

# Reforma al sistema recursivo, la interpretación del Tribunal de Casación de la Provincia de Buenos Aires y la posible litigación recursiva en materia de Hábeas Corpus (por agravamiento de las condiciones de detención) y Medidas de Coerción Personal (plazos irrazonables de la prisión preventiva).

POR **AGUSTÍN MATÍAS LAVALLE** (\*)

*Sumario: I. Introducción. II. Punto de partida. III. Tránsito por los Tribunales Superiores. IV. La reforma legal a los arts. 417 y 450 del CPP y la situación actual. V. Conclusión. VI. Bibliografía.*

Reforma al sistema recursivo, la interpretación del Tribunal de Casación de la Provincia de Buenos Aires y la posible litigación recursiva en materia de Habeas Corpus (por agravamiento de las condiciones de detención) y Medidas de Coerción Personal (plazos irrazonables de la prisión preventiva).

Seudónimo: June

El Tribunal de Casación Penal de la provincia de Buenos Aires y la problemática referida a la tramitación de cuestiones relacionadas con el agravamiento de las condiciones de detención y la irrazonabilidad del plazo de duración de la prisión preventiva. Aplicación de criterios restrictivos en cuanto a su competencia. Tránsito obligatorio hacia los Tribunales Superiores para derribar el ritualismo creado. Reforma legal de los artículos 417 y 450 del Código Procesal Penal y el retroceso hacia el punto de partida. Alternativas para la litigación estratégica: intervención del Máximo Tribunal Provincial y el “control de convencionalidad”.

**Palabras claves:** Habeas Corpus y Medidas de coerción. Sistema recursivo. Tribunal de Casación Penal.

Recursive system reform, the interpretation of the Court of Appeal of the Province of Buenos Aires and the possible litigation concerning recursive Habeas Corpus (aggravation of conditions of detention) and measures of personal coercion (periods of pretrial detention unreasonable).

The Court of Criminal Appeal of the province of Buenos Aires and the problems relating to the handling of issues related to the worsening conditions of detention and the unreasonableness of the term of preventive detention. Application of restrictive criteria regarding their competence. Transit required to Superior Court to overturn the ritualism created. Legal reform of Articles 417 and 450 of the Criminal Procedure Code and the reversion to the starting point. Alternatives for strategic litigation: Maximum Provincial Court intervention and “control of conventionality”.

**Keywords:** Habeas Corpus and coercive measures. Recursive system. Court of Criminal Appeal.

## I. Introducción

Lo que se propone con el análisis de las reformas legales y criterios del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires en la materia, es abordar la problemática sobre la tramitación de

---

(\*) Docente de la Cátedra II de Derecho Procesal Penal; Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. UNLP. (Con la colaboración de la abogada Noelia S. Vaccarini, Funcionaria de la Defensoría de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires).

cuestiones relacionadas con el agravamiento de las condiciones de detención y la irrazonabilidad del plazo de duración de la prisión preventiva, ante ese órgano jurisdiccional.

Luego del estudio de las políticas de sentencias a nivel general elaborada en los once años de funcionamiento (y sin detenernos en casuística particularizada) que puedan servir de guía, es necesario precisar los nuevos desafíos que presenta a los litigantes este órgano revisor, a través de la interpretación limitada que realiza de las normas procesales que regulan la apertura de su competencia (arts. 450 y 417 del C.P.P.); determinando ello la necesidad de que la continuidad de los casos a las instancias superiores se encare de un modo coordinado y estratégico, en busca de la resolución de las cuestiones centrales de estos casos en tiempo útil, de modo que no queden atrapados por mallas rituales de admisibilidad en la competencia revisora.

## II. Punto de partida

La puesta en funcionamiento del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires instauró la posibilidad de contar con un órgano jurisdiccional que a través de sus resoluciones individuales o acuerdos plenarios fije algunos lineamientos -especialmente a los tribunales inferiores- respecto de cuestiones sumamente importantes del funcionamiento del sistema penal. Fundamentalmente en una provincia con un elevado porcentaje de procesados y una escasa capacidad de alojamiento digno.

