvenil. Así, se examinan especialmente en profundidad, los argumentos dados por la SCBA con relación a las garantías judiciales y derechos de los menores de edad.

ÍNDICE

- I.** Presentación del caso y antecedentes
- II.** Pronunciamiento del Tribunal de Casación Penal
- III.** Decisión de la SCBA
- IV.** Breves conclusiones

VOCES

Juicio por jurados. Ausencia de competencia de los órganos jurisdiccionales para disponer el enjuiciamiento a un joven mediante un jurado popular. Garantía del Juez natural. Potestad reglamentaria exclusiva de la legislatura local.

1 Abogada de la Universidad Nacional de La Plata, docente de Derecho Penal I en la UNLP, se desempeña en la Secretaría Penal de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires. Mail: mariabelen.v@hotmail.com

2 Abogada de la Universidad Nacional de La Plata, se desempeña en la Secretaría Penal de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires. Mail: romina_santucci@hotmail.com

3 Estudiante de abogacía en la Universidad Nacional de La Plata. Mail: saldano.catalina.ep@gmail.com





Recurso de inaplicabilidad de Ley. Procedencia. Equiparación a sentencia definitiva. Trascendencia institucional. Garantía de Juez natural. Apartamiento de doctrinas de la SCBA.

DOCTRINAS

Equiparación a sentencia definitiva por juzgar que en el caso hay una situación de gravedad institucional.

No es posible juzgar por tribunal de jurados en el sistema de responsabilidad penal juvenil actual.

División de poderes. No corresponde al Poder Judicial inmiscuirse en cuestiones propias del legislador local.

La garantía del juez natural exige una legislación procesal previa al hecho que la regule.

I. Presentación del caso

El 9 de noviembre de 2020, la Sala II de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial La Plata, rechazó la apelación interpuesta por la defensa oficial en oposición a la resolución del Juzgado de Responsabilidad Penal Juvenil de La Plata que hizo lugar a la solicitud de no conferir a la causa el trámite previsto por el procedimiento de juicio por jurados respecto de N.E.G. en orden a la presunta comisión del delito de abuso sexual agravado por haber configurado un sometimiento gravemente ultrajante para la víctima, por su duración, por acceso carnal y aprovechando la situación de convivencia con una víctima menor de dieciocho años.

Dicho órgano jurisdiccional convalidó lo resuelto por el inferior con sustento en normativa internacional y el interés superior del niño. También en la resolución 838/15 dictada por la Suprema Corte de Justicia. Concluyó que le está vedado a los magistrados invadir competencias propias de otros poderes del Estado.





La defensa dedujo recurso de casación que, denegado, derivó en la interposición de una queja que fue registrada como 108.431, “G. N. E. s/ recurso de queja (art. 433 CPP)” ante la Sala V del Tribunal de Casación Penal.

II. Pronunciamiento del Tribunal de Casación Penal.

Voces. Equiparación a sentencia definitiva. Agravios de índole constitucional. Afectación al debido proceso legal, el principio de igualdad ante la ley y al derecho del niño a ser oído y a ser juzgado por un jurado popular. Disidencia.

II.1. Agravios de la parte recurrente

La decisión mencionada en los párrafos precedentes motivó la deducción de una queja en los términos del artículo 433 del Código Procesal Penal por parte de la Defensora Oficial, quien alegó que resulta recurrible al causar un gravamen de imposible reparación ulterior y que por lo tanto es equiparable a sentencia definitiva.

Afirmó que la misma omite el reconocimiento del piso de derechos garantizado a los jóvenes (Comité de Derechos Humanos en la Observación General No 13, párrafo 16, "Los menores deben disfrutar por lo menos de las mismas garantías y protección que se conceden a los adultos en el art. 14 del Pacto Internacional De Derechos Civiles Y Político") y por ende vulnera el debido proceso legal juvenil (arts. 18 y 72 inc. 22 de la Constitución Nacional, Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, Art. 3 40.2.IV; Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 19 y 8; Observación General Nro. 24 del Comité de los Derechos del Niño de la ONU ptos. 46 y 61); y que al negarse a abordar la problemática planteada se violan el derecho de acceso a la jurisdicción y a obtener una efectiva protección jurisdiccional, contenidos en normas constitucionales e instrumentos internacionales.

Denunció que no obstante el joven haber manifestado su intención de ser juzgado por un jurado popular, se desestimó su pedido sin escucharlo en violación a su derecho a ser oído.





Cuestionó la arbitrariedad del fallo de la Alzada que confirma el rechazo del pedido invocando el principio de trato diferenciado que rige el Derecho Penal Juvenil sin justificar por qué el juicio por jurados lo vulneraría.

Finalmente, solicitó que se hiciera lugar al recurso y se declarase inválido el pronunciamiento de la Cámara.

II.2. Temperamento mayoritario.

El Tribunal sostuvo que la queja es admisible formalmente conforme al artículo 433 del Código Procesal Penal al haber sido interpuesta en tiempo y forma, y que resulta procedente al mediar un supuesto de excepción por los agravios de índole constitucional que guardan directa relación con la suerte de la pretensión recursiva.

Resaltó que las cuestiones federales en juego, vinculadas con el debido proceso legal, el principio de igualdad ante la ley, el derecho del niño a ser oído y a ser juzgado por un jurado popular (arts. 5, 16, 18, 24, 75, incs. 12 y 22, y 118 de la Constitución Nacional; 3, 12 y 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño), imponen sortear los requisitos de admisibilidad de los arts. 448, 449 y 450 del Código Procesal Penal. En apoyó, citó los precedentes de la Corte federal “Strada”, “Christou” y “Di Mascio” de la CSJN.

En consecuencia, casó la resolución de la Sala II de la Cámara de Apelación y Garantías de La Plata y ordenó la realización del juicio al menor bajo el procedimiento de jurados populares, de conformidad con las previsiones efectuadas en los considerandos, sin costas en esta instancia.

