

En la ciudad de La Plata, a tres días del mes de noviembre del año dos mil catorce, a las 8.30 horas, se reúnen en acuerdo ordinario los Señores Jueces de la Sala Primera del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires (Ley 11.982), doctores Carlos Ángel Natiello, Horacio Daniel Piombo y Benjamín Ramón María Sal Llargués, con la Presidencia del primero de los nombrados, a efectos de resolver en **causa Nº 52.327** de este Tribunal, caratulada **“NIÑOS Y ADOLESCENTES DE LOS DEPARTAMENTOS JUDICIALES DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES s/ Habeas Corpus Colectivo”**. Practicado el sorteo de ley, resultó que en la votación debe observarse el orden siguiente: SAL LLARGUÉS – PIOMBO - NATIELLO, procediendo los nombrados magistrados al estudio de los siguientes

ANTECEDENTES

El Sr. Defensor Oficial ante el Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil del Departamento Judicial de La Plata, Dr. Julián Axat della Croce, interpuso acción de habeas corpus originaria ante este Tribunal de Casación denunciando el agravamiento de las condiciones de detención que padecen colectivamente los niños y adolescentes alojados en establecimientos de régimen “cerrado” dependientes de la Secretaría de la Niñez y Adolescencia de la Provincia de Buenos Aires y del Servicio Penitenciario Bonaerense, por carecer de motivos “judiciales” que fundamenten su mantenimiento en tales lugares y no en otros de condiciones de mayor relajo, sean “abiertos” o “semiabiertos” de conformidad con los arts. 3, 12, 37 y 40 de la Convención Internacional sobre Derechos del Niño y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional.

Señala el accionante que existe un cúmulo de casos donde los niños, niñas y jóvenes han sido sometidos a un régimen de detención de encierro total ante la falta de fundamentación sobre este tópico de las resoluciones jurisdiccionales que así lo disponen, haciendo que en la práctica administrativa se presuma siempre que el encierro habrá de llevarse a cabo en establecimientos de ésta índole.

Expresa que la acción constitucional en estudio *“no busca revisar actos jurisdiccionales de la órbita de cada Departamento Judicial, sino a todo evento, ‘relevar’ y ‘corregir’ los casos que por consecuencia de una interpretación arbitraria, inadecuada o in malam partem de esas resoluciones, se ha llevado al agravamiento de las condiciones de detención de cientos de jóvenes alojados hoy en establecimientos de máximo encierro de la provincia, cuando –de seguirse sanos criterios- podrían estar en situaciones menos restrictivas”*.

Alude a una visita realizada al Centro de Recepción de La Plata, dependiente de la Secretaría de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Buenos Aires, donde pudo constatar mediante documentación que le fuera exhibida que sobre 427 plazas en centros “cerrados” se hallaban ocupadas en aquella fecha 390; mientras que de las 108 de régimen de semilibertad o contención, las ocupadas eran 47. Asimismo, da cuenta de haberse verificado mediante la lectura de los legajos de distintos jóvenes, que muchas de las órdenes jurisdiccionales de detención –medidas cautelares (art. 43, ley 13.634) o medidas de seguridad respecto de niños menores de 16 años de edad (art. 64, ley 13.634)- carecen de fundamentación respecto de la modalidad de encierro o nada dicen al respecto, habilitando a las autoridades administrativas a su ingreso al régimen que se estima aplicable, en la mayoría de los casos, al cerrado “y no hacia los más relajados o flexibles (‘semiabiertos’ o ‘de tránsito’) donde existen más cupos y condiciones más favorables de rehabilitación”. Lo reseñado se alza contra las normas de la C.I.D.N. y contra la Resol. Ministerio de Desarrollo Humano n° 172/2007 que, bajo el principio interpretativo más favorable al niño, dispone que si el órgano jurisdiccional no expresa fundadamente el lugar donde debe cumplirse la medida restrictiva precautoria de la libertad, la administración habrá de estar por el lugar más propicio para el mismo.

Según lo destaca, existiría *“un patrón claro en cuanto a una política de gestión de encarcelamiento cautelar con tendencia (automática) hacia el encierro total o a la ‘máxima seguridad’, contradiciendo de ese modo los estándares de la Convención de los Derechos del Niño que en su art. 37 establece que la instancia más gravosa de la privación de la libertad es la ultima ratio (excepción), y por el menor tiempo que proceda, aún cuando la misma debe ser proporcionada, y seguir pautas de dignidad y humanidad”*.

Igual situación de agravamiento de las condiciones de detención predica respecto de los jóvenes alojados en unidades de la órbita del Servicio Penitenciario Bonaerense.

Indica que la situación en la que se ven inmersa los niños, niñas y adolescentes detenidos en estos ámbitos, vulnera la prohibición de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (art. 37.a) C.I.D.N.) y las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores –Reglas de Beijing- que establecen que los menores confinados en establecimientos penitenciarios recibirán los cuidados, la protección y toda asistencia necesaria –social, educacional, profesional, psicológica, médica y física- que puedan requerir debido a su edad, sexo y personalidad y en interés de su desarrollo sano.

Peticiona que de constatarse la presencia de niños y jóvenes alojados en establecimientos cerrados sin fundamento alguno de la jurisdicción, se disponga el

conocimiento de ello al órgano especializado interviniente a fin de que se regularice la situación. Hace expresa reserva del caso federal.

Mediante cédula se notificó la presentación del presente habeas corpus al Ministerio Fiscal y al Ministerio de la Defensa con actuación ante estos estrados.

Se presenta a fs. 38/42 vta. el Sr. Defensor Oficial ante este Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires, Dr. Mario Luis Coriolano, acompañando la pretensión del accionante y adunando fundamentos en pos de su admisibilidad.

El Dr. Emilio García Méndez en su carácter de presidente de la Fundación Sur Argentina, se constituye ante este Tribunal casatorio y presenta un escrito en calidad de *amicus curiae* obrante a fs. 47/52 vta., postulando con amplios fundamentos el acogimiento del presente habeas corpus.

Lucen a fs. 46 y 166/167 vta. los informes remitidos a esta Sede por el Servicio Penitenciario Bonaerense dando cuenta de la situación de los jóvenes adultos detenidos en los establecimientos carcelarios bajo su órbita.

Informa el Departamento de Registro y Movimiento de la Secretaría de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Buenos Aires, según las constancias glosadas a fs. 63/80, 84/132 y 144/160, cantidad y nombres de los jóvenes alojados en centros dependientes de ese organismo a la fecha de responde de los oficios pertinentes, modalidad de detención, departamento judicial y programas en los que participan los jóvenes.

A su vez, remitieron informes respecto de la situación de los niños, niñas y jóvenes de sus respectivos departamentos judiciales, así como de sus lugares de detención, las Defensorías Generales de La Plata, San Nicolás, San Martín, Zárate-Campana, Bahía Blanca, Trenque Lauquen, Mercedes, Morón, Necochea, Pergamino, San Isidro, Dolores, Junín y Mar del Plata. También remitió información de igual tenor la titular del Juzgado de Responsabilidad Penal Juvenil del Departamento Judicial de Azul y la Dra. Silvina Darmandrail, Jueza del Juzgado de Responsabilidad Penal Juvenil N° 1 del Departamento Judicial de Mar del Plata. Se contó además con los informes redactados por los Comités Permanentes de Seguimiento Departamentales, creados por la Acordada de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires n° 3.415.

A fs. 192/200 vta., se presenta como Amigo del Tribunal, el Dr. Norberto Ignacio Liwski, en su carácter de presidente de la Sección Argentina de Defensa de las Niñas y Niños Internacional (DNI), propiciando fundadamente el acogimiento de la acción constitucional que diera origen a estos actuados.

A los efectos de la recolección *in situ* de la información necesaria para mejor resolver, se designaron al Secretario de este Tribunal de Casación provincial, Dr. Fernando Jesús González, y a la Auxiliar Letrada Relatora de la Presidencia de este Tribunal, Dra. Silvana S. Paz, quien se constituyeron a tales fines en los Centros Cerrados El Castillito de La Plata, de Dolores, de Jóvenes de Virrey del Pino, en el Centro de Recepción de Lomas de Zamora, en el Centro Cerrado de Mar del Plata y en el de Malvinas Argentinas y en el Registro de Movimiento y Ubicación sito en esta capital provincial. Sobre las visitas llevadas a cabo, las entrevistas realizadas y demás datos recolectados, se adjuntó el informe pertinente que luce a fs. 203/275.

El 20 de marzo de 2014, se llevó a cabo la audiencia prevista por el art. 412 del Código Procesal Penal ante los integrantes de esta Sala I, compareciendo a tal fin el accionante Sr. Defensor Oficial del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil del Departamento Judicial de La Plata, Dr. Julián Axat Della Croce; el representante de la requerida, el Sr. Subsecretario de Responsabilidad Penal Juvenil de la Secretaría de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Buenos Aires, Dr. Carlos M. Corrales; el Sr. Fiscal de Casación, Dr. Carlos Arturo Altuve; el Sr. Defensor de Casación, Dr. Mario Luis Coriolano; y el Presidente de la Fundación Sur Argentina, Dr. Emilio García Méndez, en su calidad de *amicus curiae*.

Sin perjuicio de lo expresado en la referida audiencia -cuya acta luce a fs. 277/280-, los intervinientes presentaron sendos memoriales complementarios y ampliatorios de aquella.

En el memorial de fs. 281/285 vta., el Fiscal ante este Tribunal de Casación, Dr. Carlos Arturo Altuve, reitera su adhesión a la acción de habeas corpus impetrada por el Sr. Defensor Oficial del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil platense. Postula la competencia de este Tribunal de Casación con amplias citas legales y de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, destacando el avasallamiento de los derechos de los niños y niñas y *“la inobservancia plena de los patrones legales mínimos nacionales e internacionales que rigen el sistema de la justicia penal juvenil”*. Solicita se haga lugar a la acción en estudio; se verifiquen las condiciones de detención de niños, niñas y adolescentes en establecimientos pertenecientes a la Secretaría de Niñez y Adolescencia y al Servicio Penitenciario Bonaerense, ordenándose en su caso su regularización; y se fijen pautas dirigidas al Poder Ejecutivo y a los tribunales competentes tendientes a encausar el procedimiento de asignación de los lugares de alojamiento de los menores en conflicto con la ley penal, garantizando plenamente sus derechos.

El Secretario de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Buenos Aires, Dr. Pablo Gabriel Navarro, presenta su memorial ampliatorio a fs. 286/353, donde expresamente responde los cuestionamientos dirigidos al desempeño del organismo a su cargo en la presentación que abre estos actuados, al estado de los jóvenes alojados en establecimientos bajo su dependencia, y suministra información relativa a la situación de los niños y niñas cuyos casos fueron tomados como testigos en el habeas corpus colectivo.

A fs. 355/365 vta., luce el memorial presentado por el accionante, Dr. Julián Axat Della Croce, en su carácter de Defensor Oficial del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil de La Plata, donde peticiona se reiteren los oficios ordenados a fs. 43 y 58 de autos; se haga lugar al habeas corpus impetrado; se exhorte a los Jueces del Fuero especializado para que se exprese en cada caso al poder administrador el tipo específico del dispositivo de detención aplicable; se exhorte a los Jueces del Fuero de Responsabilidad Juvenil que adecuen sus decisiones a las normas especializadas y funden la opción por el tipo de privación de la libertad aplicable; se declare la inconstitucionalidad del art. 64 de la ley 13.634, propiciando en subsidio, la adecuación de los lugares de detención de niños no punibles a la ley 13.298; se prohíba al Poder Ejecutivo el ingreso y/o alojamiento de niños y jóvenes cuyas causas son regidas por la ley 13.634 en establecimiento bajo la órbita del Servicio Penitenciario Bonaerense, en el régimen de “Jóvenes Adultos”; se prohíba al Poder Ejecutivo el ingreso y/o alojamiento de niños y jóvenes cuyas causas son regidas por la ley 13.634 en establecimientos privados o tercerizados, declarándose ilegal e inconstitucional la internación terapéutica en establecimientos de esta índole; se ordene al Poder Ejecutivo la estricta separación de jóvenes procesados y condenados; se ordene al Poder Ejecutivo provincial y a la Secretaría de Niñez y Adolescencia la presentación mensual a la Procuración General y a la Suprema Corte provincial, de un informe sobre los cupos de alojamiento de cada centro de niños y niñas, en función de su capacidad real.

Ampliando el objeto primigenio del habeas corpus colectivo, solicita se ordene al Poder Ejecutivo de la Provincia de Buenos Aires y a la Secretaría de Niñez y Adolescencia para que, en un plazo razonable: presente un plan-programa de atención médico, odontológico y psicológico, con su personal, en los centros de detención; presente un plan-programa de infraestructura y mantenimiento edilicio; presente un plan-programa de alimentación y dietas; presente un plan-programa de educación con información sobre la percepción de planes sociales; presente un plan-programa de capacitación del personal de los centros de alojamiento de niños, niñas y adolescentes.