Sin embargo, a la fecha -octubre de 2009-, luego de once años de iniciada la actividad y en función del análisis de los criterios generales que elaboró en su conjunto como órgano provincial, es posible afirmar que en principio no ha sido una instancia útil para la resolución de este tipo de casos (agravamiento de condiciones de detención/plazo razonable de duración de la prisión preventiva y el proceso), fundamentalmente por dos razones:

*a. Por la negativa sistemática al ingreso al análisis de las cuestiones observadas anteriormente, mediante una particular interpretación de las normas procesales relativas a su competencia (1) (arts. 417 y 450 del C.P.P.), lo que implicó un tránsito aparente por la etapa casatoria, en la mayoría de los casos presentados y se vio reflejado en resoluciones como la siguiente:*

*“Los requisitos de admisibilidad del recurso de casación constituyen una cuestión previa que obliga al Tribunal a considerar si, al momento de su interposición, se cumplen adecuadamente las condiciones de la ley. Las reglas que regulan la admisibilidad de la vía casatoria tienen una importante función delimitadora del objeto del recurso que es la consagración legislativa de las razones que procuran conjugar en un adecuado equilibrio dos tendencias opuestas, que pugnan por su prevalencia dentro del proceso: por un lado los principios de legalidad y justicia, según los cuales los recursos son garantías para las partes e instrumentos de perfección procesal en el ejercicio de los derechos constitucionales del debido proceso previo y la defensa en juicio; y, por otra parte, las exigencias de certeza y seguridad jurídica, que se obtienen mediante la estabilidad de las resoluciones y tienden al logro de los propósitos de celeridad y economía propios del proceso penal moderno.*

*En el régimen general de los recursos previstos en el nuevo ordenamiento procesal, las resoluciones judiciales resultan impugnables sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos en la ley.*

*En el caso del recurso extraordinario de casación se prevén resguardos formales de admisibilidad que, en el aspecto objetivo de la impugnabilidad, se refieren en primer lugar al tipo de resoluciones que pueden ser materia del recurso, debiendo tratarse de sentencias definitivas, es decir de aquellas que ponen fin al proceso o impiden su continuación o de alguna de las resoluciones que el art.450 ha equiparado a sentencia definitiva por sus efectos.*

*El concepto de sentencia definitiva ha sido establecido por la ley dentro de las disposiciones generales para los recursos extraordinarios en el art. 482 como aquella que, aunque haya recaído sobre un artículo termina la causa o hace imposible su continuación.*

(1) Conf. causas n° 36.634/Sala II, 34.628/Sala I, 30.796/Sala II (en el caso, la errónea interpretación de la garantía constitucional de doble instancia), 35.970/Sala II, 30.990/Sala III, entre otras.

*Artículo es una expresión que en términos procesales se equipara a incidente, un litigio accesorio que resuelve por sentencia interlocutoria cuestiones relativas al proceso, distintas de la principal.*

*En el caso de la excarcelación o eximición de prisión, el auto que las deniega o que las revoca, aunque recae sobre un artículo, carece del requisito de carácter final porque no 'termina la causa o hace imposible su continuación'.*

*Si bien la C.S.J.N. ha asimilado a sentencia definitiva ciertas decisiones como la excarcelatoria, que relacionadas con la libertad durante el proceso provoquen un gravamen de imposible o dificultosa reparación ulterior, lo ha hecho en el marco de la ley 48 y a los fines de la procedencia formal del recurso extraordinario federal cuando se vean afectadas garantías constitucionales, mientras que en el caso del recurso casatorio provincial se ha establecido un sistema de admisibilidad objetiva con limitaciones taxativamente enunciadas que, en principio, no es posible soslayar por provenir de la ley.*

*Los recursos no se conciben, dado su carácter excepcional, fuera del orden fijado en las leyes. Configuraría un ejercicio autoritario de las propias atribuciones la pretensión de resolver, bajo el argumento de reparar supuestas irregularidades en las resoluciones de los órganos del proceso, cuestiones que excedan las facultades legalmente otorgadas a este Tribunal.*

*La resolución recurrida adoptada en un incidente de excarcelación es de naturaleza esencialmente provisoria y renovable, por lo que en principio carece de la definitividad requerida para habilitar la vía casatoria, sin que, por otra parte, se adviertan razones de excepcionalidad que autoricen a alterar las aludidas reglas generales sobre la procedencia del recurso.*

*Por el contrario, la oportuna intervención de los órganos de Garantías predispuestos por la ley en las anteriores instancias del proceso, configura un suficiente resguardo para los derechos de las partes.*

*Voto en consecuencia, por el rechazo del recurso interpuesto por no reunir los requisitos de admisibilidad previstos en la ley, arts. 450 y 456 del C.P.P." (del voto del Dr. Celesia, con adhesión del Dr. Mancini, causa n° 18.398 de la Sala II del Tribunal de Casación Penal, sentencia del 23 de mayo de 2005).*