II.3. Argumentos de la decisión

***Situación jurídica del menor. Garantía del Jurado Popular y Juez Natural.**

Afirmó que la Observación General No 13, párrafo 16, del Comité de Derechos Humanos que establece que “los menores deben disfrutar por lo menos de las mismas garantías y protección que se conceden a los adultos en el art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos” incluye la garantía de ser juzgado por un Jurado Popular de raigambre constitucional.





Sostuvo que el artículo 118 de la Constitución Nacional que establece que todos los juicios criminales ordinarios que no se deriven del derecho de actuación concedido a la Cámara de Diputados se terminarán por jurados, y el art. 22 bis incorporado por la ley 14.543 establece como única condición para acceder a dicho instituto el monto de la pena en abstracto del delito en cuestión, sin efectuar distingo entre menores y mayores.

Desarrolló la garantía de ser juzgado por un Jurado Popular como límite al poder del juez, ya que al mediar primero el veredicto absolutorio o de culpabilidad solamente en el caso de declararlo culpable se libera el poder punitivo estatal, y es a partir de ese momento que el Juez está habilitado para imponer una sanción.

Afirmó que esta garantía se encuentra íntimamente vinculada con la de ser juzgado por el Juez natural, debiendo diferenciar al Juez natural del Jurado natural, porque mientras que el primero cuenta con la jurisdicción es el segundo el que se encarga de los hechos, de tener por comprobado o no el objeto procesal.

***Subsidiariedad de la ley 13.634. Principio de especialización.**

Destaca que el artículo 1 de la ley 13.634 establece la aplicación en forma subsidiaria de las normas del Código Procesal en el proceso penal juvenil siempre que no resulten modificadas por la regulación específica, y que si bien la especialización se encuentra presente a lo largo de todo el proceso, la determinación de los hechos y responsabilidad penal en los casos de los menores no difiere del caso de los mayores, afirmando en consecuencia que la tarea del jurado no conforma la etapa especializada y que el veredicto de culpabilidad puede ser entendido como un equivalente al auto de responsabilidad juvenil.

Afirma en consecuencia que la especialización requerida está dada luego del dictado del auto de responsabilidad, y que consiste en el análisis de la necesidad de imponer pena y la cuantificación de la misma en el caso que corresponda, el cual recae en manos del Juez técnico especializado de Responsabilidad Juvenil, conforme a los principios de la Justicia Penal Juvenil (ley 22.278).

Agrega que esto también encuentra sustento en la ley 13.634 en su





artículo 56:

“Concluido el debate, el Juez o en su caso el Tribunal de la Responsabilidad Penal Juvenil, con base en los hechos probados, en la existencia del hecho, en su tipicidad, en la autoría o participación del niño, en la existencia o inexistencia de causales eximentes de responsabilidad, en las circunstancias y gravedad del hecho, y en el grado de responsabilidad, por auto fundado, resolverá: 1 Declarar absuelto al niño, dejando sin efecto la medida provisional impuesta y archivar definitivamente el expediente. 2 Declarar penalmente responsable al niño y aplicarle una o varias de las medidas judiciales previstas en el artículo 68 de esta Ley, con determinación específica de cada una de ellas, su duración, finalidad y las condiciones en que deben ser cumplidas”.

***Derecho a la privacidad del menor. Derecho a ser oído.**

Asevera que en el fallo de la Sala II de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial de La Plata no se explica cómo se ve afectado, dado que nuestro ordenamiento no reconoce derechos absolutos y por lo tanto todos pueden ser reglamentados de forma razonable (arts. 14 y 28 CN).

Hace mención al dictamen de la Fiscalía que remite a la Observación General N°10 del Comité de los Derechos del Niño, la que establece al respecto que "todos los Estados Partes establezcan la regla de que el juicio ante un tribunal y otras actuaciones judiciales contra un niño que tenga conflictos con la justicia se celebren a puerta cerrada. Las excepciones a esta regla deben ser muy limitadas y estar claramente definidas por la ley. El veredicto/sentencia deberá dictarse en audiencia pública sin revelar la identidad del niño. El derecho a la vida privada (art. 16) exige que todos los profesionales que intervengan en la ejecución de las medidas decididas por el tribunal u otra autoridad competente mantenga confidencialidad, en todos sus contactos externos, toda la información que pueda permitir identificar al niño" (párr. n° 66)", y al respecto sostiene que la tarea del Jurado que actúa a la par del Juez técnico se encuentra ceñida a los alcances legales que delimitan su intervención en el proceso, con atribuciones legales determinadas y con limitaciones que hacen que no pueda considerarse que altere, afecte o cercene de forma alguna el derecho a la intimidad de un menor enjuiciado,





no pudiendo ser asemejado a la asistencia de público.

Si bien la Resolución N° 838/15 de la SCBA afirma que el procedimiento de la ley 14.653 no abarca el enjuiciamiento de menores, entiende que la misma es de carácter consultivo y que fue dictada en un contexto en el que la ley era muy reciente. Afirma que, transcurridos 6 años desde su dictado y habiéndose consolidado en el territorio provincial la práctica del Juicio por Jurados, siendo avalados todos sus extremos por pronunciamientos de dicha Corte, es que no se encuentran objeciones constitucionales ni legales para su implementación en causas del fuero juvenil.

Reafirma que el niño tiene derecho a ser escuchado en el proceso y a que su opinión sea tenida en cuenta, aunque no necesariamente resulta vinculante para el Juez porque su Interés Superior puede no coincidir con sus deseos, que en este sentido hay una estrecha relación entre la edad y el grado de madurez del menor y la capacidad de que su opinión sea mayormente considerada. Destaca, sin embargo, que el joven en cuestión ya es considerado punible en razón de su edad y que por lo tanto, conforme la normativa nacional e internacional, se entiende que cuenta con las condiciones madurativas necesarias para poder afrontar un debate oral, la posibilidad de una condena y la imposición de una pena.