Peticiona, además, que se ordene a la Procuración General de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires que se implemente en el Registro de Procesos del Niño la registración de los lugares de alojamientos de los jóvenes privados de su libertad, y la creación de la figura del “Jefe de Despacho” en los centros de detención de niños, niñas y adolescentes.

En último término, se encuentra glosado a fs. 366/372 vta., el memorial presentado por el Sr. Defensor ante este Tribunal de Casación provincial, Dr. Mario Luis Coriolano, acompañando el habeas corpus originario y con amplios fundamentos, postula la fijación de pautas dirigidas a la Magistratura especializada para la detención de niños, niñas y adolescentes, en sintonía con lo decidido por la Suprema Corte de Justicia provincial en P. 107.609 y acumuladas; reclama la prohibición de ingreso de jóvenes al Servicio Penitenciario Bonaerense por afectación de la especialidad señalando la imposibilidad de alegar obstáculos presupuestarios; solicita la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 1º, párrs. 3º y 4º, de la ley 22.278 y del art. 64 de la ley 13.634; y peticiona que este Tribunal se reserve el control del cumplimiento de la sentencia de autos y que no se releve de su cumplimiento a los obligados ante la posible interposición de remedios impugnativos.

Hallándose la causa en estado de dictar sentencia, la Sala I de este Tribunal (Ley 11.982) dispuso plantear y resolver las siguientes

C U E S T I O N E S

1era.) ¿Es competente este Tribunal para conocer en la acción de habeas corpus colectivo interpuesta?

2da.) ¿Se verifican las violaciones denunciadas de los derechos de los niños en los establecimientos de detención bonaerenses?

3era.) ¿Se ha constatado la falta de fundamentación de las resoluciones jurisdiccionales que ordenan la detención de un niño, una medida cautelar o el cumplimiento de pena en relación al modo y ámbito de su cumplimiento? En su caso ¿deben formularse reglas sobre el punto para el cumplimiento de los funcionarios del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil de la Provincia de Buenos Aires?

4ta.) ¿Se verifica una práctica administrativa arbitraria de los operadores de la Secretaría de Niñez y Adolescencia en orden a las medidas de coerción de los jóvenes y los lugares de cumplimiento que agrava las condiciones de detención? ¿Se verifica el

traslado sin orden de juez a dispositivos cerrados ante la ausencia de directivas específicas o a dependencias del Servicio Penitenciario Bonaerense?

5ta.)¿Debe prohibirse el ingreso de jóvenes cuyos procesos son regidos por las leyes especiales del Fuero de Responsabilidad Juvenil a dependencias del Servicio Penitenciario?

6ta.)¿Son inconstitucionales los arts. 1º, párrs. 3º y 4º, de la ley 22.278 y art. 64 de la ley 13.634?

7ma.)¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el señor Juez Dr. Sal Llargués, dijo:

La respuesta a esta primera cuestión habrá de ser afirmativa.

Como lo ha expresado la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la Opinión Consultiva nº 17, *“Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño”* (2002), *“los niños poseen los derechos que corresponden a todos los seres humanos –menores y adultos- y tienen además derechos especiales derivados de su condición, a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado”* (párr. 54; C.I.D.H., caso *“Instituto de Reeducción del Menor vs. Paraguay”*, sent. 2/9/2004, párr. 147). De modo que niños, niñas y adolescentes son titulares de los mismos derechos y garantías establecidos a favor de los adultos, más los derechos establecidos en atención a sus calidades específicas.

En este derrotero, el art. 37 inc. d) de la Convención sobre los Derechos del Niño reconoce el derecho de todo niño o niña, privados de su libertad, a *“impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial”*. Norma que de modo amplio reconoce el derecho del niño privado de su libertad a cuestionar u objetar las razones de su encarcelamiento, por cualquier medio idóneo (cfme. Comité de los Derechos del Niño, Observación General Nº 10 (2007), *“Los derechos del niño en la justicia de menores”*, parág. 84) -incluidos medios impugnativos -, lo que queda sumamente claro al no mencionar a un “tribunal superior”. De igual manera, esta garantía ha sido estatuida por el art. 7.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y en función de su art. 19, extendida a los niños y jóvenes.

El art. 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por su lado – cuya aplicación a los niños y niñas, en función de su art. 19, ha sido destacada por la Corte Interamericana en la citada O.C. Nº 17, párr. 95-, dispone que *“toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido, o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos*

fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales”.

A ello, debe adunarse que por las características propias de la situación planteada por el Sr. Defensor Oficial del Fuero de Responsabilidad Juvenil que inicia estos autos, la denunciada violación de derechos de un gran grupo de jóvenes privados de su libertad, la vía idónea no puede ser otra que el habeas corpus colectivo para restaurar y garantizar “*derechos de incidencia colectiva en general*” conforme lo normado por el art. 43 de la Constitución Nacional.

La denunciada situación de agravamiento de las condiciones de detención de niños, niñas y jóvenes alojados en dependencias de la Secretaría de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Buenos Aires y del Servicio Penitenciario Bonaerense, ubicadas en todo el territorio estadual, ponen de relieve la necesidad de que este Tribunal adopte “*medidas específicas*” (arts. 4 C.D.N. y 19 C.A.D.H.; C.I.D.H., O.C. N° 17, párr. 98) para restaurar –de ser ello verificado– los derechos cercenados, con lo que se impone –por consiguiente– excepcionar el estricto conocimiento recursivo que por la ley procesal penal se atribuye a estos estrados casatorios (arts. 20 inc. 1º, 417 y 450 del C.P.P.).

Siguiendo los lineamientos expuestos por la pluma de mi distinguido colega el Dr. Horacio Daniel Piombo en la causa n° 52.115 “*Detenidos en la U.P. n° 9 de La Plata s/ Habeas Corpus Colectivo*”, se denuncia en autos una situación de interés o gravedad institucional puesto que *prima facie* se verifica la existencia de un supuesto de incidencia colectiva por afectar a un número indeterminado de personas con vulneración de derechos constitucionales, según la añosa doctrina sentada en la causa n° 3.493 “*Oteiza*” (arts. 18, 31, 43, últ. párr. y 75 inc. 22 C.N.; 11 y 20 inc. 1 Const. Pcial., 405 y ccdtes., C.P.P.).

Así lo ha puesto de resalto la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el recordado precedente “*Verbitsky, Horacio s/ Habeas corpus*” del 5 de mayo de 2005 (Fallos 328:1146), al sortear el escollo de la no recepción constitucional expresa de esta modalidad de habeas corpus. Si la Carta Magna federal reconoce el amparo de incidencia colectiva, ante pretensiones como la planteada en autos, “*con igual o mayor razón la Constitución otorga las mismas herramientas a un bien jurídico de valor prioritario y del que se ocupa en especial, no precisamente para reducir o acotar su tutela sino para privilegiarla*” (consid. 16º). “*... debido a la condición de los sujetos afectados y a la categoría del derecho infringido, la defensa de derechos de incidencia colectiva puede tener lugar más allá del nomen juris específico de la acción intentada*”, puesto que es

menester tener en consideración “*además de la letra de la norma, la finalidad perseguida y la dinámica de la realidad*” (consid. 17°).

En igual sentido, y tomando nota de la jurisprudencia federal arriba mencionada, debo recordar que la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en la causa P. 103.299 “*Comisión Provincial por la Memoria y Comité contra la Tortura. Habeas corpus colectivo*” –sent. 23/07/2008–, estableció la competencia originaria de este Cuerpo en materia de habeas corpus colectivos, compatibilizando la hermenéutica del art. 43 de la Constitución Nacional “*con las reglas de orden local destinadas a habilitar con el mayor rendimiento y efectividad posible el encausamiento de este tipo de reclamos, en pos de garantizar adecuadamente el acceso a la jurisdicción*”.

No puedo dejar de recordar sobre la cuestión de competencia que abre este Acuerdo, que en la causa n° 38.517, “*Jóvenes alojados en Centro de Recepción de Lomas de Zamora*”, desde este otero hemos expresado –y reeditado en la causa n° 52.115 “*Detenidos en la U.P. n° 9 de La Plata s/ Habeas Corpus Colectivo*” arriba citada– que “*conforme al artículo 8 de la Declaración Universal de 1948 toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes contra los actos violatorios de los derechos fundamentales que le son otorgados por la Constitución o por la ley, por lo que cabe abrir la vía del habeas corpus colectivo cuando las condiciones de detención que imperan exhiben, entre otras, sobrepoblación, hacinamiento, falta de higiene, mala alimentación, carencia de atención médica, odontológica y psicológica adecuadas, y otras circunstancias que perjudican el normal desarrollo vital...*”.

Por otra parte, se denuncia que derechos y garantías constitucionales han perdido vigencia como consecuencia del accionar arbitrario de la administración, con sustento en deficitarias medidas jurisdiccionales. Lo cual, hace menester que este Tribunal incursione en la materia a fin de no contrariar la magna tarea impuesta a los Magistrados bonaerenses en línea con lo preceptuado por el art. 57 de la Constitución provincial.

Concluyo entonces; este Tribunal de Casación Penal es formal y materialmente competente para conocer en la presente acción constitucional de habeas corpus colectivo.

Voto por la afirmativa.

A la misma primera cuestión planteada, el señor Juez Dr. Piombo, dijo:

Adhiero al voto del doctor Sal Llargués.

Conforme con los precedentes que cita el distinguido colega, esta sede ha refirmado su competencia para entender en supuestos que, como en el presente, se

denuncian afectados derechos y garantías de personas a las que puede categorizarse como un colectivo vulnerable.

A la luz de las previsiones del art.43 de la Constitución Nacional, 20 de la Constitución Provincial, 8 y 25 de la CADH, afectado el ejercicio de algún derecho incorporado a las declaraciones internacionales o la frustración de sus garantías por parte de órganos del Estado, corresponde abrir esta Sede en su carácter de órgano jurisdiccional superior en materia penal, dado que se plantea una cuestión que incide en el bloque de legalidad suprema, amén de afectar las relaciones exteriores de la Nación en la medida en que aparece comprometida la responsabilidad internacional del Estado argentino en relación al sistema Americano de protección de los derechos humanos.

Voto, en consecuencia, por la afirmativa.

A la misma primera cuestión planteada, el señor Juez Dr. Natiello, dijo:

Adhiero al voto del Dr. Sal Llargués, en igual sentido y por sus fundamentos, haciendo míos también los agregados vertidos por el Dr. Piombo en su pronunciamiento de segunda nominación.

Voto por la afirmativa.

A la segunda cuestión planteada, el señor Juez Dr. Sal Llargués, dijo:

I.- Marco normativo:

La acción constitucional de habeas corpus colectivo presentada por el Sr. Defensor Oficial del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil platense merece un detenido estudio por el cariz de los derechos denunciados como violados, del mismo modo que las respuestas de la requerida Secretaría de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Buenos Aires. También la vasta documentación relevada desde esta Judicatura merece un escrutinio serio y preciso, lo que devendrá en el dictado de una decisión justa.

El lente a través del cual debe ponderarse todo este amplio espectro de información, es el diseño impuesto para el Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil y para sus dispositivos de internación, por las normas especiales que regulan la materia, en particular por la Convención sobre los Derechos del Niño (art. 75 inc. 22º C.N.), y por las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores –Reglas de Beijing-, Resol. Nº 40/33 de la Asamblea General; las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de la Libertad, Resol. Nº 45/113 de la Asamblea General, y las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de Riad), Resol. Nº 45/112, que ha suscripto nuestro

país y que a nivel local encuentran su reconocimiento y ámbito de aplicación a través del art. 10 de la ley 13.298 de Promoción y Protección de Niños, Niñas y Adolescentes.

La protección integral y completa de los derechos y garantías constitucionales de los niños y jóvenes bonaerenses, tiene su consabido reconocimiento en el art. 36 incs. 2 y 3 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, donde se expresa que *“todo niño tiene derecho a la protección y formación integral, al cuidado preventivo y supletorio del Estado en situaciones de desamparo y a la asistencia tutelar y jurídica en todos los casos”*, y que *“los jóvenes tienen derecho al desarrollo de sus aptitudes y a la plena participación e inserción laboral, cultural y comunitaria”*.