*b. O, por la falta de eficacia de los pocos casos analizados, al resolver la cuestión en forma tardía (2) (al haber variado la situación puesta a su conocimiento, ya sea por la concesión de la libertad al detenido, la modificación del lugar de alojamiento, etc.), al no controlar su ejecución (generalmente, en los casos en donde se dispuso un reenvío para el dictado de un nuevo fallo conforme a pautas dadas en la sentencia del Tribunal de Casación), o al limitarse a fiscalizar el cumplimiento de los recaudos exigidos por la legislación local para el tratamiento de las cuestiones por parte de la instancia departamental y -en consecuencia- disponer el reenvío de las actuaciones para su nuevo estudio y resolución (como ejemplo de ello, puede mencionarse la nulidad de la sentencia del órgano 'a quo' por falta realización de la audiencia prevista en el art. 412 del C.P.P., en el marco de una acción de hábeas corpus) (3).*

Esta ausencia mayoritaria de intervención activa en las cuestiones referidas -a la par de desalentar a los litigantes y generar un desgaste de actividad- implicó la inexistencia de pautas concretas orientadas a los jueces de las instancias departamentales, en contra de la finalidad expresamente reconocida de la instauración de este órgano jurisdiccional y permitiendo que situaciones similares sean resueltas con disparidad de criterios en los diferentes departamentos judiciales de la Provincia de Buenos Aires.

Y esta clara decisión de no constituirse como órgano de revisión amplia, se advirtió -como se mencionara anteriormente- en temas centrales como ser las vías recursivas para cuestionar decisiones que negaban la operatividad del hábeas corpus por agravamiento de condiciones de detención, especialmente condiciones edilicias de los lugares de alojamiento, hacinamiento, falta de atención médi-

(2) Conf. causas n° 35.066/Sala III; 36.948/Sala III; 343919/Sala I; 35.037/Sala I; 19.032/Sala II; 19.685/sala II; 18.975/Sala III; entre otras.

(3) Conf. 21.050/Sala III; 25.226/Sala III; 26.434/Sala I; 25.823/Sala I; 26.246/Sala I; 19.874/Sala II; entre otras.

ca, e irrazonabilidad de prisiones preventivas, por sobre todo, aquellos referentes a la determinación del plazo límite de la prisión preventiva, el cese de la medida cautelar o la posibilidad de otorgar medidas alternativas.

Tal circunstancia, puede verificarse tanto del análisis de los casos de Hábeas Corpus por agravamiento de condiciones de detención (individuales y colectivos) como de los distintos Acuerdos Plenarios del propio Tribunal (N° 2924, 5627, 3419 y 13.300) (4), en los que decidió establecer una interpretación restrictiva tanto del arts. 417 -redacción originaria de 1998 a 2009- como de los alcances del art. 450 del Código procesal Penal (anterior y actual), a fin de justificar su incompetencia.

Para una mayor ilustración, lo resuelto en el Acuerdo Plenario 2924, el 13 de abril de 2000:

*“Declarar inadmisibles los recursos de casación interpuestos contra resoluciones que disponen medidas de coerción personal en causa de procedimiento escrito (ley 3589), según lo establecido por el artículo 4° inc. 3° y concs. de la ley 12.059”.*

O en el Acuerdo plenario n° 5627, en el que se resolvió:

*“.. La enumeración contenida en el artículo 450 del Código Procesal Penal tiene carácter taxativo;*

*La resolución que decide cuestiones vinculadas a la libertad personal, medidas cautelares, o excarcelación, no es equiparable a la sentencia definitiva;*

*Las resoluciones sobre excarcelación, libertad personal o medida cautelar, por sí mismas, no abastecen la gravedad institucional que permite excepcionar la taxatividad contenida en el artículo 450 del ritual”, y posteriormente se agregó:*

*“No es posible fijar judicialmente en abstracto un término para el plazo máximo razonable de duración de la prisión preventiva, siendo de incumbencia de los jueces su determinación en cada caso particular.*

*En tal determinación corresponde tener en cuenta que, cuando no medie complejidad en las causas, la prisión preventiva no puede durar más de dos años hasta la sentencia no firme del juicio oral, sin computarse en dicho término el tiempo insumido por el diligenciamiento de prueba fuera de la jurisdicción, los incidentes, los recursos, o mientras el Tribunal no esté integrado. Que cuando se verifiquen supuestos de suma complejidad del proceso derivados de la pluralidad de imputados, las circunstancias del hecho y el concurso de delitos se deberá estar a las previsiones del “plazo razonable” puntualizado en el artículo 2° del C.P.P., sujeto a la apreciación judicial en cada caso.*

*Ese plazo razonable será el criterio para establecer la legitimidad del encarcelamiento en su extensión temporal en la etapa recursiva, tomándose en cuenta las recomendaciones de los Organismos Internacionales referidas a: la complejidad del caso; la actividad procesal de las partes; la conducta de las autoridades judiciales en cuanto hayan implicado dilaciones indebidas y la proporcionalidad con la pena.”*

Como así también, lo decidido en el marco del Acuerdo plenario n° 3419, sobre salidas transitorias:

*“Las resoluciones que deniegan salidas transitorias no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso de casación (art. 450, C.P.P.)”.*

Y lo resuelto por el pleno, tras una dilatada deliberación, en el Acuerdo Plenario n° 13.300 respecto de la operatividad de la revisión en materia de Habeas Corpus:

*“Lo normado por el artículo 417 del Código Procesal Penal no excluye el previo recurso de apelación ante la Cámara de Apelación y Garantías cuando no es dicho tribunal el que resuelve en forma originaria”.*

---

(4) Los que pueden ser consultados in extenso en [www.defesapublica.org.ar/jurisprudencia/TCP/plenarios\\_concluidos](http://www.defesapublica.org.ar/jurisprudencia/TCP/plenarios_concluidos).