Por ello asevera que su decisión de ser juzgado por un Jurado Popular, teniendo en cuenta que será el Juez especializado el que posteriormente analizará si la pena es o no aplicable y la cuantificación de la misma, debe ser considerada. En caso contrario, "...se afectaría su integridad como sujeto, su confianza en el proceso que se le sigue y su igualdad con relación al mismo derecho concedido a un adulto frente al mismo caso".

Resalta que el menor imputado en un proceso penal juvenil cuenta con la asistencia de una defensa técnica especializada que lo aconseja, y que la ley 14.543 que regula el Juicio por Jurados en la Provincia de Buenos Aires establece que su aplicación es de carácter voluntario a pedido del encausado. En este sentido es el menor asistido por su defensa quien solicita que en su caso intervenga este instituto, garantizando así su derecho a la privacidad (que dado el rol funcional que cumplen los jurados delimitado legalmente, no implicaría la publicidad del proceso).





Finalmente, remarca que el caso debe ser interpretado en conjunto con la Observación General Nro. 24 (2019) del Comité de Derechos del Niño, sosteniendo que el mismo tiende a una Justicia Penal Juvenil que garantice la plena efectivización de la participación del niño en el proceso en el cual es parte: "46. Un niño que haya cumplido la edad mínima de responsabilidad penal debe ser considerado competente para participar en todo el proceso de justicia juvenil. Para hacerlo de manera efectiva, el niño necesita contar con el apoyo de todos los profesionales que intervienen y comprender las acusaciones y las posibles consecuencias y opciones, a fin de poder dar instrucciones a su representante legal, recusar a testigos, hacer una exposición de los hechos y adoptar decisiones apropiadas con respecto a las pruebas, los testimonios y las medidas que se impongan..." "61. Los niños tienen derecho a interrogar a los testigos de cargo y a solicitar testigos de descargo, y los procesos de justicia juvenil deben favorecer la participación del niño, en condiciones de igualdad, con asistencia letrada".

II.4. Disidencia

El Doctor Mancini propone que la queja interpuesta sea declarada improcedente, puesto que si bien es admisible formalmente en los términos del art. 433 del CPPBA, el pedido de la Defensa ya fue revisado por la Cámara de Apelación y Garantías confirmando la resolución dictada por el Juzgado interviniente, constituyendo el caso un supuesto para el que la legislación procesal vigente no prevé recurso de Casación (arts. 450, 454 y ccdtes. del CPPBA), ya que "los recursos de apelación y casación (...) no son remedios sucesivos, sino alternativos" y "la ley procesal no le acuerda a las partes una tercera vía ordinaria de impugnación".

Asimismo, considera que no mediaría arbitrariedad, absurdo o gravedad institucional alguna, al no haber sido demostrada su presencia y encontrarse fundamentada la resolución de la alzada fundando la misma en que el principio de trato diferenciado tiene como base al Interés Superior del Niño, y que la postura de la Defensa en todo caso es una opinión divergente y paralela a lo resuelto.

Tampoco encuentra exteriorización suficiente del carácter federal de





los agravios invocados.

III. Decisión de la Suprema Corte de Justicia.

El fallo aludido fue impugnado mediante recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley por la representante del Ministerio Público Fiscal, doctora María Laura D'Gregorio. La Sala V del Tribunal de Casación Penal, el 7 de junio de 2022 lo declaró inadmisble, pronunciamiento que derivó en la interposición de una queja ante la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires.

III.1. Agravios de la parte recurrente.

En la vía directa, la representante del ministerio público fiscal, resaltó la trascendencia institucional de la materia discutida en razón de encontrarse en juego la inteligencia de una norma provincial que instaura el juicio por jurados en la Provincia de Buenos Aires y su aplicación -o no- a los niños, niñas y adolescentes en conflicto con la ley penal.

Indicó que el debate consistía en determinar si el legislador provincial - único órgano habilitado constitucionalmente para establecer el juez natural- al dictar la ley que instauró dicha modalidad de juzgamiento, tuvo en vista su aplicación para aquel fuero especializado.

En lo tocante al carácter definitivo o equiparable de la decisión cuestionada denunció el compromiso de la garantía del juez natural e invocó la doctrina de la Corte nacional que establece que el pronunciamiento resulta asimilable a tal cuando de sus antecedentes emerge que la garantía del juez natural se encuentra tan severamente cuestionada que el problema exige una consideración inmediata en tanto ésta constituye la única oportunidad para su tutela adecuada (Fallos: 316:826; 328:1491, 330:2361).

Agregó que la decisión resultaba equiparable a definitiva desde que ponía fin a la discusión y causaba un agravio de imposible o tardía reparación ulterior (Fallos 272:188; 296:691; 306:1705) puesto que no existía otra oportunidad para ese Ministerio Público de plantear la cuestión.

Postuló la configuración de un supuesto de gravedad institucional en razón de que el temperamento adoptado por el Tribunal de Casación proyectaba sus





efectos sobre todo el sistema de administración de justicia, dado que por vía pretoriana se investía al jurado popular como juez natural en el Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil, apartándose de lo previsto por el legislador provincial, impactando necesariamente sobre la seguridad jurídica.

En lo concerniente al interés recursivo de ese Ministerio sostuvo que, so pretexto de la opinión favorable de su colega en un dictamen que carece de carácter vinculante, no es posible negarle legitimación en virtud de los tópicos federales de incuestionable trascendencia institucional del caso, máxime cuando se encuentra en juego la competencia, cuestión de orden público e indisponible para las partes.

Denunció el apartamiento de lo decidido por la Suprema Corte en la resolución 838/15 y en la causa P. 126.899, donde se juzgó que la ley que regula el Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil no contempla el juicio por jurados en relación con los jóvenes en conflicto con la ley penal.