Además, y tal como lo hemos consignado en la cuestión primera de este decisorio, son importantes y profusos los informes, opiniones consultivas, observaciones generales y jurisprudencia de organismos internacionales y nacionales, que dan contenido y especificidad a las normas arriba indicadas. En el ámbito específico de los dispositivos de detención juvenil dependientes de la Secretaría de Niñez y Adolescencia, se halla vigente la Resolución N° 370 del Ministerio de Desarrollo Social de fecha 12 de julio de 2012, de *“Adecuación de los regímenes de convivencia y normativos de las instituciones cerradas”*, *“herramienta fundamental para el trabajo de los operadores de niñez en contextos de encierro, que brinda pautas claras de proceder en un marco jurídico acorde a los compromisos de Derechos Humanos asumidos”* (del memorial presentado por la Secretaría de Niñez y Adolescencia, fs. 313 de estos actuados).

Con este marco, y teniendo siempre en consideración que los niños y niñas poseen todos los derechos humanos que corresponden a todos los seres humanos y los derechos especiales derivados de su condición (C.I.D.H., Opinión Consultiva n° 17, *“Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño”* (2002), párr. 54; C.I.D.H., caso *“Instituto de Reeducción del Menor vs. Paraguay”*, sent. 2/9/2004, párr. 147).), y el interés superior del niño (art. 3 C.D.N.), corresponde que este Tribunal ingrese al conocimiento del objeto de fondo del habeas corpus colectivo incoado.

Además, es relevante para todo el análisis que se propone desde los derechos denunciados en la acción constitucional de incidencia colectiva en estudio, poner el énfasis en la insoslayable posición de garante que posee el Estado *in totum* respecto de todas las personas que se encuentran legalmente privadas de libertad (C.I.D.H., *“Neira Alegría y otros vs. Perú”*, sent. 19/1/1995, párr. 60; C.I.D.H., *“Mendoza y otros vs. Argentina”*, sent. 14/5/2013, párr. 188; ; C.S.J.N., *“Badín, Rubén y otros c/ Buenos Aires, Provincia de s/ Daños y perjuicios”*, Fallos 318:2002; consid. 3°; S.C.J.B.A., C. 87.463, “Z., N.B.”; T.C.P.B.A., Sala I, causa n° 52.115 *“Detenidos en la U.P. n° 9 de La*

Plata s/ Habeas Corpus Colectivo”), y que corresponde al “*Poder Judicial tiene el deber atinente a verificar la existencia de vulneración de derechos y garantías de las personas internadas en dependencias estatales*” (causa n° 52.115 “*Detenidos en la U.P. n° 9 de La Plata s/ Habeas Corpus Colectivo*”, citada).

II.- Los dispositivos de detención de niños, niñas y adolescentes dispuestos de conformidad con la ley 13.634:

Los dispositivos destinados a cumplir las medidas restrictivas de la libertad para niños, niñas y adolescentes dispuestos por la ley 13.634, son organizados por la Resolución 172/2007 del Ministerio de Desarrollo Social del siguiente modo:

a) Centros de Referencia: establecimientos en cada Departamento Judicial, de atención ambulatoria, para el cumplimiento de medidas cautelares o sancionatorias alternativas a la restricción o privación de la libertad ambulatoria, ordenadas por los tribunales competentes en el marco de un proceso penal seguido a personas menores de edad. Poseen funciones de evaluación, atención y/o derivación de los jóvenes a programas desconcentrados en municipios u organizaciones de la comunidad.

En el territorio provincial existen veintiún (21) Centros de Referencia.

b) Centros de Recepción: establecimientos de régimen cerrado, para el cumplimiento de la detención y de medidas preventivas de privación de libertad ordenadas por los tribunales en el marco de un proceso penal; con funciones de evaluación de los jóvenes a quienes se haya impuesto una medida judicial cautelar o sancionatoria, restrictiva o privativa de la libertad ambulatoria, y de derivación a establecimiento adecuado.

En la actualidad, funcionan cinco (5) Centros de Recepción en la provincia de Buenos Aires: La Plata, Lomas de Zamora, Malvinas Argentinas, Mar del Plata y Bahía Blanca. Actúan como “recepción jurisdiccional” los Centros Cerrados de Dolores y Leopoldo Lugones de Azul y como recepción y cerrado el Centro para Mujeres de Merlo.

c) Centros de Contención: establecimientos de régimen abierto o de semilibertad (art. 80 ley 13.634) para el cumplimiento de medidas cautelares o sancionatorias restrictivas de la libertad ambulatoria ordenadas por la autoridad judicial competente.

Existen actualmente doce (12) Centros de Contención.

d) Centros Cerrados: establecimientos de régimen cerrado para el cumplimiento de medidas privativas de la libertad ordenadas por la justicia en el marco de un proceso penal.

Funcionan once (11) Centros Cerrados en territorio bonaerense.

De conformidad con la información suministrada por la Secretaría de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Buenos Aires –v. f. 145 de este incidente–, el sistema de responsabilidad penal juvenil brindaba al 13 de setiembre de 2013, contención y tratamiento a un total de tres mil cuatrocientos sesenta y dos (3.462) jóvenes, discriminados de la siguiente manera: quinientos cincuenta y nueve (559) jóvenes residentes en centros de recepción, centros cerrados y de contención; y dos mil novecientos tres (2903) en centros de referencia.

En el oficio remitido por las autoridades del Servicio Penitenciario Bonaerense hacia el mes de abril de 2012, surge que se hallaban detenidos 142 jóvenes a disposición del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil. En el similar de fecha 27 de setiembre de 2013 –v. fs. 166– se da cuenta que dicho organismo aloja doscientos cuarenta y un (241) personas privadas de la libertad a disposición de los jueces del Fuero especializado, en las siguientes unidades carcelarias destinadas al alojamiento exclusivo de jóvenes adultos: Unidad n° 45 de Melchor Romero, Unidad n° 47 de San Martín y Unidad n° 54 de Florencio Varela. Asimismo, funcionan pabellones anexos de alojamiento para jóvenes adultos en la Unidad n° 1 de Lisandro Olmos, Unidad n° 3 de San Nicolás, Unidad n° 4 de Bahía Blanca y Unidad n° 9 de La Plata.

Durante el período analizado se ha concretado un proceso de reconversión de las plazas de los establecimientos semiabiertos en cerrados.

El C.O.P.A., y el Legarra eran centros abiertos con una capacidad de veinticuatro (24) y veintidós (22) plazas, respectivamente, y hoy son centros cerrados.

Durante el año 2013, el centro de contención socioeducativo Duplex de La Plata y el Carlos Pellegrini se convirtieron al régimen cerrado de detención; el primero en la modalidad pre-egreso –ahora, “Centro Cerrado Pre Egreso Eva Perón” y el segundo, como anexo al Centro Legarra.

III.- Condiciones de detención de los niños, niñas y adolescentes en el territorio de la Provincia de Buenos Aires.

De la información adquirida por distintas vías, se ha comprobado la situación en que se encuentran distintos dispositivos del sistema de responsabilidad penal juvenil provincial, que aún cuando resulte en algunos aspectos parcial, da acabada cuenta de sus falencias. No obstante, y en atención al alcance colectivo de la presentación en estudio, hemos de distinguir de acuerdo por los derechos denunciados como conculcados.

1) Derecho a la vida, a la integridad psicofísica y a la salud:

El “*derecho intrínseco a la vida*” del niño (art. 6.1 C.D.N.), es un derecho humano que admite varias aristas concurrentes y coetáneas, como lo son el derecho a la supervivencia y al desarrollo (art. 6.2 C.D.N.), y “*al disfrute del más alto nivel posible de salud*” (art. 24.1 C.D.N.). Nuestra Corte Suprema de Justicia nacional reconoció, en similar sintonía, que el derecho a la vida comprende a la salud (“*Baricalla de Cisilotto, María del C. vs. Nación Argentina*”, Fallos 310:112, consid. 4º) y que “*la integridad corporal es un derecho de la misma naturaleza*” (“*Saguir y Dib, Claudia G.*”, Fallos 302:1284, consid. 8º). El derecho a la salud de las personas “*está íntimamente relacionado... con el principio de la autonomía personal (art. 19 de la Constitución Nacional), toda vez que un individuo gravemente enfermo no está en condiciones de optar libremente por su propio plan de vida –principio de autonomía–*” (“*Asociación Benghalensis y otros c/ Ministerio de Salud y Acción Social – Estado Nacional s/ Amparo ley 16986*”, Fallos 323:1339, del dictamen del Procurador General). De allí que se justifique su tratamiento conjunto en esta sentencia.

A nivel estadual, el art. 36 inc. 8º de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires declara que “*la provincia garantiza a todos sus habitantes el acceso a la salud en los aspectos preventivos, asistenciales y terapéuticos;...; promueve la educación para la salud; la rehabilitación y la reinserción de las personas tóxico-dependientes. El medicamento por su condición de bien social integra el derecho a la salud...*”.

A fin de brindar el contenido sobre lo que discurrirá esta resolución, debe observarse, en primer lugar, que el art. 12.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales reconoce “*el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental*”, propendiendo al “*sano desarrollo de los niños*” (art. 12.2.a) P.I.D.C.P.). Por su parte, y en la materia especializada, es menester recordar que el Comité de los Derechos del Niño de la Organización de las Naciones Unidas, interpretando el arriba citado art. 24 C.D.N., considera el derecho del niño a la salud como un “*derecho inclusivo que no sólo abarca la prevención oportuna y apropiada, la promoción de la salud y los servicios paliativos, de curación y de rehabilitación, sino también el derecho del niño a crecer y desarrollarse al máximo de sus posibilidades y vivir en condiciones que le permitan disfrutar el más alto nivel posible de salud, mediante la ejecución de programas centrados en los factores subyacentes que determinan la salud. El enfoque integral en materia de salud sitúa la realización del derecho del niño a la salud en el contexto más amplio de las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos*” (Observación General N° 15 (2013), “*Sobre el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud (art. 24)*”, párr. 2).

La importancia en la vida de niños, niñas y adolescentes de la salud en su evolución y formación, también ha sido destacada por el Comité de los Derechos del Niño al expresar que *“la adolescencia es un período caracterizado por rápidos cambios físicos, cognoscitivos y sociales, incluida la madurez sexual y reproductiva; la adquisición gradual de la capacidad para asumir comportamientos y funciones de adultos, que implican nuevas obligaciones y exigen nuevos conocimientos teóricos y prácticos. Aunque en general los adolescentes constituyen un grupo de población sano, la adolescencia plantea nuevos retos a la salud y al desarrollo debido a su relativa vulnerabilidad y a la presión ejercida por la sociedad, incluso por los propios adolescentes para adoptar comportamientos arriesgados para la salud. Entre estos figura la adquisición de una identidad personal y la gestión de su propia sexualidad. El período de transición dinámica a la edad adulta es también generalmente un período de cambios positivos inspirados por la importante capacidad de los adolescentes para aprender rápidamente, experimentar nuevas y diversas situaciones, desarrollar y utilizar el pensamiento crítico y familiarizarse con la libertad, ser creativos y socializar”* (Observación General N° 4 (2003), “La salud y el desarrollo de los adolescentes en el contexto de la Convención sobre los Derechos del Niño”, párr. 2).

La regla 26.2 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores, dispone que *“los menores confinados en establecimientos penitenciarios recibirán los cuidados, la protección y toda la asistencia necesaria —..., sicológica, médica y física- que puedan requerir debido a su edad, sexo y personalidad y en interés de su desarrollo sano”*. Concretando aún más el derecho a la salud en el ámbito de internación, la regla 49 de las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, establece que *“todo menor deberá recibir atención médica adecuada, tanto preventiva como correctiva, incluida atención odontológica, oftalmológica y de salud mental, así como los productos farmacéuticos y dietas especiales que hayan sido recetados por un médico”*.

Sentado lo expuesto, debo hacer notar que la parte requerida en autos, la Secretaría de Niñez y Adolescencia, ha informado (v. fs. 314 de estos actuados), que *“todos los Establecimientos dependientes de la Subsecretaría de Responsabilidad Penal Juvenil cuentan con servicio de Emergencias Médicas. Sin perjuicio de ello, existe personal de enfermería y profesional médico que presta servicios en distintos dispositivos”*. Más allá de las proyectadas reformas denunciadas por esa parte, lo expuesto no se condice, en general, con los datos relevados. Es cierto que algunos de los centros de alojamiento de jóvenes cuentan con personal sanitario —enfermeros y, en

algunos casos, médicos, y con mayor presencia, psicólogos-, pero esta no es la situación habitual constatada. Aparece como cumplido sólo el examen médico de ingreso, llevado a cabo en el período de integración, según lo normado por la Resol. N° 370 del Ministerio de Desarrollo Social en coincidencia con la regla 50 de las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de Menores Privados de Libertad.

Debo señalar que resulta de la información colectada que al resolverse el habeas corpus tramitado por ante el Juzgado de Responsabilidad Penal N° 1 del Departamento Judicial de La Plata a cargo de la Dra. Blanca Esther Lasca, causa n° 145/2012, caratulada “*Roberto Cipriano García, Director General de Promoción y Protección de Derechos del Comité contra la Tortura de la Comisión por la Memoria s/ Habeas corpus a favor de los jóvenes alojados en el **Centro Cerrado Almafuerde***” –con resolución de fecha 3 de setiembre de 2012, comprendiendo el lapso analizado en esta acción constitucional-, se acogió parcialmente el mismo, entre otras razones, debido a la deficitaria atención médica recibida por los jóvenes allí alojados.