En ese contexto, es que -por ejemplo- la acción de hábeas corpus, utilizada como instrumento para obtener un pronunciamiento ágil -especialmente- en las cuestiones a las que nos referimos anteriormente, era eliminada de la órbita de competencia del Tribunal de Casación, el que, por haberse garantizado la doble instancia -luego del reenvío que el mismo había dispuesto por aplicación del nuevo art. 417 del C.P.P.- resolvía su no intervención.

Si bien hay excepciones que merecen mencionarse, especialmente en relación a la actividad desarrollada por la Sala I (por ejemplo: posibilidad de detenidos de mantener visitas de contacto con familiares -causa n° 9428/I, del 5/12/2002-; resguardo a la integridad física -causas n° 16.823/I, sent. del 21/12/2004 y n° 20.001/I, del 09/06/2005-; imposibilidad de considerar informes médicos por facultativos de la misma unidad donde se denunciaron malos tratos -causa n° 19.286/I, sent. del 6/12/2005, causa n° 24.209/I, del 08/03/2007- y agravamiento de estado de salud y concesión de prisión domiciliaria -causa n° 25.147/I, del 30/11/2006- y otros frente a plazos irrazonables de detención preventiva -causa 27.706/I del 2/08/2007 (5)-), las políticas generales de decisiones jurisdiccionales del órgano provincial en su conjunto, más que responder a estándares, se focalizan en la selección discrecional para la apertura de la jurisdicción, únicamente para casos considerados extremadamente particulares e impidiendo unificar criterios de resolución de los mismos, que genera un desgaste de actividad jurisdiccional y obstaculiza el acceso a la justicia en un tiempo útil, cuanto más tratándose de cuestiones que requieren un tratamiento rápido y sencillo en virtud de los derechos en juego (art. 25 C.A.D.H.).

Al respecto, es necesario destacar la importancia del establecimiento y funcionamiento de mecanismos internos que permitan el acceso de los más vulnerables (6) a las instancias procesales superiores, especialmente, cuando se requiere de un tribunal especializado la tutela inmediata de los derechos en juego. Sin embargo, ello no abatece la obligación asumida internacionalmente (art. 25 de la C.A.D.H.) cuando a través de interpretaciones desnaturalizadoras, los órganos establecidos para dar eficacia a esos mecanismos, se resisten a intervenir, dilatando el tratamiento de la cuestión.

En ese orden, es que la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su Opinión Consultiva OC-9/87 sostuvo que, para que un recurso sea efectivo se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla. Es claro que el recurso no será realmente eficaz si no se resuelve dentro de un plazo que permita amparar la violación de la que se reclama (7).

Así es que la falta de adecuación de la actuación del Tribunal de Casación a los estándares internacionales, consumada a partir de su acotada y tardía intervención en temas centrales, además de provocar una situación de responsabilidad internacional del Estado Argentino por incumplimiento de las obligaciones asumidas, ha determinado la continuidad -por parte de los justiciables- de los casos ante los Tribunales Superiores, a fin de obtener una resolución favorable a sus intereses que de tratamiento a las cuestiones planteadas.

### III. Tránsito por los Tribunales Superiores

La cuestión puesta de manifiesto anteriormente tuvo un vuelco esperado, pero no determinante, luego del logro obtenido por vía jurisprudencial al dar la Defensa seguimiento a todos los casos ante los tribunales superiores -en casos de la Provincia de Buenos Aires- a través de la Corte Suprema de

(5) En el que se determinó el plazo de seis meses para el Tribunal en lo Criminal N° 5 del Departamento Judicial La Plata lleve a cabo el plenario, plazo a cuya expiración (de no realizarse el acto procesal referido), corresponderá otorgar la libertad caucionada al encartado.

(6) Ver al respecto Acordada 05/09 de la C.S.J.N. sobre adhesión a las "Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en condiciones de vulnerabilidad".