Planteó la arbitrariedad de la decisión en tanto se desentendió de la normativa aplicable, en clara afectación al debido proceso legal, ocasionando un grave perjuicio al Ministerio Público fiscal y a los jóvenes sometidos a proceso, puesto que se incumpliría con las obligaciones asumidas por el Estado nacional en la Convención sobre los Derechos del Niño.

Sostuvo que el joven NEG debía ser juzgado por el Tribunal de Responsabilidad Penal Juvenil según los términos de los arts. 18 y 27 de la ley 13.634 por estar acusado de ser autor penalmente responsable del delito de abuso sexual agravado por haber configurado un sometimiento gravemente ultrajante para la víctima por su duración, por haber sido cometido con acceso carnal vía anal y aprovechando la situación de convivencia con una víctima menor de dieciocho años de edad. Afirmó que dicha normativa prevé como órganos de juzgamiento únicamente a los juzgados y tribunales de responsabilidad penal juvenil y el art. 27 de dicha ley delimita el ámbito de competencia material de aquellos, estableciendo que el Tribunal de Responsabilidad Penal Juvenil conocerá en el delito objeto de estudio en el presente caso.

Resaltó que la ley 14.543 que regula el enjuiciamiento mediante





jurados populares ninguna mención efectiva sobre la posibilidad de que tales disposiciones se apliquen también al régimen de especialidad que rige en la justicia penal juvenil. Reiteró que la Suprema Corte de justicia, en ocasión de expedirse sobre el punto, concluyó en la improcedencia de extenderlos a los procesos de los jóvenes en conflicto con la ley penal, mediante la referida resolución n° 838/15, temperamento que -pese al tiempo transcurrido de su dictado- debió ser respetado por el Tribunal de Casación Penal, que en lugar de ello forzó una interpretación sin apoyatura legal, adjudicándose facultades propias del poder legislativo.

Explicó que, sin desconocer la letra del art. 24 de la Constitución nacional, a la fecha la legislatura provincial no previó el procedimiento legal y de especialidad que requiere la implantación del jurado popular en los enjuiciamientos del fuero penal juvenil, lo cual no puede ser subsanado de modo alguno por los magistrados. Citó el fallo "Canales" de la Corte federal.

Adujo que los magistrados efectuaron afirmaciones genéricas sobre cómo debería implementarse el jurado popular en el fuero de responsabilidad penal juvenil y cómo deberían ser las instrucciones al jurado, excediendo el ámbito de su competencia y arrogándose facultades legislativas.

Sostuvo que el pronunciamiento impugnado, lejos de ampliar los derechos de los niños, niñas y adolescentes que se encuentran en conflicto con la ley penal, los restringe, desconociendo la garantía de especialidad de todas las autoridades del fuero de responsabilidad penal juvenil.

Remarcó que la normativa convencional es concordante al afirmar que quienes se ocupen de juzgar a jóvenes en conflicto con la ley penal deberán estar especialmente preparados o capacitados para realizar la labor que les es requerida. Ello, en caso de estar legislado, no escaparía al jurado popular.

También señaló que son los derechos especiales derivados de su condición, los que impiden que NEG en particular y todos los jóvenes en conflicto con la ley penal en general, sean hoy juzgados con un procedimiento previsto para los adultos, que ignora su condición de persona en proceso en desarrollo. Recordó que la Corte Nacional fue contundente al reseñar el contenido convencional de la garantía de especialidad del fuero penal juvenil y ha echado por tierra los



argumentos según los cuales los menores poseen los mismos derechos y garantías que los adultos.

Por ello, denunció la afectación a la garantía de especialidad, del derecho a la privacidad y al carácter reservado de este tipo de proceso (art. 4, ley 13.634), así como a la conformación del jurado, caracterizado por su publicidad.

Enfatizó que los miembros del jurado popular carecen de la formación especial que se les exige legal y convencionalmente a todos los operadores del régimen de responsabilidad penal juvenil, lo que tampoco se daría el supuesto de que el acusado sea condenado por sus pares, pues según la normativa vigente, para formar parte de un jurado de enjuiciamiento popular los miembros deben ser mayores de veintiún años de edad (conf. art. 338 bis del CPP).

En definitiva, denunció que la casación desconoció los límites de su competencia y pretendió instaurar en el fuero de responsabilidad penal juvenil el juzgamiento de los jóvenes mediante jurados populares, cuando ello no está contemplado en la normativa aplicable vigente.

III.2. Criterios de admisibilidad.

***Equiparación a sentencia definitiva. Afectación a la garantía del juez natural. Gravedad institucional.**

La Corte sostiene que si bien la sentencia apelada no es definitiva -puesto que no termina la causa ni hace imposible su continuación, ni se pronuncia de modo final sobre el fondo del asunto, conf. art. 482 del Código Procesal Penal-, por las particulares circunstancias del caso resulta equiparable a tal. Explica que, en el caso, la garantía del juez natural se encuentra tan severamente cuestionada que el problema exige una consideración inmediata en tanto ésta constituye la única oportunidad útil para su tutela adecuada, pues de lo contrario se sustanciaría todo un juicio ante un tribunal que -se dice- no es el legalmente estatuido para el régimen de responsabilidad penal juvenil con el eventual perjuicio a un sujeto procesal especialmente tutelado (cf. doct. CSJN, Fallos 328:1491, cons. 4°; 330:2361, cons. 4°).

Cita jurisprudencia de la Corte Federal que da cuenta de que frente a la





posibilidad de ser juzgado por un tribunal que no es el juez natural previsto por el art. 18 de la Constitución Nacional ha exceptuado el recaudo de sentencia definitiva a fin de acordarle a la parte el acceso a una reparación efectiva que solo puede tener lugar en forma inmediata (CSJN, Fallos 338:601).