Se verificó la carencia de personal médico, de enfermería y de odontología en el **Centro Cerrado de Dolores** –visita realizada por personal de este Tribunal de Casación con fecha 26 de setiembre de 2013-, en el **Instituto “Valentín Vergara”** –informes del Observatorio Permanente de Cárceles e Instituciones de Encierro creado por resolución de la Defensoría General del Departamento Judicial de Bahía Blanca n° 7/07, conforme fuera relevado en la visita llevada a cabo el 23 de setiembre de 2013- donde también se menciona que no se posee un sistema privado de emergencias médicas contratado; de igual modo se informó respecto del **Centro Cerrado para Adolescentes de Merlo** - informes recabados en las visitas institucionales dispuestas por la Suprema Corte provincial para el período 2011-2013, y las consideraciones expuestas por los miembros de la Defensa Pública especializada del Departamento Judicial de Morón-. En éste último caso, se comprobó que tampoco se posee una ambulancia equipada para traslados de urgencia, necesaria por la cantidad de internos, ni con un rodado propio que permita suplirla. La medicación con la que cuentan es sólo para afecciones leves. También en el **Centro de Contención de Mercedes**, la Defensoría General departamental informó, con fecha 4 de noviembre de 2013, la carencia de atención médica y psicológica.

El **Centro de Recepción de Malvinas Argentinas** fue visitado por el Secretario de la Presidencia y la Auxiliar Letrado Relatora de este Tribunal de Casación, el día 12 de setiembre de 2013, y se observó en lo que hace a la atención médico-sanitaria, que la misma resultaba deficiente, careciendo de atención odontológica. Durante la visita, uno de los jóvenes, Walter (15 años) se hallaba con la cara hinchada por una dolencia de este

tipo, explicando a los funcionarios *“que es la muela y que no lo sacan, ahora está muy hinchado. Ayer le dieron calmante. Que lo vio la enfermera de acá. Que hay que hacer bondi para que saquen, que tiene la muela destruida”*. En la visita llevada a cabo por los mismos funcionarios al **Centro de Recepción de Lomas de Zamora**, se verificó un constante reclamo de asistencia odontológica por la frecuencia de dolencias de esta índole entre los jóvenes allí alojados.

El Comité de Seguimiento Departamental durante el período 2012-2013, advirtió que el **Centro de Recepción de Mar del Plata** carecía de atención psicológica y psiquiátrica, además de contar con un botiquín insuficiente.

Respecto de la situación del **Centro de Recepción de La Plata**, fueron presentados distintos habeas corpus por parte de los Defensores del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil departamentales, denunciándose hacia fines de 2011, la provisión de psicofármacos para que los jóvenes concilien el sueño, sin prescripción médica, y posteriormente, la falta de atención médico-sanitaria de 22 jóvenes, seis de ellos no punibles.

En un informe de visita de la Defensa Oficial al **Centro Cerrado COPA**, se denunció que de los treinta y nueve (39) jóvenes internados, catorce (14) se encontraban medicados con inductores de sueño. De acuerdo con el informe psiquiátrico que acompañara la presentación, el cuarenta por ciento (40 %) de los jóvenes evaluados requerían una terapia farmacológica con benzodiazepinas por plantear problemas para conciliar el sueño sin un diagnóstico por patología psiquiátrica que lo ameritara. En relación al **Centro de Contención de Batán**, tramitó durante el período 2012-2013, un habeas corpus colectivo correctivo en causa 281/12 ante el Juzgado de Responsabilidad Penal Juvenil N° 1, a cargo de la Sra. Jueza Dra. Silvina Darmandrail, interpuesto por los Defensores Oficial de dicha jurisdicción, ante un constatado agravamiento de las condiciones de detención. Entre otras denuncias, se mencionó la falta de abordaje de las adicciones y de controles médico-sanitarios y acceso indiscriminado a psicofármacos en un circuito clandestino. Incluso la mencionada Magistrada del fuero especializado, en su nota dirigida a esta Sede con motivo de estas actuaciones, manifiesta la inexistencia de un sitio de internación de jóvenes con trastornos psiquiátricos o para el tratamiento de las adicciones.

Por último, debe agregarse que la Sra. Jueza a cargo del Juzgado de Responsabilidad Penal Juvenil del Departamento Judicial de Azul, Dra. Mariana Irianni, observó en su visita al **Hogar “Monseñor Marengo” de Azul** -de tipificación convivencial-, según lo manifiesta en el oficio dirigido a este Tribunal, que la mayoría de los niños se

hallan medicados por dolencias psiquiátricas o neurológicas, agregando que se ha constatado un incremento de niños con tales enfermedades en la jurisdicción, no contando el Hospital de Niños zonal con médicos especializados en la materia.

De la información recabada en el marco de estas actuaciones puede observarse un déficit en la atención médico-sanitaria de los jóvenes alojados en establecimientos dependientes de la Secretaría de Niñez y Adolescencia provincial. Aún cuando no resulta la situación extensiva a todos los dispositivos de internación, si es alarmante la frecuencia inusitada de los reclamos y denuncias sobre este tópico. El art. 37 inc. c) de la Convención sobre los Derechos del Niño dispone que *“todo niño privado de la libertad será tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tengan en cuenta las necesidades de las personas de su edad”*, de lo que surge su derecho a recibir atención médica adecuada durante su estancia en el centro, como lo ha señalado el Comité de los Derechos del Niño (Observación General N° 10 (2007), *“Los derechos del niño en la justicia de menores”*, párr. 89). En igual sentido, se ha pronunciado la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *“Instituto de Reeducción del Menor vs. Paraguay”* -sent. 2/9/2004, párr. 159-, haciéndose eco de la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos, y en el fallo dictado contra nuestro país, *“Mendoza y otros vs. Argentina”* –sent. 14/5/2013-, párrs. 189 y 190.

Las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de la Libertad, reconocidas por el Estado Provincial a través del art. 10 de la ley 13.298, disponen que *“todo centro de detención de menores deberá tener acceso inmediato a instalaciones y equipo médicos adecuados que guarden relación con el número y las necesidades de sus residentes, así como personal capacitado en atención sanitaria preventiva y en tratamiento de urgencias médicas. Todo menor que esté enfermo, se queje de enfermedad o presente síntomas de dificultades físicas o mentales deberá ser examinado rápidamente por un funcionario médico”* (regla 51). De este modo, aparece con claridad la obligación estatal de contar, en cada uno de tales establecimientos, sin importar el número de jóvenes allí alojados, de personal con capacitación sanitaria que permita afrontar una situación de emergencia médica, no obstante el posterior traslado del enfermo o accidentado a un nosocomio o centro hospitalario. No obstante, ello se ve incumplido con cierta generalidad.

Incluso para efectivizar este derecho del niño, el personal de mención debe contar con elementos y medicación variada y en cantidad suficiente, además de tener la

posibilidad de que, con la rapidez del caso, se pueda trasladar al joven a un lugar de mayor especialidad (ambulancia propia o servicio privado abonado por el Estado).

Se denunció en varios centros la provisión de psicofármacos a los niños y niñas, sin prescripción, diagnóstico y control médico, generalmente como inductores de sueño, lo que viola flagrantemente la regla 55 de las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de la Libertad: *“Sólo se administrará medicamentos para un tratamiento necesario o por razones médicas y, cuando se pueda, después de obtener el consentimiento del menor debidamente informado. En particular, no se deben administrar para obtener información o confesión, ni como sanción o medio de reprimir al menor... La administración de cualquier fármaco deberá ser siempre autorizada y efectuada por personal médico autorizado”*.

Otro déficit denunciado es la falta de tratamiento de las adicciones –alcohol, estupefacientes- que presentan muchos de los jóvenes internados. El programa GABA (Grupos de Autoayuda Bonaerense) de la Secretaría de Prevención y Atención de las Adicciones del Estado provincial no ha llegado a todos los establecimientos, ni todos los niños y niñas pueden acceder libremente a los Centros de Provinciales de Atención de las Adicciones (C.P.A.). Debo hacer notar, sobre este punto, que es necesario arbitrar los medios y recursos para cubrir esta exigencia médica de manera completa a nivel de todos los dispositivos de detención, con personal especialmente calificado a tales efectos. Se inobserva, de lo contrario, el deber impuesto al Estado por la regla 55 de las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad.

Debe insistirse que es prioritario garantizar a los niños privados de su libertad una asistencia de salud completa, integral y eficaz, que asegure que la detención que sufren *“no destruirá sus proyectos de vida”* (C.I.D.H., casos *“Niños de la calle (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala”*, sent. 19/9/1999, párr. 156; *“Instituto de Reeducción del Menor vs. Paraguay”*, párr. 161).

2) Castigos y maltratos en los dispositivos de detención provincial:

Debe recordarse que nuestra Carta Magna ha proscripto los castigos y maltratos de las personas privadas de su libertad, desde su originaria sanción en 1853 (art. 18), lo que se ha visto reforzado en el año 1994 con la inclusión en el “bloque constitucional” de una serie de tratados internacionales sobre Derechos Humanos (art. 75 inc. 22° C.N.). Específicamente y en relación con los niños, niñas y adolescentes, el art. 37.a) de la Convención de los Derechos del Niño expresa: *“Los Estados Partes velarán porque: a) Ningún niño sea sometido a torturas, ni otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”*. En este sentido, y conforme la calidad de los destinatarios de la norma

protectiva, *“obliga a la aplicación de un estándar más alto para la calificación de acciones que atenten contra su integridad personal”* (C.I.D.H., caso *“Hermanos Gómez Paquiyauri vs. Perú”*, sent. 8/7/2004, párr. 170).

En instituciones totales como los dispositivos de detención del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil, se observa que un modo de ingreso de tratamientos crueles e inhumanos es a través de una mal entendida corrección disciplinaria, contraria al trato digno del que es merecedor su destinatario (art. 37.c) C.D.N.). El Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en el párr. 89 de la Observación General N° 10 (2007), *“Los derechos de los niños en la justicia de menores”*, pone de relieve que *“toda medida disciplinaria debe ser compatible con el respeto de la dignidad inherente del menor y con el objetivo fundamental del tratamiento institucional”*, detallando seguidamente con contrarias al art. 37 C.D.N., *“los castigos corporales, la reclusión en celda oscura y las penas de aislamiento o de celda solitaria, así como cualquier otra sanción que pueda poner en peligro la salud física o mental o el bienestar del menor”*.

En coincidencia con ello, las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad explicita: *“Estarán estrictamente prohibidas todas las medidas disciplinarias que constituyan un trato cruel, inhumano o degradante, incluidos los castigos corporales, la reclusión en celda oscura y las penas de aislamiento o de celda solitaria, así como cualquier otra sanción que pueda poner en peligro la salud física o mental del menor. Estarán prohibidas, cualquiera sea su finalidad, la reducción de alimentos y la restricción o denegación de contacto con familiares...”* (regla 67).

Advierto que, pese a lo expuesto, de la información recabada resulta que aún se emplean en los distintos establecimientos de detención de niños y jóvenes, métodos de disciplinamiento contrario a las normas arriba citadas.

En ese aspecto cabe apuntar que una de las razones motivo del habeas corpus tramitado por ante el Juzgado de Responsabilidad Penal Juvenil de La Plata respecto del **Centro Cerrado “Almafuerte” de La Plata**, fue el incumplimiento de la resolución ministerial 370/12 donde se establece, entre otras cosas, el conocimiento por parte de los jóvenes de las normas de convivencia y sanciones, así como su apelabilidad. Este incumplimiento fue nuevamente comprobado por la Dra. María José Lezcano, Jueza de Garantías del Joven platense, en su visita a dicho establecimiento en el mes de mayo de 2013.

De la visita al **Centro Cerrado de Jóvenes “Virrey del Pino”** llevada a cabo por la Sra. Defensora Oficial del Departamento Judicial de La Matanza, surge un importante reclamo de los jóvenes internados sobre la práctica del “engome” –encierro total en los

pabellones- a la que son sometidos, algunas veces como castigo, otras como simple forma de maltrato. Dicha práctica también fue relevada por funcionarios de este Tribunal de Casación en el **Centro de Recepción de Malvinas Argentinas**, en la visita del día 12 de setiembre de 2013.