(7) Cfr. C.I.D.H., caso "Instituto de Reeducación del Menor" Vs. Paraguay, sentencia de 2 de septiembre de 2004. En ese mismo sentido, "Cantoral Benavides Vs. Perú", sentencia de 18 de agosto de 2000.

la Nación (8) y en algunos casos de la SCBA (9), especialmente en materia de medidas de coerción y habeas corpus.

En ese orden, se dictaron resoluciones que determinaron que las decisiones *“que niega la excarcelación del imputado en tanto restringe su libertad con anterioridad al fallo final de la causa, más allá de no decidir acerca de la cuestión jurídico-material objeto del proceso, y en ese sentido -estricto- no ser definitiva, resulta equiparable a ella, en la medida en que ocasiona al interesado un gravamen que podría resultar de imposible o tardía reparación ulterior; por afectar un derecho que requiere tutela inmediata...”* (10).

O que resolvieron que es obligación del Tribunal de Casación Penal atender cuestiones constitucionales planteadas por la Defensa técnica del imputado (11) al expresar: *“... considero necesario poner de relieve que frente a la invocación de una cuestión federal emparentada con la denegatoria de la libertad provisoria antes del fallo final de la causa, el Tribunal de Casación deberá tratar esas temáticas con prescindencia de si el marco procesal instaurado por los arts. 448, 449, 450 y conc. del Código Procesal Penal, lo consagra taxativamente”*.

En efecto, si esta Suprema Corte es el tribunal superior de la causa a los fines del art. 14 de la ley 48 (vid. C.S.J.N., Fallos, 308:490, “S.” y 311:2478, “D. M.”), es necesario que el tribunal intermedio previsto en la legislación procesal bonaerense, satisfaga el alto ministerio de reparar los eventuales perjuicios irrogados en las instancias anteriores en cuestiones de naturaleza federal que exigen a este Tribunal el debido conocimiento del asunto a los fines explicitados precedentemente.

*Ello es así toda vez que, en caso contrario, el objeto de conocimiento traído a la instancia extraordinaria provincial no sería un producto elaborado, que fue considerado y debatido en los anteriores tramos del proceso, sino el mero resultado de un devenir por distintos órganos jurisdiccionales que sólo trataron la cuestión federal involucrada -al menos en el caso del Tribunal de Casación Penal- de manera formal y apegada a una interpretación excesivamente restrictiva de las mandas constitucionales en juego.*

*Esta posición, por otra parte, se enrola -mutatis mutandi- en el criterio esbozado por la Corte federal in re “D. N., B. H. s/ excarcelación -causa N° 107.572-” (D. 199. XXXIX, sent. del 3/V/2005), respecto de la necesidad de que la Cámara Nacional de Casación Penal sea el tribunal encargado de conocer previamente todas las cuestiones de naturaleza federal que intenten someterse a la decisión final de la Corte Suprema (cfe., consid. 11, parte final) (12).*

Tales decisiones, trajeron como consecuencia, por aquel entonces y sólo por efecto de lo obtenido en las instancias superiores, una especial atención de la Sala I y en parte de la Sala III (13), para el tratamiento de cuestiones de medidas de coerción, aun cuando ya se había garantizado la doble instancia judicial.

No obstante ello, la restringida jurisprudencia de la Sala II siguió manteniéndose, decretando la continuidad de la litigiosidad ante los Tribunales superiores, infructuosa si consideramos que los nuevos casos radicados junto con aquellos primeros supuestos presentados, luego de recorrer el tortuoso camino de todas las instancias, cuando volvieron al Tribunal de Casación Penal fueron en su mayoría declarados “abstractos” (14).

(8) En medidas de coerción, causas: K.143.XLI “Kutko” sent. del 26/09/2006; G.1390.XXXIX “Gómez Cruz”, sent. del 29/11/2005; T.556.XXXIX “Treyer, Rolando”, sent. del 23/05/2006, entre otras; en hábeas corpus: D.744.XL, sent. del 31/10/2006.

(9) En medidas de coerción: causas Ac.92.596, Ac.104.979, Ac.104.632, entre otras; y en materia de Hábeas corpus: P.100.384, sent. del 6/02/2008; P.101.080, del 16/04/2008; entre otras.

(10) Conf. SCBA causa Ac. 89.648, sent. del 31 de agosto de 2007.

(11) Conf. SCBA P.101747, del 18 de marzo de 2009. En el caso, la denegatoria de la libertad asistida.

(12) Conf. Ac. 95.296, sent. del 4 de octubre de 2006.

(13) Conf. 26.575/Sala III, 29.289/Sala I, entre otros.

(14) Conf. SCBA causas Ac.94.366 (registro n° 17.946/Sala II del TCP); Ac.101.595 (registro n° 25.066/Sala II del TCP); Ac.96.064 (causa n° 17.005/Sala III del TCP); entre otras.