En el caso, considera que las razones dadas por la recurrente justifican la configuración de una verdadera situación excepcional que permite apartarse del riguroso estándar del artículo 482 citado (doct. Fallos 345:440, esp. cons. 11°).

Viene al caso recordar que en varias oportunidades la Corte bonaerense, tomando el criterio del máximo tribunal nacional, al juzgar gravemente comprometida la garantía del juez/a natural ha equiparado decisiones a sentencia definitiva en los términos antedichos (v. P. 122.527, res. del 12/3/2014; P. 133.682, res. del 5/5/2020; P. 133.683, res. del 26/5/2020; P. 134.006, res. del 29/12/2020, entre otras).

***Gravedad institucional**

También afirma que lo decidido reviste una inusitada gravedad institucional, en tanto si el juicio al menor se concretara con la intervención de un jurado popular, más allá de la propia impertinencia para el caso, podría eventualmente extenderse una solución similar a otros supuestos, pese a no contar con una habilitación legal compatible con el principio de especialidad propio de la justicia penal juvenil, lo cual trasciende el mero interés de las partes involucradas.

Expone que lo decidido importa un claro apartamiento de la resolución 838/15 del Tribunal, lo cual de suyo evidencia la trascendencia de la sentencia apelada. Por ello resalta la necesidad de efectuar una declaratoria sobre el punto en cuestión, frente a la incidencia y proyección que podría tener para casos de la misma especie con singular interés en el servicio de administración de justicia del fuero penal juvenil (conf. art. 164 de la Const. Provincial y 32 incisos "a" y "s" de la ley 5827 y, en lo pertinente, Fallos: 337:354 "Demaría", sent. del 8-IV-2014, cons. 7°, conf. I.72.779, sent. del 16-III-2016).

También en este punto resulta interesante señalar la trascendencia que el máximo Tribunal bonaerense brindó al caso como para considerar que el mismo involucra gravedad institucional. No es usual que la Corte utilice o tenga por





acreditada una situación de tales características (A. 72.779, sent. del 16/3/2016).

***Legitimación e interés recursivo de la fiscalía**

Afirma que la parte se encuentra legitimada para recurrir (arts. 422 y ccdtes., CPP) y ha demostrado el interés directo en la decisión del caso (art. 421, CPP).

Señala que aun cuando la actuación por parte de los representantes del Ministerio Público se encuentra alcanzada por el principio de unidad (conf. art. 3, ley 14.442), surgiendo que la doctora Moretti al evacuar la vista conferida -de modo contrario a lo que habían sostenido los fiscales intervinientes en las instancias previas- acordó con la procedencia del recurso deducido por la defensa, temperamento no acompañado por la doctora D'Gregorio -integrante del mismo Ministerio-, recordó que esa Corte delineó adecuadamente el rol del representante fiscal cuando dictaminó en el recurso de la defensa, no vinculante para la jurisdicción, de aquella otra situación en que sostiene o desiste el recurso incoado por el acusador de la instancia inferior, en este último caso, despojando de jurisdicción al juzgador.

Asevera que el diverso criterio de la doctora Moretti emitido en una vista respecto del recurso de la defensa, no priva de legitimación ni interés para recurrir a la impugnante. Y que el Código Procesal Penal en el art. 422 in fine admite la impugnación del propio fiscal, cuando hubiere emitido dictamen contrario con anterioridad, si el superior jerárquico le hubiere impartido instrucciones fundadas para el recurso.

***Planteos federales que permiten excepcionar los recaudos objetivos previstos en el art. 494 del CPP. Aplicación de estándares “Strada”, “Christou” y “Di Mascio” de la CSJN. Aplicación mecanismo 31 bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial.**

Ahora bien, hallando cumplimentados los recaudos de definitividad y legitimación, la Corte señala que si bien la temática involucrada en el caso remitía a cuestiones procesales, ajenas a las previsiones del art. 494 del Código Procesal Penal, cabía hacer excepción cuando ello se encuentra de tal modo ligado a los planteos de índole constitucional que resulta imposible su solución sin atender tales





extremos. En el supuesto, la interpretación arbitraria de la normativa aplicable y la afectación al principio de división de poderes, del debido proceso, a la garantía del juez natural, al principio de legalidad, de equidad y el incumplimiento de las obligaciones internacionales asumidas por el Estado en relación con los niños, niñas y adolescentes.

La aplicación de la doctrina sentada por la Corte federal en los precedentes “Strada”, “Christou” y “Di Mascio” a los fines de escrutar el planteamiento de cuestiones de índole federal como paso previo al máximo Tribunal nacional se ve en la mayoría de las decisiones emitidas por la SCBA. En este caso, juzgó que las temáticas de pretense cariz federal enumeradas en el párrafo precedente contaban con la suficiencia y carga técnica necesarias como para sortear la admisibilidad.

III.3. Argumentos de la decisión

***Naturaleza de la resolución n° 838/15. Ausencia de fundamentos para apartarse de su contenido.**

La SCBA alude a la resolución n° 838/15 dictada el 13 de mayo de 2015, que fuera tomada a raíz de consultas recibidas por parte de magistrados del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil con relación a si se encuentra contemplado el procedimiento de juicio por jurados en dicho fuero. Allí se estableció que ello no se encontraba previsto en la legislación vigente; que era una definición legislativa que no podía ser suplida por esa Corte por exceder su potestad reglamentaria.

En ese sentido, refirió a la reforma operada por la ley 14.543 que incorporó entre los órganos de Administración de Justicia y como órgano de juzgamiento el “Tribunal de Jurados” (conf. arts. 1 inc. 10 y 61 bis de la ley 5827 y 22 bis de la ley 11.922), sin haber reformado la ley n° 13.634 que cuenta con particularidades dadas por la especial normativa nacional y supranacional que lo regula.