En referencia al **Centro de Recepción de La Plata**, debo señalar que varios habeas corpus fueron presentados en el año 2011 por parte de los Defensores del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil de La Plata, denunciando las largas horas de “engome” a la que son sometidos los jóvenes, llegando incluso a las dieciséis (16) horas de total encierro. El 17 de abril de 2013 se interpone un nuevo habeas corpus por el encierro al que son sometidos los jóvenes, la imposibilidad de utilizar los sanitarios y por hallarse treinta y cuatro (34) jóvenes durmiendo en el piso.

En el **Centro de Recepción de Lomas de Zamora**, según informaron los funcionarios de este Tribunal, existe un alto nivel de sanciones disciplinarias, destacando que los jóvenes carecen de actividades recreativas, permaneciendo la mayoría de los integrantes del módulo 2 encerrados (“engomados”) casi todo el día, durante un promedio de dos meses. En este sentido, los operadores del lugar dieron cuenta de la angustia que el encierro les genera, afirmando que *“los cigarrillos son la única recreación”*. Incluso se indicó que debido a las peleas suscitadas en el lugar por la posesión de las zapatillas, se obligó directamente a los jóvenes a despojarse de las mismas.

En el ámbito de esta circunscripción judicial de La Plata, y en lo que respecta al alojamiento en establecimientos carcelarios dependientes del Servicio Penitenciario Bonaerense, se relevó la presentación por parte del Dr. Ricardo Berenguer –Defensor Oficial del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil- de un habeas corpus ante la situación de prolongado encierro o “engome” al que son sometidos los jóvenes adultos alojados en la **Unidad n° 9 del Servicio Penitenciario Bonaerense** con asiento en la ciudad de La Plata, y por la utilización de celdas de castigo con exclusión del resto de la población por lapsos promedio de quince (15) días, que en un caso llegó a dos meses de confinamiento. Por último, en el **Centro de Contención de Batán**, según lo da cuenta en el período 2012-2013 el habeas corpus colectivo correctivo en causa 281/12 ante el Juzgado de Responsabilidad Penal Juvenil N° 1 de Mar del Plata, se comprobó la permanencia de jóvenes en total encierro en celdas unicelulares y se denunciaron nueve casos de jóvenes que sufrieron violencia institucional.

Puede observarse de ello, aún cuando la legislación interna e internacional prohíbe métodos disciplinarios que supongan un atentado a la dignidad del niño, es frecuente la práctica del “engome”, es decir, el encierro total del joven en el lugar destinado a

pernoctar, sin contacto alguno con el exterior, privándolo de actividades sociales, laborales, educativas y recreativas. La Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *“Instituto de Reeducción del Menor vs. Paraguay”* –sent. 2/9/2004- expresamente sostuvo que el aislamiento es un *“método disciplinario prohibido por la Convención Americana”* (párr. 167); incluso dijo en otro precedente el Más Alto Tribunal del sistema regional de protección de los Derechos Humanos, que *“el aislamiento prolongado y la incomunicación coactiva... representan, por sí mismos, formas de tratamiento cruel e inhumano, lesivas de la integridad psíquica y moral de la persona y del derecho de todo detenido al respeto debido de la dignidad inherente al ser humano”* (C.I.D.H., caso *“Maritzia Urrutia vs. Guatemala”*, sent. 27/11/2003, párr. 87). Recuérdese incluso que tal tesis fue seguida por la Corte Interamericana al sancionar al Estado argentino en la causa *“Torres Millacura, Eladio y otros vs. Argentina”* (sent. 26/8/2011, párr. 103).

Es manifiesto que tales prácticas resultan un tratamiento torturante, cruel, inhumano y degradante, violatorio del art. 37.a) de la Convención sobre los Derechos del Niño, pero también que la persistencia de dicha práctica en los dispositivos de detención pertenecientes a la Secretaría de Niñez y Adolescencia y del Servicio Penitenciario Bonaerense, convierten al Estado provincial –y con él, al Estado nacional- en responsable ante los organismos nacionales e internacionales (cfme. doct. C.S.J.N., *“Wilner, Eduardo M.”* Fallos 318:1269, consid. 21°; *“V., D.L. s/ restitución de menores”*, Fallos 334:913, consid. 9°). El art. 4 C.D.N., establece el deber de los Estados Partes de *“adoptar todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención”*, disposición que se dirige a hacer cesar todo acto o situación que signifique un menoscabo de los derechos de los niños, niñas o adolescentes.

En este sentido, le cabe al Poder Ejecutivo de la Provincia de Buenos Aires y, específicamente, a las autoridades de la Secretaría de Niñez y Adolescencia y del Servicio Penitenciario Bonaerense, arbitrar todos los medios conducentes para denunciar, prevenir y hacer cesar toda práctica que, so pretexto de imponer criterios disciplinarios o de sancionar por indisciplina a los jóvenes privados de su libertad, importen una violación de los derechos reconocidos por la Convención de los Derechos del Niño, las Reglas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing) y las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de la libertad.

Incluso cabe a este Tribunal de Casación aunar esfuerzos e implementar, desde su ámbito de jurisdicción, todas las medidas apropiadas para modificar prácticas jurídicas o

consuetudinarias que respalden la persistencia de dichas prácticas (C.I.D.H., “*Mendoza y otros vs. Argentina*”, sent. 14/5/2013, párr. 293).

También se advierte una total ilegalidad en materia disciplinaria, donde se ha relevado el desconocimiento de los jóvenes de las reglas que deben cumplir dentro de las instituciones de detención, del derecho que les asiste a defenderse de la imputación y de apelar la decisión ante una autoridad imparcial y competente. Todo lo cual, importa una flagrante inobservancia de las reglas 68, 69 y 70 de las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de la Libertad.

No debe nunca olvidarse que “*todas las medidas y procedimientos disciplinarios deberán contribuir a la seguridad y a una vida comunitaria ordenada y ser compatibles con el respeto de la dignidad inherente del menor y con el objetivo fundamental del tratamiento institucional, a saber, infundir un sentimiento de justicia y de respeto por uno mismo y por los derechos fundamentales de toda persona*” (regla 66 de las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de la Libertad).

Es manifiesto, entonces, también el incumplimiento de la Resolución N° 370/12 del Ministerio de Desarrollo Social, “*Adecuación de los regímenes de convivencia y normativos de las instituciones cerradas*” que regula la disciplina en los contextos de encierro.

Respecto de éste último cuerpo normativo vigente en los establecimientos de la parte requerida, debe apuntarse que las faltas disciplinarias de tipo moderadas, graves y gravísimas contemplan entre sus sanciones la pérdida de la recreación grupal, de lo que no puede colegirse la pérdida completa de recreación por parte del joven sino solo de las actividades grupales o que impliquen relacionarse con sus pares. De lo contrario, el someter al niño a una pérdida completa de su recreación, se alza contra la finalidad de las sanciones disciplinarias estatuidas por la regla 66 de las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de la Libertad y el art. 31 de la Convención sobre los Derechos del Niño, al cual nos referiremos más adelante en orden a su alcance y consecuencias en el desarrollo evolutivo de los niños.

Por otra parte, en el **Centro Cerrado de Mar del Plata** se relevó la existencia de un procedimiento disciplinario distinto del reglado por la Resolución N° 370/12, en el cual se prevé como la sanción más grave el traslado de centro de detención y el aislamiento en la propia celda. Ello resulta una plena contradicción con todas las normas antes citadas y con la propia resolución ministerial que rige en todo el territorio provincial.

Debe insistirse que la regla 67 prohíbe no sólo el aislamiento del joven como forma de sanción disciplinaria, sino que se veda toda “*restricción o denegación de contacto con*

familiares” que sucede cuando se lo pena con el traslado del establecimiento. Este procedimiento establecido en dicho dispositivo debe suprimirse por completo por inconstitucional y sus autoridades regirse por las normas internacionales, nacionales y provinciales en vigor.

El Centro de **Recepción de Mar del Plata**, por el contrario, cumple parcialmente la Resolución N° 370/12, ya que no pone en conocimiento de los jueces las sanciones aplicadas a los niños allí alojados, lo cual debe corregirse de inmediato y propugnar el cumplimiento de este recaudo en todos los establecimientos.

Por último, debe subrayarse que desde la Secretaría de Niñez y Adolescencia, nada han informado al respecto; tampoco han negado que personal a su cargo castiguen a los niños, niñas y jóvenes alojados en las dependencias a su cargo, mediante la imposición de tales prácticas contrarias a los tratados de Derechos Humanos, a las Cartas Magnas federal y provincial, y a las leyes especiales que regulan la materia. Así surge, sin duda alguna, de su presentación glosada a fs. 286/353.

Tampoco lo negó de plano el Sr. Subsecretario de Responsabilidad Penal Juvenil, Dr. Carlos M. Corrales, en la audiencia llevada a cabo en autos en los términos del art. 412 del C.P.P., al referir *“no hay denuncias de torturas cotidianamente”* (v. f. 280) lo que permite inferir sin esfuerzos de sus dichos, la existencia de denuncias de torturas excepcionales o poco frecuentes, que no les quita un ápice a su ilegalidad y deben ser completamente eliminadas.

Insisto: *“En el desempeño de sus funciones, el personal de los centros de detención deberá respetar y proteger la dignidad y los derechos humanos fundamentales de todos los menores y, en especial: a) Ningún funcionario del centro de detención o de la institución podrá infligir, instigar o tolerar acto alguno de tortura ni forma alguna de trato, castigo o medida correctiva o disciplinaria severo, cruel, inhumano o degradante bajo ningún pretexto o circunstancia de cualquier tipo”* (regla 87, Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad).

3) Situación de habitabilidad, mantenimiento, e higiene de los centros de detención de niños, niñas y adolescentes:

En primer lugar, y a fin de lograr una respuesta adecuada, vale señalar que la situación de habitabilidad en condiciones dignas de los dispositivos de detención, en la mayoría de los casos, queda ligada a la sobrepoblación de los mismos. Los cupos reales, en muchos supuestos, quedan desbordados por la población real de jóvenes alojados, lo cual resulta superado con creces en los centros de reubicación y de recepción.

De acuerdo con la información suministrada por la Secretaría de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Buenos Aires, y la relevada *in situ* por los funcionarios judiciales que concurrieron a las distintas visitas a las que venimos haciendo referencia, cabe observar que, en general, los distintos establecimientos de detención de jóvenes dependientes de aquel organismo estuvieron, durante el período en análisis, con las plazas completamente ocupadas.

Es de resaltar que la superación de los cupos de alojamiento admitidos administrativamente en cada uno de los dispositivos repercuten inexorablemente en las condiciones de vida digna de los niños y niñas internados. La decisión, en este tópico, no recae en un mero estudio del espacio que habrá de ocupar cada uno de los jóvenes en relación con el establecimiento en su faz edilicia, sino en vinculación directa con las distintas tareas y actividades que los mismos llevan adelante o que tienen derecho a desarrollar como parte de su vida y su proyección hacia un futuro de progresos individual y social. Son concluyentes las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de la Libertad, al disponer que *“el diseño de los centros de detención para menores y el medio físico deberán responder a su finalidad, es decir, la rehabilitación de los menores en tratamiento de internado, teniéndose debidamente en cuenta la necesidad del menor de intimidad, de estímulos sensoriales, de posibilidades de asociación con sus compañeros y de participación en actividades de esparcimiento...”* (regla 32). *“Los menores privados de libertad tendrán derecho a contar con locales y servicios que satisfagan todas las exigencias de la higiene y de la dignidad humana”* (regla 31).

Según los datos relevados, en la provincia de Buenos Aires, la situación es preocupante. A la ocupación completa de muchos dispositivos, debe adunarse la sobrepoblación denunciada en el en el **Centro de Recepción de Mar del Plata** y en el **Centro Cerrado de Dolores**, donde el 26 de setiembre de 2013, se pudo constatar que el cupo de dieciocho (18) jóvenes se hallaba superado por cuatro (4), dando cuenta personal del mismo que alguno de ellos –con buena conducta- pernoctaban en el comedor. De acuerdo con el informe del Departamento de Registro y Movimiento de la Secretaría de Niñez y Adolescencia glosado a fs. 99 -fechado el 23 de abril de 2012-, sobre igual cupo la población era de veintiún (21) jóvenes, apreciándose una constante en la superación de las plazas del lugar. El 17 de abril de 2013 se interpone un nuevo habeas corpus contra el **Centro de Recepción de La Plata** por el encierro al que son sometidos los jóvenes, la imposibilidad de utilizar los sanitarios y por hallarse treinta y cuatro (34) jóvenes

durmiendo en el piso y en una visita de la Defensa Oficial platense al **Centro Cerrado COPA**, se comprobó que cuatro jóvenes dormían en el piso.

También, pero ya en la órbita del Servicio Penitenciario Bonaerense, el Jefe de Despacho de la **Unidad n° 45** -por nota del 26 de agosto de 2013-, denunció la sobrepoblación en el área de Jóvenes Adultos señalando que en el lugar se alojaban quince (15) jóvenes en convivencia con detenidos adultos.