#### IV. La reforma legal a los arts. 417 y 450 del CPP y la situación actual

Ahora, a más de una década de funcionamiento del Tribunal, se vuelve al punto de partida, recurriendo a viejos -pese a la doctrina del Superior Tribunal- y nuevos criterios para impedir el tránsito de cuestiones referidas a la aplicación y duración de medidas de coerción como así también, al tratamiento de planteos sobre agravamiento de las condiciones de detención en el órgano casatorio.

Luego de las modificaciones realizadas en el código procesal penal a través de la ley 13.812 (15) en el art. 417 que reza: *"Impugnabilidad. La resolución que deniegue el hábeas 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"* y en el art. 450 que establece: *"Resoluciones recurribles. Además de los casos especialmente previstos, podrá deducirse el recurso de casación contra las sentencias definitivas de juicio oral, juicio abreviado y directísimo en lo criminal, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 417 del C.P.P. Asimismo, podrá deducirse respecto de los autos dictados por la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal revocatorios de los de primera instancia siempre que pongan fin a la acción, a la pena, o a una medida de seguridad o corrección, o imposibiliten que continúen; o denieguen la extinción o suspensión de la pena o el pedido de sobreseimiento en el caso de que se haya sostenido la extinción de la acción penal."*

*También podrá deducirse respecto de los autos dictados por la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal cuando denieguen la libertad personal, incluso en la etapa de ejecución"*; el Tribunal de Casación Penal, vuelve -para los casos de la Sala I y III- y continúa -para el supuesto de la Sala II- con una interpretación restrictiva y desnaturalizadora de los mencionados artículos.

Así, del estudio de los casos, se refleja en líneas generales lo siguiente:

1.- *Que habiendo tomado intervención -en el caso- el Juez de primera instancia y la Cámara departamental, el Tribunal de Casación no es una tercera instancia, por lo que no corresponde la interposición del recurso ante el Tribunal de Casación (16), sino que debe recurrirse ante el Superior Tribunal de Provincia.*

*O sea que, la competencia de este Tribunal se limita a la intervención para garantizar la doble instancia -sea cuando la acción se origina directamente ante las Cámaras (supuesto poco probable porque las cámaras sortean los habeas corpus entre los tribunales de primera instancia)- o cuando las cámaras revocan decisiones en materia de libertad por recurso fiscal.*

2.- *El TCP carece de competencia para resolver acciones de Hábeas Corpus presentadas originariamente en esa sede, pudiendo sólo intervenir como órgano revisor de su denegatoria (arts. 20 y 417 del C.P.P.). No obstante, reenvía a la instancia departamental para que el caso sea tratado por la Cámara de Apelación y Garantías cuando ese órgano no ha intervenido para garantizar la doble instancia judicial (17).*

*De esta forma, recurrida la resolución dictada por la Cámara departamental -en virtud del reenvío dispuesto- y garantizada -en consecuencia- la doble instancia, se vuelve al mismo criterio mencionado en el punto 1.*

3.- *Se declara incompetente para tratar cuestiones de medidas de coerción o ejecución en casos correccionales (18).*

4.- *Se declara incompetente para intervenir en materia de H.C. (agravamiento de condiciones de detención) por entender al supuesto comprendido en la materia correccional (19).*

(15) B.O. 21/04/2008.

(16) Conf. 33.718/Sala II y 33.847, entre otras.

(17) Conf. n° 30689.

(18) Conf. causas 36.677, 36.301, 37.309, entre otras.

(19) Conf. causa 37.825, del 10/09/2009.

Es decir, que cualquier presentación de los litigantes -particularmente de los defensores públicos- en estos temas que no sean estrictamente de “doble instancia” y aun existiendo una cuestión federal oportunamente planteada, *están siendo declarados inadmisibles*, por lo que comenzará un nuevo camino tortuoso para intentar remover el obstáculo formal creado, que a la larga concluirá -seguramente- en un nuevo caso “abstracto” (20).

En ese contexto, la estrategia procesal aplicada al caso -determinada fundamentalmente por la urgencia del mismo, especialmente cuando se trata de medidas de coerción y agravamiento de las condiciones de detención-, que pretende una revisión amplia de la situación por parte de un tribunal especializado en la materia penal, se enmarcará en la búsqueda de lograr obtener la apertura formal de la jurisdicción, recurriendo a los criterios excepcionales aplicados por el Tribunal de Casación Penal en los casos en que conocieron el fondo del asunto, sin que ello garantice una resolución favorable en virtud de la discrecionalidad evidenciada a lo largo de estos once años de funcionamiento, lo que determinará un innumerable número de casos sin solución; o mediante una petición concreta en cada expediente ante el Máximo Tribunal Provincial, a fin de que -reafirmando su doctrina- obligue nuevamente al Tribunal de Casación -en parte, pues recordemos la falta de adecuación de la Sala II- a intervenir, pero no ya en tiempo útil.