Considera que dicha decisión fue emitida en el ámbito de gobierno de esa Corte y refrendada en el marco de su competencia jurisdiccional (conf. P. 126.899, sent. 14-VI-2017).





Sentado ello, advierte que ha habido un injustificado apartamiento por parte del órgano casatorio de la citada resolución puesto que el argumento utilizado por el doctor Kohan relativo a que la Res. 838/15 fue dictada hace varios años y que el sistema de juicio por jurados está instaurado y consolidado en la Provincia de Buenos Aires, resulta arbitrario en tanto se desentiende de lo decidido por esa Corte en el ámbito de sus atribuciones (conf. art. 164 Const. Provincial y art. 32, de ley 5827), sin brindar fundamentos serios tendientes a justificar tal forma de resolver, con la grave consecuencia de invadir competencias que no le son propias.

La Corte ratifica que la definición en torno al momento en que debe implementarse el enjuiciamiento por parte de jurados populares en procesos que tengan como imputados a jóvenes en conflicto con la ley penal le corresponde exclusivamente a la legislatura local. Porque la tarea requiere de una robusta discusión y evaluación de sus beneficios, oportunidad, conveniencia y, en todo caso, de las pertinentes adecuaciones, diseños, estructuras y demás consideraciones tendientes al respeto del principio de especialidad junto con otras particularidades propias del fuero.

Expone que la Resolución mencionada fue dictada al amparo de las atribuciones conferidas a esa Suprema Corte de Justicia por los citados arts. 164 de la Constitución de la Provincia y 32 de la ley 5827 -Orgánica del Poder Judicial-, surgiendo de sus considerandos claramente un criterio general relativo a que la implementación de tal modo de juzgamiento resultaba competencia de la legislatura local y excedía la facultad reglamentaria de ese Tribunal.

Trae a colación la causa I. 1298, "Pozzi", sent. del 12-V-1998, en la que determinó que la potestad reglamentaria del superior Tribunal no podía ser extendida a cualquier materia y cualquier norma, sin embargo, indicó que ello no resultaba suficiente para invalidar las disposiciones que emanen del poder implícito de organización que es inherente al ejercicio de las funciones estatales.

Reitera que el solitario argumento relativo al transcurso del tiempo y a que la mentada resolución surgió producto de una consulta, carece de la suficiencia motivacional como para apartarse de su contenido; máxime cuando lo resuelto en consecuencia implica invadir el ámbito de competencia de otro poder del estado.



En apoyo cita el fallo "Canales" (sent. del 2-V-2019) de la Corte federal en el que se señaló que "conforme el diseño constitucional establecido en los arts. 50, 121, 122 y 123 de la Constitución nacional, es facultad no delegada por las provincias al Gobierno nacional la de organizar su administración de justicia y, por ello, la tramitación de los juicios es de su incumbencia exclusiva por lo que pueden establecer las instancias que estimen convenientes" (considerando 7°), siendo del resorte de la autoridad legislativa ocuparse de discutir su conveniencia, diseño e instrumentación.

***Descalificación de la interpretación realizada por la casación de las normas en juego.**

El tribunal, a efectos de fundar la decisión, comienza por detallar el marco normativo aplicable al caso.

Alude en primer lugar a la Ley n° 13.634, que en su artículo 1° establece que: "Serán aplicables a las causas seguidas respecto a niños, en cuanto no sean modificadas por la presente ley, las normas del decreto-ley 7425/68 (Código Procesal Civil y Comercial) y de la ley 11.922 (Código Procesal Penal)" y a su art. 4 en el que se afirma el carácter reservado de las actuaciones que tengan implicado a un joven en conflicto con la ley penal.

Luego, cita el art. 18 que en relación a los Órganos Judiciales señala que el Fuero de la Responsabilidad Penal Juvenil estará integrado por: a) Cámaras de Apelación y Garantías en lo Penal; b) Tribunales de Responsabilidad Penal Juvenil; c) Juzgado de Responsabilidad Penal Juvenil. d) Juzgados de Garantías del Joven; e) Ministerio Público del Joven; y el art. 27, refiere a la competencia en relación con determinadas figuras típicas.

Invoca asimismo el Código Procesal Penal (ley 11.922 conf. reforma 14.543), que en el art. 22 bis incorporó como órgano de juzgamiento al tribunal de jurados que conocerá en los delitos cuya pena máxima en abstracto exceda de quince (15) años de prisión o reclusión; y en el art. 338 bis dispuso que podrán ser jurados las personas mayores de 21 años.

El máximo Tribunal bonaerense asevera que si bien el art. 1 de la ley 13.634 alude a la aplicación supletoria del Código Procesal Penal, una interpretación





sistemática de las normas que entran en consideración, atendiendo además, al contexto y fundamentos expuestos al presentarse el proyecto de ley 14.543 y los compromisos asumidos por el Estado en vinculación con los derechos de los niños, niñas y adolescentes, llevan a concluir que por el momento tal manera de enjuiciamiento respecto de los jóvenes no puede ser implementada en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires pues el legislador no se ha manifestado al respecto.

***Mensaje de elevación del proyecto de ley. Fuente de interpretación.**

La SCBA resalta que del mensaje de elevación del proyecto de ley mencionado no emerge ningún tipo de consideración y/o referencia a los jóvenes en conflicto con la ley penal. Destaca que sí surgen argumentaciones en torno a que el enjuiciamiento mediante jurados es un derecho-garantía constitucional, con particular énfasis en la participación ciudadana en los asuntos públicos y el principio de publicidad de los actos de gobierno (<https://normas.gba.gob.ar/documentos/xp61QC4V.html>).

Entiende el Tribunal que de ello se desprendían varias cuestiones.

De un lado, remarca que no puede desconocerse que la Corte Federal ha reconocido que la voluntad del legislador que surge del mensaje de elevación del proyecto presentado, así como del debate parlamentario es una fuente de interpretación a las que cabe acudir para determinar el alcance de la norma (cf., Fallos 323: 163; 326:4530) y también que no puede presumirse que el legislador haya actuado con inconsecuencia o imprevisión al dictar las leyes (Fallos 341:631, 330:2800).