En lo que se relaciona con el estado edilicio de los distintos dispositivos de detención de niños y jóvenes, se advierten problemas de esta índole que revierten en el ejercicio pleno de sus derechos. Vale señalar que, por ejemplo, se han constatado problemas edilicios de distinta envergadura en los **Centros Cerrado “Almafuerte”** de La Plata, **Cerrado “Leopoldo Lugones”** de Azul, **Cerrado de Jóvenes “Virrey del Pino”**, **Cerrado para Adolescentes de Merlo**, **de Contención de Varones de Junín**, **de Recepción de Pablo Nogués**, **Cerrado COPA**, **Cerrado de Abasto**, **Cerrado El Castillito** y **de Contención de Tandil**. Sobre el tema, la Secretaría de Niñez y Adolescencia (fs. 318/320) hizo notar que la mayoría de los establecimientos cuentan con una antigüedad considerable, que hace que la labor de mantenimiento y refacción sea permanente.

Por el cariz de las denuncias, debe resaltarse que los Sres. Jueces del Departamento Judicial de Azul, Dra. Mariana H. Irianni y Dr. Damián Pedro Cini, entre los meses de agosto y diciembre de 2013, mencionan que el **Centro Cerrado “Leopoldo Lugones”** ha disminuido su capacidad real debido a un incendio y fuga de jóvenes, con destrucción de cinco celdas del pabellón B, y que en las celdas y pabellones habilitados así como en los sanitarios se observó un gran deterioro general, faltante de revoque, pintura, mostrando vestigios del incendio ocurrido. Los ámbitos destinados a la recreación –según los Magistrados- muestran iguales deterioros.

En el **Centro Cerrado de Jóvenes “Virrey del Pino”**, visitado por funcionarios de la Presidencia de este Tribunal de Casación, se observó que el grupo electrógeno no funcionaba y que el establecimiento no posee gas natural, por lo cual recibe un suministro de gas licuado que en época invernal es usual que no se pueda reponer rápidamente, por lo que suelen pasar días sin el mismo. También se comprobaron falencias en el **Centro Cerrado para Adolescentes de Merlo**, tales como la inactividad de una caldera, baldosas faltantes y rotas en las habitaciones, desperfectos en las instalaciones eléctricas y desagües. En el **Centro Cerrado COPA**, se comprobó la ausencia de luces de emergencia y déficit en materia de higiene. En relación al mismo, cabe consignar que tramitó un habeas corpus a favor de diecisiete (17) jóvenes allí alojados por la falta de

agua caliente, que al momento de la interposición, databa de dos meses, debido a la rotura de la caldera.

En relación al **Centro de Contención de Tandil**, según lo informara a esta Sede la Sra. Jueza a cargo del Juzgado de Responsabilidad Penal Juvenil del Departamento Judicial de Azul, Dra. Mariana Irianni, su capacidad real fue reducida por cuanto una de la habitaciones fue destinada al economato *“pues el mismo no solo tenía filtraciones y humedad sino ‘nidos de ratas’*”, según surge del informe del Comité Departamental Azul, Expte.SDH N° 64/10 agregado a estos autos, de febrero de 2013. En la oportunidad de concretarse esta visita, una sola habitación era destinada para que durmieran todos los niños y uno de ellos dormía en un colchón en el piso. Los colchones no eran ignífugos al momento de llevarse adelante la visita de control y se hallaban en muy mal estado.

Respecto de la **Unidad n° 9 del Servicio Penitenciario Bonaerense** con asiento en la ciudad de La Plata, el Sr. Defensor del Fuero Penal Juvenil platense, Dr. Ricardo Berenguer, comprobó y denunció la ausencia de paneles de vidrio que amparen a los jóvenes del frío.

En el memorial de la Secretaría de Niñez y Adolescencia provincial (fs. 318/319), se informan trabajos de refacción y mantenimiento llevados a cabo en el Centros **Cerrado de Lomas de Zamora** –donde se requirió la conexión de gas natural-, **Pablo Nogués, Malvinas Argentina, Eva Perón y Legarra**, la refacción de la unidad sanitaria y de las habitaciones del **Centro Cerrado de Mujeres de Merlo**, de la cubierta superior del **Centro Cerrado El Castillito**, de la calefacción y calderas de los **Centros COPA y Pellegrini**. También se señala que se encuentra en funcionamiento el **Centro Cerrado Carlos Ibarra**, una moderna construcción recientemente inaugurada. Aún así, la situación deficitaria indicada aún no ha sido completamente solucionada, a pesar de los ingentes trabajos llevados a cabo desde ese organismo.

4) Condiciones de seguridad de los dispositivos de detención ante incendios:

A la gravedad constatada respecto de la situación edilicia, de mantenimiento e higiene, cabe apuntar que la grave situación de inseguridad ante un incendio como puede observarse de lo detallado. Recuerdo que en nuestro país, la falta de seguridad y capacitación del personal de los establecimientos carcelarios ante fenómenos ígneos, ha concluido en varios luctuosos sucesos, entre los que cabe mencionar –entre los tantos ocurridos en el territorio bonaerense- el sucedido el 5 de mayo de 1990 en la Unidad N° 1 “Lisandro Olmos” que costó la vida de treinta y cinco internos, o el incendio que ocasionó, el 15 de octubre de 2005, el fallecimiento de treinta dos detenidos de la Unidad N° 28 sita en la localidad de Magdalena.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el fallo “*Badín, Rubén y otros c/ Buenos Aires, Provincia de s/ Daños y perjuicios*” (Fallos 318:2002), que traigo expresamente a colación por tratarse de una sentencia dictada en el marco de la causa iniciada contra el Estado provincial debido al mencionado incendio de la Unidad Penal N° 1 del Servicio Penitenciario Bonaerense, dijo: “... *un principio constitucional impone que las cárceles tengan como propósito fundamental la seguridad y no el castigo de los reos detenidos en ellas, proscribiendo toda medida ‘que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquella exija’ (art. 18 de la Constitución Nacional)...* Aunque la realidad se empeña muchas veces en desmentirlo, cabe destacar que la cláusula tiene contenido operativo. Como tal impone al Estado, por intermedio de los servicios penitenciarios respectivos, la obligación y responsabilidad de dar a quienes están cumpliendo una condena o una detención preventiva la adecuada custodia que se manifiesta también en el respeto de sus vidas, salud e integridad física y moral”.

“La seguridad, como deber primario del Estado, no sólo importa resguardar los derechos de los ciudadanos frente a la delincuencia sino también, como se desprende del citado art. 18, los de los propios penados, cuya readaptación social se constituye en un objetivo superior del sistema y al que no sirven formas desviadas del control penitenciario” (consid. 3°). Las palabras del Superior Tribunal de la Nación son plenamente aplicables a la situación en estudio.

El estado general de los establecimientos de alojamiento de niños y niñas privadas de su libertad en la Provincia de Buenos Aires es deficitaria, poniendo en crisis lo establecido por las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad al respecto: “... *El diseño y estructura de los centros de detención para menores deberán ser tales que reduzcan al mínimo el riesgo de incendio y garanticen una evacuación segura de los locales. Deberá haber un sistema eficaz de alarma en los casos de incendio, así como procedimientos establecidos y ejercicios de alerta que garanticen la seguridad de los menores...*” (regla 32). Sobre este último aspecto –advertido–, nada ha respondido la Secretaría de Niñez y Adolescencia en su memorial presentado con posterioridad a la realización de la audiencia del art. 412 del C.P.P.

En las visitas realizadas a los **Centros Cerrado de Jóvenes “Virrey del Pino”** y **COPA**, se observó que los matafuegos existentes tenían sus cargas vencidas. Igual deficiencia se advirtió en el **Centro de Contención de Tandil**, donde se adujo la falta de presupuesto para recargar los extintores. Respecto del **Centro Cerrado para Adolescentes de Merlo**, sólo se relevaron cinco extinguidores de incendio –en mayo de

2012 se comprobó que estaban con la carga vencida-, careciendo el lugar de bomberos, ni de sistema de prevención alguno o plan de evacuación. El edificio tampoco cuenta con la aprobación de las autoridades en este aspecto, como no surge de la información colectada que sí la posean otros establecimientos.

Otra faltante generalmente resaltada por los distintos informes merituados, es la de colchones ignífugos, lo que mejoraría la seguridad de los niños ante posibles incendios.

La deficiencia observada respecto de las condiciones de seguridad ígnea, la falta de personal capacitado, de planes de prevención y evacuación, así como la carencia de instrumentos idóneos y eficaces para hacer frente a un foco de incendio, pone de manifiesto una alarmante situación altamente peligrosa para los niños, niñas y adolescentes en contexto de encierro, e implican –al menos- una negligencia grave del Poder Ejecutivo provincial violatoria de los arts. 4.1 en función del 1.1 y 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos como lo ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos (cfme. *“Instituto de Reeducción del Menor vs. Paraguay”*, párr. 179). Como tiene dicho el Más Alto Tribunal del Sistema Regional de Protección de Derechos Humanos, *“la condición de garante del Estado con respecto al derecho a la integridad personal le obliga a prevenir situaciones que pudieran conducir, por acción u omisión, a la afectación de aquél”* (*“Mendoza y otros vs. Argentina”*, párr. 191).

Una vez más con palabras de la Corte nacional, que hago mías: *“Si el Estado no puede garantizar la vida de los internos ni evitar las irregularidades que surgen de la causa de nada sirven las políticas preventivas del delito ni menos aún las que persiguen la reinserción social de los detenidos. Es más, indican una degradación funcional de sus obligaciones primarias que se constituye en el camino más seguro para su desintegración y para la malversación de los valores institucionales que dan soporte a una sociedad justa”* (*“Badín, Rubén y otros c/ Buenos Aires, Provincia de s/ Daños y perjuicios”* cit., consid. 9°; en idéntica línea, S.C.J.B.A., C. 87.463, sent. 27/6/2012).

5) Alimentación.

El art. 11.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (arts. 31 y 75 inc. 22° C.N.) reconoce el derecho de toda persona *“a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia”*, mientras que en el inciso 2 de la misma disposición, se reconoce *“el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre”*.

En la normativa especial, debe indicarse que el art. 24, inc. 2, aps. c) y e) de la Convención sobre los Derechos del Niño estatuye la obligación del Estado de asegurar alimentación de niños y niñas, como forma de preservar su desarrollo en condiciones dignas de vida. Esta obligación estatal supone, en los casos de jóvenes privados de su libertad, una obligación adicional debida a su *“posición especial de garante”*, lo que importa además la toma de medidas en tal sentido, orientadas por la calidad de sus destinatarios en pleno evolución y su interés superior (C.I.D.H., *“Instituto de Reeducción del Menor vs. Paraguay”*, párr. 160) Las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, en esta senda, prescribe que *“todos los centros de detención deben garantizar que todo menor disponga de una alimentación adecuadamente preparada y servida a las horas acostumbradas, en calidad y cantidad que satisfagan las normas de la dietética, la higiene y la salud y, en la medida de los posible, las exigencias religiosas y culturales. Todo menor deberá disponer en todo momento de agua limpia y potable”* (regla 37).

Sobre el punto en tratamiento, en su memorial (v. f. 312), la Secretaría de Niñez y Adolescencia manifestó que la alimentación suministrada a los internos en los establecimientos de su ámbito, *“ha sido objeto de consultas a profesionales especializados en la materia –nutricionistas–, respondiendo a las necesidades de desarrollo y crecimiento propias de la niñez, estableciéndose el menú especial en aquellos casos en que resulte necesario en virtud de las demandas de salud de los jóvenes”*. En la actualidad, refieren seguidamente, la provisión de alimentos se encuentra en manos de empresas privadas contratadas por licitaciones públicas y privadas.

Empero, en la información recibida por este Tribunal, la atención alimentaria de los niños y niñas privadas de su libertad aparece deficitaria en varios de los dispositivos de esa Secretaría de Niñez y Adolescencia, y aún en el Servicio Penitenciario.

En el ya varias veces mencionado habeas corpus tramitado por ante el Juzgado de Responsabilidad Penal N° 1 del Departamento Judicial de La Plata respecto de la situación del **Centro Cerrado Almafuerde**, durante el año 2012, se constató la deficiente alimentación recibida por los jóvenes allí alojados. También en los **Centros Cerrados COPA y Gambier**, la Defensa Oficial platense encontró problemas en la provisión alimenticia, pese a que el suministro del último se encuentra concesionado.

En el caso del **Centro Cerrado “Leopoldo Lugones” de Azul**, el Sr. Juez de Garantías del Joven N° 1 departamental, Dr. Damián Pedro Cini, hacia el mes de agosto de 2013, relató la insuficiencia de los alimentos que recibían los niños, expresando algunos que *“a veces se quedan con hambre”*. En la visita al **Centro de Recepción de**

Malvinas Argentinas, el 12 de setiembre de 2013, algunos de los jóvenes allí alojados manifestaron reclamos referentes a la calidad de la alimentación –Gastón y Alexis (15 y 16 años) dijeron que “a veces [les dan de comer] *ñoquis todos crudos*”-.