De esta forma, la búsqueda de una nueva estrategia, que impida una demora injustificada en el tratamiento de las cuestiones que se abordan en el presente trabajo y que logre obtener de un Tribunal Superior la elaboración de estándares generales de actuación, se torna imprescindible desde que, las instancias departamentales, siguen aplicando criterios divergentes para casos similares, incrementando la violación de la normativa internacional de los Derechos Humanos.

## V. Conclusión

Ante la multiplicidad de instancias que plantea particularmente la provincia de Buenos Aires y mientras se mantenga la limitada estructura de funcionamiento de un Tribunal de Casación ideado como una instancia de revisión amplia (art. 8.2.h de la Convención Americana de Derechos Humanos), no sólo de sentencias condenatorias, sino también de todo auto procesal importante (21), pero inadecuadamente implementado en el tiempo y no fortalecido oportunamente (22), lo que se suma a la división de los tribunales criminales en unipersonales, propuesto por la reforma al C.P.P. (23); inmersos ya en la problemática generada en orden a las cuestiones mencionadas, las que obviamente por su naturaleza requieren de una mayor celeridad en su resolución; e interiorizados sobre el desafío que se nos presenta ante este CONTEXTO del Tribunal de Casación en función de ya haber transitado ese camino en situaciones anteriores, *debemos pensar en nuevas estrategias que impliquen la resolución rápida y efectiva del caso*, procurando el control de constitucionalidad y convencionalidad (24) en estas cuestiones tan importantes de funcionamiento del sistema penal, evitando el paso por el TCP que se entiende incompetente cuando ya intervinieron las dos instancias de garantías.

(20) Conf. cita 11.

(21) En ese orden, caso 11.137, Informe 55/97, CIDH; citado por la C.S.J.N. en “R. 230. XXXIV. Romero Cacharane, Hugo Alberto s/ ejecución penal”.

(22) Ver en este punto “La garantía de revisión del fallo condenatorio y sus nuevos horizontes de proyección” conclusiones finales de los dichos en suplemento de jurisprudencia de la CSJN, Edit. Lexis Nexis del 29 de marzo de 2006, paginas 51 y ss. Coriolano-Gomara-Lavalle) y publicado en [www.defensapublica.org.ar/doctrina](http://www.defensapublica.org.ar/doctrina). La ley nº 14.065 (B.O. del 11/12/2009) amplió la integración del Tribunal de Casación, el que funcionará con una Presidencia y seis salas de dos (2) miembros cada una (art. 2º de la ley citada). La modificación aún no se ha implementado.

(23) Ley 13.943. Ver al respecto declaración de oficio de inconstitucionalidad del art. 22 del C.P.P. reformado por ley 13.943 en [www.defensapublica.org.ar/jurisprudencia/otros\\_organismos\\_jurisdiccionales/interpretación\\_constitucional\\_o\\_inconstitucionalidad\\_art\\_22CPP\\_ley\\_13.943](http://www.defensapublica.org.ar/jurisprudencia/otros_organismos_jurisdiccionales/interpretación_constitucional_o_inconstitucionalidad_art_22CPP_ley_13.943).

(24) Ver en este punto Artículo: “Del control de constitucionalidad hacia el control de convencionalidad” Por: Juan Gomara, Agustín Lavalle, Raúl Zurita. Publicado en [www.defensapublica.org.ar/doctrina](http://www.defensapublica.org.ar/doctrina). En ese sentido, voto del Dr. Hitters en causa P. 99.241, sentencia del 03/09/08.



Es así que lo que aquí se sostiene es la *petición directa a la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires* por vía de los recursos extraordinarios locales (25), para que -en estos supuestos- sea quien como Superior Tribunal de la causa en este aspecto realice como último interprete en el ámbito local, el control de legalidad constitucional de los casos, fijando los estándares constitucionales que puedan ser nítidamente divisados como forma efectiva de garantizar el acceso a la justicia en tiempo oportuno (art. 25 de la CADH), pues como lo ha reconocido ese órgano jurisdiccional es a los tribunales locales a quienes “... les incumbe evitar que se produzcan las violaciones a los tratados, y en caso de que se hubieran producido, repararlas lo antes posible (conf. en este sentido TEDH ‘Kyprianou vs. Chipre’, del 27 de enero de 2004, esp. 43)” (consid. 43 del voto de dicho magistrado) (26).

Es decir, reclamar la intervención del Máximo Tribunal Provincial como presupuesto de aplicación cierta de la jurisdicción en cuestiones que requieren un efectivo control de convencionalidad, realizado -no sólo- conforme las disposiciones de la Convención Americana de Derechos Humanos, sino también y fundamentalmente, en la interpretación que la misma Corte Interamericana de Derechos Humanos, como órgano de aplicación de ese instrumento, realiza.