Expone que del mensaje nada surge en torno a la situación particular debatida en el caso y sobre ello la casación guardó silencio, limitándose a señalar que la ley 14.543 no efectuó ningún distingo, por lo cual entendió incurrió en un análisis superficial de la temática sin explicar por qué y cómo el silencio de los legisladores en torno a los jóvenes debe tomarse como la manifestación de su voluntad positiva de ser alcanzados por esa modalidad sin ninguna adecuación a la especialidad que reclama su particular situación; máxime cuando se le otorgó tanta relevancia a la publicidad que caracteriza a dicha forma de juzgamiento que -en





principio- encuentra serios obstáculos en la ley 13.634 y en la normativa internacional.

La Corte resalta que lo fallado en modo alguno implica considerar que los jóvenes no sean titulares del derecho-garantía a ser enjuiciados por jurados populares, sino solamente sostener que del proyecto que fuera convertido en ley no emerge que la voluntad del legislador haya sido reglamentarlo en dicha oportunidad para ese especial colectivo.

Una vez más, remarca que resulta potestad de la legislatura local reglamentar la garantía estatuida en el art. 24 de la Constitución Nacional.

Por otra parte, sostiene que la reforma operada mediante la ley 14.543 incorporó en su artículo 22 bis como órgano de juzgamiento al tribunal de jurados, sin haber modificado o hecho alguna salvedad respecto del art. 18 de la ley 13.634 que regula los órganos competentes en dicho fuero, resultando la interpretación efectuada por la casación -al menos- forzada en tanto la mera alusión a que la especialidad del fuero minoril no se vería afectada atento que ella es necesaria solamente en oportunidad del art. 4 de la ley 22.278 no resulta acertada pues -por fuera de las consideraciones que cabría efectuar en torno a si ello efectivamente sería así- lleva ínsito suponer la voluntad del legislador cuando su silencio en torno a la situación específica y el énfasis dado en el mensaje de elevación respecto a la publicidad de los actos de gobierno, sin ninguna otra alusión, conduce antes bien a otra conclusión.

***Exceso de facultades por parte del Tribunal de Casación Penal.**

La SCBA juzga que el órgano casatorio pretendió reglamentar la implementación de esta forma de juzgamiento -pues efectuó consideraciones de carácter general- excediendo sus facultades. Reiteró que ese tribunal no estaba legitimado para ello, sea a remolque de la ley orgánica 5827, sea por vía del art. 5 del Código Procesal Penal. En este punto, estima acertadas las consideraciones efectuadas por la recurrente en torno a que la propia Corte de Justicia de la Nación ha referido a las limitaciones que encuentra en la materia minoril.

Trajo a colación jurisprudencia de la Corte nacional que sostiene que "no es propio del cometido fijado al Poder Judicial en el art. 116 de la Constitución





nacional dictar una sentencia con carácter de norma general derogatoria de las disposiciones en cuestión implementando un mecanismo de reemplazo en su lugar, cuando resulta evidente que -en esta materia- tal solución requiere de la suficiente e indispensable concreción de medidas de política pública previas (conf. arg. Fallos: 329:3089; 330:4866). Ello implicaría sustituirse a competencias propias de los otros poderes del Estado (Fallos: 330:4866, 4873/ 4874); máxime, cuando el convencional constituyente, en la última reforma de 1994, le ha adicionado al Congreso la atribución específica de promover medidas de acción positiva que garanticen el pleno goce de los derechos reconocidos por la Constitución nacional y por los tratados de derechos humanos, en particular, respecto de los niños (art. 75, inc. 23, de la Constitución Nacional)".

"Es dable afirmar que las cuestiones que encierra la problemática de los menores en conflicto con la ley penal, son de una delicadeza, gravedad y complejidad extremas, tanto en sus causas, como en sus consecuencias personales y con relación a la comunidad toda. El análisis de tales aspectos remite al diseño de las políticas públicas en general, y la criminal en particular, que ameritan un debate profundo y juicios de conveniencia, que exceden la competencia de esta" (conf. G. 147. XLIV. RECURSO DE HECHO García Méndez, Emilio y Musa, Laura Cristina s/ causa N° 7537, sent. del 2-XII-2018, considerando 6°).

***Consideraciones e interrogantes acerca de la implementación del juicio por jurados a menores de edad, no resueltos en la decisión dictada por el Tribunal de Casación Penal.**

La Corte efectúa una enumeración de problemáticas e interrogantes a efectos de demostrar la necesidad de que el órgano constitucionalmente convocado al efecto sea el que, eventualmente, reglamente el instituto.

A modo enunciativo, repara en los delitos sobre los que se habilitaría para este especial colectivo el juicio por jurados, si respecto de los previstos en el art. 27 o bien se tendrá en consideración el monto de pena en abstracto establecido en el art. 22 bis del Código Procesal Penal; todo lo relacionado con la etapa recursiva, en cuanto a si cabría replicar el mismo diseño que para mayores u otro diverso; sólo por referir a algunas cuestiones.





Invoca doctrina especializada en el fuero remarcando que se ha interrogado acerca de similares cuestiones "...de ser necesaria/debida la utilización del juicio por jurados en la justicia juvenil, ¿debería el adolescente ser juzgado por sus pares jurados adolescentes con capacidad de responsabilidad penal?; ¿cómo se garantizaría la regla de la especialidad, si el juzgador ni siquiera es jurista?; ¿qué ocurriría con la regla que exige resguardo de la privacidad de las audiencias?; ¿podría el adolescente optar por ser juzgado por jurados?; ¿regirían las mismas reglas de mayoría para la votación?, entre otras" (conf. Beloff, Mary; Kierszenbaum, Mariano y Terragni, Martiniano, 2017, "La justicia juvenil y el juicio por jurados", La Ley, Año LXXXI n° 183 AR/DOC/2402: 1-10.).