El Comité de Seguimiento Departamental durante el período 2012-2013, comunicó que en el **Centro de Recepción de Mar del Plata**, la alimentación era preparada por personal del lugar y por jóvenes internos (no por empresas contratadas al efecto), habiéndose puesto en riesgo a mediados del año 2013 por falta de pago a los proveedores, por lo que se recurrió a donaciones para lograr proveer adecuadamente de todas las comidas diarias. De manera similar, el **Centro de Contención de Mercedes** y el **Centro de Contención de Tandil**, durante el 2013 sufrieron una reducción de los fondos destinados a su funcionamiento que incidió principalmente en la alimentación de los jóvenes.

La situación informada respecto de estos tres centros de detención no se corresponde con lo expresado por la Secretaría de Niñez y Adolescencia sobre la tercerización en materia alimentaria. De lo contrario, la merma de los fondos que se reciben para el mantenimiento y funcionamiento no deberían reflejarse en una pérdida en la cantidad y calidad de los alimentos que se suministran diariamente a los niños.

Por último, y en la órbita del Servicio Penitenciario Bonaerense se relevaron problemas en la alimentación en la **Unidad n° 18**, donde el gramaje de comida para los jóvenes había descendido de trescientos ochenta gramos (380 gs.) a ciento ochenta gramos (180 gs.), según informaran representantes de la Defensa Pública platense.

Aún cuando es cierto que en algunos de los establecimientos no se constataron déficits alimentarios, en general, la situación dista de ser la ideal teniendo en consideración las consecuencias dañosas que psíquica y físicamente acarrea una alimentación deficiente.

6) Educación y actividades recreativas y culturales:

La educación de los niños y niñas, en nuestro país, posee jerarquía constitucional al reconocer el art. 14 de la Carta Magna federal el derecho de aprender, y al poner en manos del Congreso de la Nación en virtud del art. 75 inc. 19, el desarrollo de una política educativa con base en los valores democráticos y la no discriminación.

El art. 28.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño (art. 75 inc. 22° C.N.), también contempla el derecho del niño a la educación encaminada al desarrollo de “*la personalidad, las aptitudes y la capacidad mental y física del niño hasta el máximo de sus posibilidades*” (art. 29.1.a) C.D.N.); a inculcar “*el respeto de los derechos humanos*” (art. 29.1.b) C.D.N.), de la familia y de la cultura propia y ajena (art. 29.1.c) C.D.N.) y del medio

ambiente (art. 29.1.e) C.D.N.), y a *“preparar al niño para asegurar una vida responsable en una sociedad libre, con espíritu de comprensión, paz, tolerancia, igualdad de los sexos y amistades entre todos los pueblos, grupos étnicos, nacionales y religiosos y personas de origen indígena”* (art. 29.1.d) C.D.N.).

Esta obligación del Estado asumida respecto de todos los niños, impone mayores recaudos respecto de quienes, por hallarse en conflicto con la ley penal, se hallan reclusos en dispositivos de detención que los aleja del grupo familiar que puede procurarles su educación. Así es que existe una obligación estatal para que *“todo menor en edad de escolaridad obligatoria... [reciba] una enseñanza adaptada a sus necesidades y capacidades y destinada a prepararlo para su reinserción en la sociedad. Además, siempre que sea posible, tiene derecho a recibir formación para ejercer una profesión que lo prepare para un futuro empleo”* (Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 10 (2007), *“Los derechos del niño en la justicia de menores”*, párr. 89).

Las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de la Libertad, aplicables a los casos que venimos analizando, establecen que *“todo menor en edad de escolaridad obligatoria tendrá derecho a recibir una enseñanza adaptada a sus necesidades y capacidades y destinada a prepararlo para su reinserción en la sociedad”*, debiendo impartirse, dentro de lo posible fuera del establecimiento de detención (regla 38). Es deber estatal, además, facilitar y alentar la continuación de los estudios una vez superada la escolaridad obligatoria (regla 39) y brindar al joven interno la posibilidad de *“recibir formación para ejercer una profesión que lo prepare para un futuro empleo”* (regla 42).

En su ámbito de vigencia, la ley 13.634, en el art. 81 establece que *“durante el período de privación de libertad, incluso para la preventiva, serán obligatorias las actividades socio-pedagógicas”*; mientras que el art. 83 inc. 2° reconoce el derecho de todo niño en un contexto de encierro a *“recibir escolarización y capacitación”*.

En nuestra Provincia de Buenos Aires, la escolaridad obligatoria comprende desde la sala de cuatro años de edad, hasta la finalización del Nivel Secundario inclusive, tal como lo disponen los arts. 16 inc. b) y 20 de la Ley Provincial de Educación n° 13.688. Esta norma, en su art. 50, estipula que *“la Educación que se desarrolla en contextos de encierro es aquella que, en los términos definidos en el artículo 46° de la presente Ley, está destinada a garantizar el cumplimiento de la escolaridad obligatoria a través de formas adecuadas a las necesidades y particularidades de las personas que se encuentren en instituciones de régimen cerrado, así como los hijos que convivan con ellas, para promover su formación integral y desarrollo pleno. El ejercicio de este derecho*

no admite limitación ni discriminación alguna y será puesto en conocimiento de todas las personas, en forma fehaciente, desde el momento de su ingreso a la institución”.

Para el logro acabado de tales finalidades, la regla 41 de las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de la Libertad, dispone que *“todo centro de detención deberá facilitar el acceso de los menores a una biblioteca bien provista de libros y periódicos instructivos y recreativos que sean adecuados; se deberá estimular y permitir que utilicen al máximos los servicios de la biblioteca”.* Vale destacar que el **Centro Cerrado “Leopoldo Lugones” de Azul**, además de brindar enseñanza primaria, secundaria y de oficios (plomaría, carpintería, huerta y computación), posee una biblioteca para uso de los estudiantes y de toda la población juvenil.

En su memorial, el Secretario de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Buenos Aires refiere, en orden a la *“educación forma”*, que ella es competencia de la Dirección General de Cultura y Educación (f. 320 de este incidente), con cita expresa de la Ley 13.688. Y ello así, porque la materia educativa en el Estado bonaerense es garantizada por la Dirección General de Cultura y Educación, cuya responsabilidad es *“indelegable”*, quedando bajo su amparo la organización e implementación de *“la educación obligatoria y la formación profesional de todas las personas que viven en instituciones de régimen cerrado. Para ello acordará y coordinará acciones, estrategias y mecanismos necesarios con las demás autoridades provinciales y/o nacionales, que serán responsables de disponer de espacios físicos y condiciones institucionales adecuadas para realizarla. Del mismo modo acordará y coordinará para garantizar el derecho a la educación en el nivel Superior y en otras Modalidades a través de sus propios organismos o con universidades”* (art. 51).

La educación primaria y secundaria se presta en los dispositivos dependientes de la Secretaría de Niñez y Adolescencia, tal como lo asegura la ley 13.688. No obstante y a pesar de los variados cursos que se desarrollan en cada uno de los establecimientos, tendientes a preparar a los jóvenes en distintos oficios o como parte de su realización en un ámbito cultural –generalmente en la modalidad de “talleres”-, fueron relevados distintos reclamos del personal de los establecimientos y de los internos por la discontinuidad de algunos de ellos por falta de recursos.

En el período determinado por esta acción de habeas corpus, en el **Centro Cerrado “Almafuerte” de La Plata**, se comprobó la carencia de insumos para proseguir la tarea de los talleres y problemas de continuidad de la enseñanza secundaria; en el **Centro Cerrado de Jóvenes “Virrey del Pino”** se reclamaron más talleres –hay uno de carpintería y una huerta- y otras actividades han cesado por falta de presupuesto y

medios, y en el **Centro de Recepción de Pablo Nogués** se relevó disminución de tareas socioeducativas, y escasos talleres en el **Centro de Contención de Batán**.

Respecto del **Centro Cerrado Gambier**, la Defensa Pública constató el cese de toda actividad desde hacía un año en el área de cría de animales de tambo y producción de quesos, debido a la falta de insumos; y un reclamo por parte de los jóvenes de carencia de actividades que desarrollar durante el día. La Defensoría General del Departamento Judicial de Mercedes informó, en noviembre de 2013, la suspensión del taller de panadería por falta de insumos en el **Centro de Contención de Mercedes**.

En lo que respecta a las actividades recreativas y culturales, los establecimientos cerrados imponen condiciones que se distancian de la vida comunitaria extramuros, exigiendo que sean los encargados de los niños y niñas quienes asuman la responsabilidad de generar actividades de esta índole.

El art. 31.1 de la Convención de Derechos del Niño reconoce *“el derecho del niño al descanso y el esparcimiento, al juego y a las actividades recreativas propias de su edad y a participar libremente en la vida cultural y en las artes”*, asumiendo el Estado su deber de respetar, promover y propiciar *“oportunidades apropiadas, en condiciones de igualdad”* de participar en estas actividades.

El Comité de los Derechos del Niño se ha pronunciado sobre la importancia de estos aspectos de la vida de los niños, en la Observación General N° 17 (2013), *“Sobre el derecho del niño al descanso, el esparcimiento, el juego, las actividades recreativas, la vida cultural y las artes (artículo 31)”*.

“El juego y la recreación –observa el organismo internacional- son esenciales para la salud y el bienestar del niño y promueven el desarrollo de la creatividad, la imaginación y la confianza en sí mismo y en la propia capacidad, así como la fuerza y las aptitudes físicas, sociales, cognitivas y emocionales. El juego y la recreación contribuyen a todos los aspectos del aprendizaje, son una forma de participar en la vida cotidiana y tienen un valor intrínseco para los niños, por el disfrute y el placer que causan. Las investigaciones demuestran que el juego es también un elemento central del impulso espontáneo hacia el desarrollo y desempeñan un papel importante en el desarrollo del cerebro, especialmente en la primera infancia. El juego y la recreación promueven la capacidad de los niños de negociar, restablecer su equilibrio emocional, resolver conflictos y adoptar decisiones. A través de ellos, los niños aprenden en la práctica, exploran y perciben el mundo que los rodea, experimentan con nuevas ideas, papeles y experiencias y, de esta forma, aprenden a entender y construir su posición social en el mundo” (párr. 9).

“La participación en la vida cultural de la comunidad es un elemento importante del sentido de pertenencia del niño. Los niños heredan y experimentan la vida cultural y artística de su familia, comunidad y sociedad y, a través de ese proceso, descubren y forjan su propio sentido de identidad y, a su vez, contribuyen al estímulo y la sostenibilidad de la vida cultural y las artes tradicionales” (párr. 11).

“Por último, el descanso y el esparcimiento son tan importantes para el desarrollo del niño como la nutrición, la vivienda, la atención de salud y la educación. Sin suficiente descanso, los niños carecen de energía, motivación y capacidad física y mental para una participación o aprendizajes provechosos. La denegación del descanso puede tener un efecto físico y psicológico irreversible en su desarrollo, salud y bienestar. También necesitan esparcimiento, o sea, un tiempo y un espacio exento de obligaciones, entretenimientos o estímulos en que puedan comportarse de manera tan activa o inactiva como deseen” (párr. 13).

Sobre el punto, es dable señalar que en algunos establecimientos los jóvenes reclamaron por mayores actividades recreativas. En el **Centro Cerrado “Almafuerte” de La Plata**, se verificó judicialmente la falta de recreación y esparcimiento al aire libre durante la tramitación del habeas corpus interpuesto por el Comité contra la Tortura y en la visita institucional de mayo de 2013. En el **Centro Cerrado de Mar del Plata**, según se corroboró en la tramitación de otra acción de habeas corpus impulsada por la Defensa Oficial marplatense, no existía una programación de actividades recreativas. En el **Centro Cerrado Gambier**, los jóvenes reclamaron ante la carencia de actividades que desarrollar durante el día.

Pero el ocio forzado es el verificado en aquellos lugares donde se somete a los jóvenes al encierro total –“engome”-, con la consabida angustia y detrimento físico y psíquico, del que ya hicimos referencia en el apartado dedicado al trato cruel e inhumano, como ha sido denunciado respecto del **Centro de Recepción de Lomas de Zamora** –con una ausencia total de actividades recreativas- y varios de los dispositivos del **Departamento Judicial de La Plata**.

Ante el relevamiento detallado, no es posible sostener el adecuado cumplimiento en el territorio bonaerense de la ley 13.634, que en su art. 83, incs. 3 y 7, reconoce el derecho de los niños privados de su libertad a *“realizar actividades culturales, deportivas y de recreación”* y a *“tener acceso a la luz solar y al aire libre el máximo tiempo posible de la jornada”*.