Y ese es el camino que parece haber iniciado el Máximo Tribunal provincial, al determinar que es “... el Poder Judicial debe ejercer una especie de ‘control de convencionalidad’ entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (...) En este juicio, se trata de revertir la transgresión de las Convenciones internacionales que invoqué más arriba en el punto 1 pues, al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha resuelto que ‘... los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos (Corte IDH. Caso La Cantuta Vs. Perú. Sentencia sobre el fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C. No. 162, Párr. 173)” (27).

Como consecuencia de lo expuesto, la intervención del Máximo Tribunal local se muestra fundamental, no sólo para reparar con mayor celeridad un derecho lesionado en el caso en particular, sino también a fin de evitar la responsabilidad internacional del Estado Argentino, todo ello, mientras se establezca claramente, a través de un reforma legal que no de lugar a interpretaciones desnaturalizadoras sobre la obligatoriedad de la apertura de la competencia del Tribunal de Casación en el tratamiento de cuestiones referidas anteriormente.

La idea de este ensayo, es afirmar esta incipiente idea de la Suprema Corte Provincial sobre el “control de convencionalidad” a través de pedidos concretos en los casos más urgentes y de menos definición hasta ahora como son: condiciones dignas de detención y que plazo puede tener una prisión preventiva “razonable” en la Provincia de Buenos Aires (28), a fin de revertir una situación que im-

(25) Una propuesta, ya ensayada por la Defensoría de Casación y numerosas Defensorías Departamentales -en el trámite de las causas correccionales iniciadas con posterioridad a la reforma de la ley 13.812-, es transitar el camino coordinado y en equipo. Es decir, dotar a la Defensa Oficial de herramientas que impidan la superposición de tareas, utilizando criterios de especialidad -conforme la regla 30 de la Acordada 5/09 de la Corte Suprema de Justicia- articulando con los defensores departamentales la gestión de casos ante las instancias locales y continuarlos directamente a la Suprema Corte Provincial fundando desde la Defensoría de Casación los recursos extraordinarios para procurar obtener en tiempo oportuno respuestas de los Tribunales Superiores (SCBA o CSJN) que puedan ser más ágiles, y con un viso de realidad, aplicados en los casos concretos en las instancias departamentales.

(26) Conf. voto del Dr. Hitters en causa P. 99.241, sent. del 3/09/08.

(27) Conf. voto del Dr. Hitters en causa P. 99.241, sent. del 3/09/08.

(28) Ver caso “Bayarri vs. Argentina” de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en HYPERLINK “http://www.defensapublica.org.ar/jurisprudencia/CorteIDH” www.defensapublica.org.ar/jurisprudencia/CorteIDH e Informe 35/07 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en www.defensapublica.org.ar/jurisprudencia/ComisiónIDH.

plica responsabilidad del Estado Argentino por incumplimiento de las obligaciones asumidas internacionalmente.

## **VI. Bibliografía**

- CORIOLANO, Mario; GOMARA, Juan Pablo y LAVALLE, Agustín. “La garantía de revisión del fallo condenatorio y sus nuevos horizontes de proyección”, conclusiones finales de lo dicho en suplemento de jurisprudencia de la CSJN, Lexis Nexis, 29 de marzo de 2006, paginas 51 y ss. Publicado en [www.defensapublica.org.ar/doctrina](http://www.defensapublica.org.ar/doctrina), 15 de octubre de 2009.

- GOMARA, Juan Pablo; LAVALLE, Agustín y ZURITA, Raúl. “Del control de constitucionalidad hacia el control de convencionalidad”, publicado en [www.defensapublica.org.ar/doctrina](http://www.defensapublica.org.ar/doctrina), 15 de octubre de 2009.

- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso “Bayarri vs. Argentina”, publicado en [www.defensapublica.org.ar/jurisprudencia/CorteIDH](http://www.defensapublica.org.ar/jurisprudencia/CorteIDH), 16 de octubre de 2009.

- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe 35/07, publicado en [www.defensapublica.org.ar/jurisprudencia/ComisiónIDH](http://www.defensapublica.org.ar/jurisprudencia/ComisiónIDH), 16 de octubre de 2009.

- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay, sentencia del 2 de septiembre de 2004, publicado en [www.corteidh.or.cr](http://www.corteidh.or.cr), 17 de octubre de 2009.

- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso “Cantoral Benavides Vs. Perú”, sentencia del 18 de agosto de 2000, publicado en [www.corteidh.or.cr](http://www.corteidh.or.cr), 16 de octubre de 2009. ♦