Expone que tales cuestiones constituyen un pequeño muestrario que dan cuenta de la ausencia de competencia de los órganos jurisdiccionales para reglamentar el modo en que se debe enjuiciar a un joven mediante un jurado popular, todo lo cual corresponde a la legislatura local.

Transcribe un precedente del máximo tribunal en el que se sostuvo que "el principio de separación de poderes y el necesario respeto por parte de los tribunales de los límites constitucionales y legales que su competencia les impone, determina que la función de los jueces no alcance a interferir con el ejercicio de facultades que les son privativas a otros poderes con arreglo a lo prescripto por la Constitución nacional, pues de lo contrario, se haría manifiesta la invasión del campo de las potestades propias de las demás autoridades de la Nación" (conf. en lo pertinente, doctrina de Fallos: 311:2580 y 328:3193).

III.4. Solución.

La Corte bonaerense, el 29 de septiembre de 2022, mediante una decisión interlocutoria y aplicando el mecanismo contemplado en el art. 31 bis de la ley 5827, dejó sin efecto el fallo emitido por la Sala V del Tribunal de Casación Penal el 18 de noviembre de 2021, disponiendo estar a lo resuelto en su oportunidad por la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal de La Plata.

IV. Breves conclusiones

El pronunciamiento de la Corte bonaerense no descarta en forma categórica la aplicación de tal modo de juzgamiento, sino que explica que en el





contexto actual no puede implementarse atento a que el órgano constitucionalmente facultado a tal fin, no lo reglamentó.

Pone de resalto que la casación incurrió en arbitrariedad al fallar. En ese sentido, juzga carente de fundamentación suficiente el apartamiento de la resolución emitida por la Suprema Corte de Justicia en el marco de su actuación tanto institucional como jurisdiccional. Considera que el Tribunal de Casación Penal no brindó ningún argumento válido para desoír aquella, efectuando afirmaciones genéricas, vacías de contenido y sin sopesar las repercusiones que lo resuelto podría tener en el ámbito de la justicia penal juvenil.

Lo relevante de la decisión radica en la reiteración enfática acerca de la ausencia de competencia del Poder Judicial local para reglamentar la implementación del juicio por jurados a personas menores de edad en conflicto con la ley penal, cuya competencia es privativa de la legislatura bonaerense.

También pone de relieve los múltiples interrogantes que plantea aseverar que dicha forma de juzgamiento está autorizada, los cuales -en su mayoría- consideró soslayados por la casación. Haciendo foco en el principio la especialidad del fuero, el tribunal considera que el juicio por jurados no puede ser trasladado sin más al juzgamiento de menores de edad.

La resolución de la Corte contiene reflexiones de diversas características.

Por un lado, destaca la relevancia de la garantía del Juez Natural, poniendo énfasis en la necesidad de leyes que reglamenten la jurisdicción (en este caso el juzgamiento por jurados).

Luego focaliza en la politicidad de las leyes, una materia que corresponde a otros poderes del Estado: el legislativo, por un lado, y claramente el ejecutivo, por otro, que las promulga u objeta.

Formula, además, un conjunto de interrogantes que una eventual institución legal del juicio por jurados en la Provincia de Buenos Aires para el régimen de responsabilidad penal juvenil debería sopesar.





Algunos realizados por la reflexión teórica como: ¿debería el adolescente ser juzgado por sus pares jurados adolescentes con capacidad de responsabilidad penal?; ¿cómo se garantizaría la regla de la especialidad, si el juzgador ni siquiera es jurista?; ¿qué ocurriría con la regla que exige resguardo de la privacidad de las audiencias?; ¿podría el adolescente optar por ser juzgado por jurados?; ¿regirían las mismas reglas de mayoría para la votación?, entre otras.

Otros interrogantes surgen de la correlación de un eventual juzgamiento por jurados de jóvenes de entre 16 y 18 años con la legislación provincial vigente: ¿qué delitos habilitarían el juzgamiento por jurados de jóvenes?; ¿se aplicarían las disposiciones del art. 22 bis del CPPBA teniendo en cuenta los mecanismos reductores de pena previstos por la legislación de la materia?; ¿quiénes deberían ser jurados?; ¿cuál sería la oportunidad procesal para formular la opción de juzgamiento por jurados?; ¿cómo se reglamentaría la etapa recursiva?

Este catálogo puede completarse correlacionando la legislación del juicio por jurados con el régimen penal de infancia, actualmente previsto por la ley 22.278. En dicho marco, cabría preguntarse: ¿cuándo se debería analizar la imposición de sanciones a un joven responsable teniendo en cuenta que la legislación de la materia exige un tratamiento preliminar a la imposición?; ¿cabría la posibilidad de no aplicar pena alguna?; ¿podrían aplicarse penas compatibles con institutos como la condena de ejecución condicional?

La formulación de todos estos interrogantes, una suerte de checklist de una racionalidad jurídica de la institución de un juicio por jurados para el fuero de responsabilidad penal juvenil, guarda correlación con las crisis de esta racionalidad ante las sucesivas innovaciones legales en materia penal, e instala otros problemas que no deberían olvidarse, vinculados con la racionalidad pragmática, es decir, con la posibilidad empírica de llevar adelante una innovación de ese tipo.

En definitiva, la Corte pone de resalto la extralimitación incurrida por parte de la Casación, asevera que le corresponde a la legislatura local emitir una normativa específica que contemple el juzgamiento por jurados a los menores en conflicto con



la ley penal, dejando en claro que tal forma de enjuiciamiento es un derecho garantía -cosa no menor- pero sin soslayar la multiplicidad de interrogantes que deben ser tenidos en cuenta en su oportunidad.