Teniendo en cuenta la finalidad de reinserción social, el Comité de los Derechos del Niño ha indicado que *“el medio físico y los locales para menores”* deben permitir la

realización de prácticas deportivas, artísticas y de esparcimiento (Observación General N° 10 (2007), “*Los derechos del niño en la justicia de menores*”, párr. 89). De igual modo, la regla 47 de las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, establece: “*Todo menor deberá disponer diariamente del tiempo suficiente para practicar ejercicios físicos al aire libre si el clima lo permite, durante el cual se proporcionará normalmente una educación recreativa y física adecuada. Para estas actividades, se pondrán a su disposición terreno suficiente y las instalaciones y el equipo necesarios. Todo menor deberá disponer diariamente de tiempo adicional para actividades de esparcimiento, parte de las cuales deberán dedicarse, si el menor así lo desea, a desarrollar aptitudes en artes y oficios. El centro de detención deberá velar porque cada menor esté físicamente en condiciones de participar en los programas de educación física disponibles. Deberá ofrecerse educación física correctiva y terapéutica, bajo supervisión médica, a los menores que la necesiten*”.

Es más, los reclamos no debieron existir si se hubiera cumplido con las cuatro horas diarias como mínimo de actividades recreativas y una hora diaria de prácticas deportivas, que cada niño debe tener según lo dispone la Resolución N° 370/12 del Ministerio de Desarrollo Social vigente en la materia.

Los déficits son alarmantes, indicándose incluso que los niños alojados en el **Centro de Recepción de La Plata** carecen por completo de actividades al aire libre, por lo cual el Sr. Defensor Oficial ante el Fuero Penal Juvenil platense requiriera su clausura.

7) Cantidad y capacitación del personal de los dispositivos de detención:

La especialidad de la materia juvenil así como la calidad de personas en plena evolución como lo son los niños y niñas en conflicto con la ley penal, exigen una capacitación específica en los operadores y agentes del sistema de responsabilidad penal juvenil, y de los funcionarios y empleados que cumplen funciones en los establecimientos de detención. Cuando la Convención sobre los Derechos del Niño exige el trato humano y digno de los niños privados de su libertad “*de manera que se tengan en cuenta las necesidades de las personas de su edad*” (art. 37.c), impone al Estado la capacitación profesional del personal destinado a los dispositivos de detención para la aplicación “*de políticas y prácticas especiales a favor de los menores*” (Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 10 (2007), párr. 85).

Categoricamente, las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, establecen que “*el personal deberá recibir una formación que le permita desempeñar eficazmente sus funciones, en particular la capacitación en psicología infantil, protección de la infancia y criterios y normas internacionales de*

derechos humanos y derechos del niño, incluidas las presentes Reglas. El personal deberá mantener y perfeccionar sus conocimientos y capacidad profesional asistiendo a cursos de formación en el servicio que se organizarán a intervalos apropiados durante toda su carrera” (regla 85).

De la información recolectada por este Tribunal, se destaca el régimen de progresividad en los términos de la ley 24.660 instaurado en el **Centro Cerrado de Jóvenes “Virrey del Pino”**, el que a pesar de su novedad y beneficios, se ve obstaculizado por la carencia de personal suficiente para desarrollarlo.

En la misma línea, se denunció falta de personal con capacitación específica en el **Centro Cerrado de Mar del Plata**, según resulta de las actas de visitas institucionales del Comité de Permanente de Seguimiento de esa jurisdicción judicial, que durante el plazo 2011-2012. Sólo se exigió para el ingreso de los agentes, estudios secundarios completos. De igual modo sucedió con el **Centro de Recepción de Mar del Plata**, donde los empleados del lugar mencionaron que no se les exigió más que el título de estudios secundarios para ser operador de minoridad y que recibieron *“algún curso de capacitación”* luego de la clausura del Centro.

Las Defensorías Generales de Bahía Blanca, San Martín y Mar del Plata denunciaron la falta de personal capacitado en el **Instituto “Valentín Vergara**, en el **Centro de Recepción de Pablo Nogués** y en el **Centro de Contención de Batán**, respectivamente. La Sra. Jueza a cargo del Juzgado de Responsabilidad Penal Juvenil del Departamento Judicial de Azul, Dra. Mariana Irianni, dio cuenta en sus visitas institucionales de que el personal del **Centro de Contención de Tandil** es insuficiente.

Con relación al personal de los dispositivos de detención dependientes de la Secretaría de Niñez y Adolescencia, este organismo provincial de rango ministerial, informó en su memorial –v. fs. 312/313– que el mismo reúne las condiciones exigidas por la ley 10.430 de Empleo Público Provincial, y seleccionado y capacitado a través de la Dirección de Educación y Capacitación de esa Secretaría. También recibieron cursos del Instituto Provincial de la Administración Pública y cumplen sus tareas siguiendo las normas establecidas por la Resolución N° 370 del 12 de julio de 2012 del Ministerio de Desarrollo Social de *“Adecuación de los regímenes de convivencia y normativos de las instituciones cerradas”*.

Durante el desarrollo de la audiencia llevada a cabo de conformidad con el art. 412 del Código Procesal Penal bonaerense, el Subsecretario de Responsabilidad Penal Juvenil, Dr. Carlos M. Corrales, puso de manifiesto que en virtud de las jubilaciones de parte del personal de esa Secretaría, se va a producir un recambio de suma importancia y

un ingreso de agentes de niñez con mayor capacitación. Así, en el memorial también se da cuenta de la gestión que se está desarrollando para la asignación de cien nuevos cargos, y se justifica en “el desgaste prematuro” de la función, que los agentes de niñez sean más proclives a las licencias médicas, por estrés laboral, ausentismos y otras situaciones que obstaculizan los programas desarrollados en los distintos centros (fs. 313/314).

Se evidencia de lo reseñado un déficit en la preparación e idoneidad de parte de los operadores de niñez, lo cual permite afirmar una inobservancia de la citada regla 85 de las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de las Personas Privadas de Libertad, además del quebrantamiento de la obligación estatal impuesta por el art. 10 de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o degradantes, de informar y capacitar a funcionarios públicos encargados de la aplicación de la ley para hacer cesar prácticas de este tipo.

8) Financiamiento y mantenimiento económico de los establecimientos privativos de la libertad:

Ha sido un tópico subrayado en distintos informes relevados por esta Sala casatoria, la carencia de recursos económicos con los cuales hacer frente a los gastos necesarios para el funcionamiento de cada uno de los dispositivos de detención de niños y niñas en conflicto con la ley penal, así como los distintos programas que se desarrollan en los mismos.

En el **Centro Cerrado “Leopoldo Lugones” de Azul**, por ejemplo, el Juez de Garantías del Joven Dr. Cini, denunció carencia de fondos de la institución, y de la información suministrada por el Comité de Seguimiento Departamental durante el período 2012-2013, la falta de recursos propios –hacia mediados de 2013- puso en riesgo el pago de los proveedores del **Centro de Recepción de Mar del Plata**, por lo que se recurrió a donaciones para lograr proveer adecuadamente de todas las comidas diarias.

En el **Centro de Contención de Mercedes**, la Defensoría General de Mercedes informó una reducción de los fondos destinados a su funcionamiento, lo cual incidió principalmente en la alimentación de los jóvenes en la que se ha reducido la cantidad de carne. Del mismo modo, una reducción similar de recursos del **Centro de Contención de Tandil**, se vio reflejada en la cantidad y calidad de la alimentación.

Más allá de lo señalado, es correcta la observación de la Secretaría de Niñez y Adolescencia –v. f. 317- de que las denominadas “cajas chicas” son fondos destinados a cada uno de los establecimientos para hacerse cargo de gastos de urgencia, eventualidades o de menor cuantía (hasta \$ 2.000), y que todos los gastos de

funcionamiento y atención de la población juvenil se hace a través de fondos centralizados mediante licitaciones públicas o privadas.

Sin embargo, la realidad ha superado con creces las necesidades que deben afrontar los centros, debiendo en muchos casos afrontar insuficiencias tan básicas como la alimentación que, muchas veces, no logra cumplir con las exigencias de calidad y cantidad para el grupo de jóvenes internados.

Resulta primordial generar mecanismos de pagos de mayor rapidez y, de resultar imprescindible, aumentar los fondos destinados en los términos del art. 78 de la ley de Administración Financiera como “caja chica”.

8) Registro de niños y niñas detenidos y la creación del cargo de Jefe de Despacho en los contextos de encierro:

Durante la audiencia realizada de conformidad con el art. 412 del Código Procesal Penal, el accionante –Sr. Defensor Oficial del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil del Departamento Judicial de La Plata, Dr. Julián Axat della Croce- propuso que el recientemente creado Registro de Procesos del Niño, dependiente de la Procuración General ante la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, asiente el lugar de alojamiento de cada niño privado de libertad y sus variaciones.

También, el nombrado representante de la Defensa Pública bonaerense sugirió la creación y puesta en funcionamiento de la figura y cargo de Jefe de Despacho en los dispositivos dependientes de la Secretaría de Niñez y Adolescencia, de manera similar a los que cumplen sus tareas en los establecimientos carcelarios del Servicio Penitenciario Bonaerense.

En ambos casos, se señaló la necesidad de acentuar la información sobre los niños, niñas y adolescentes en contexto de encierro, y del acceso a personal capacitado para ejercer sus derechos a ser oídos en el marco de los procesos que se les siguen (arts. 12 C.D.N. y 3 ley 13.634), y para resguardar el pleno ejercicio de sus derechos.

Ambas peticiones contaron con el beneplácito de todos los intervinientes en la audiencia, y nada hay que me lleve a pensar lo contrario.

Por ello, es menester recomendar a la Procuración General ante la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, que se estime la posibilidad de llevar a cabo ambos pedidos.

IV.-

El art. 40.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño –y lo repite con algunas variantes que no cambian su sentido el art. 6 de la ley 13.634- establece “*el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o quien se acuse o*

declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan en cuenta la edad del niño y la importancia de promover la reintegración del niño y que éste asuma una función constructiva en la sociedad”.

Las condiciones de detención de niñas, niños y adolescentes verificadas en centros de detención dependientes de la Secretaría de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Buenos Aires, y del Servicio Penitenciario Bonaerense, distan mucho de lo preceptuado por la normativa nacional e internacional en la materia, imponiendo a los jóvenes a situaciones de trato inhumano –detalladas *supra*- que este Tribunal no puede convalidar. Resulta, por ello, imprescindible que en la magna tarea que la Constitución delega a esta Judicatura, se acoja la acción constitucional de habeas corpus colectivo interpuesta por la Defensa Oficial del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil que dio origen a estos actuados.

Por lo expuesto, voto por la afirmativa.

A la misma segunda cuestión planteada, el señor Juez Dr. Piombo, dijo:

1. Mi adhesión al voto líder será en lo general, dejando constancia de mi acuerdo con la mayoría de los postulados que lo ilustran, pasando a revisar lo particularizado con relación a cada ítem.

2. A manera de síntesis previa, paso a trazar algunas coordenadas que marcan mi pensamiento tanto respecto de la contestación a esta cuestión como a las que siguen.

a) Yendo de las bases intelectuales a las conclusiones, advierto que el tema lo tenemos que resolver a la luz de nuestros bloques de constitucionalidad y de legalidad. Las declaraciones internacionales tendrán la fuerza de los tratados cuando sean aprobadas según el procedimiento propio, previsto en la Carta Magna Federal. La remisión que leyes o decretos hagan a su contenido no las convertirá “per se” en normas internacionales de jerarquía preferente a la de las leyes, sino en parte de la preceptiva que las incorporan. Es que nuestro Derecho federal ha previsto un modo de relacionarse con el Derecho internacional que originalmente impone filtrar todos sus contenidos en el marco de la intervención popular democrática propia del Poder Legislativo. Hoy en día se otorga supremacía al Derecho internacional, según lo señalado por nuestra Corte Suprema de Justicia; pero sólo en aquellos casos en que los preceptos se han convertido en costumbre internacional o resultan ser usos consagrados por la unánime práctica

internacional. La punición de los crímenes contra la Humanidad es muestra patente de ello.

La formación de un “soft law”, esto es, el conjunto de anhelos cristalizado en declaraciones, proyectos y principios vertidos en el marco de conferencias internacionales, siguen siendo un conjunto de buenos propósitos, en la medida que no se convierta en “hard law” (acuerdos, convenios), aprobados y ratificados, o transformados en prácticas universalmente seguidas. O sea que no nos obligan directamente, aun cuando puedan servir de norte permanente para el accionar de las Autoridades administrativas o del Poder Judicial.

De manera que la enmarcación de reglas y comportamiento debe estar referido, por cierto que primariamente, al bloque de Constitucionalidad federal y provincial, formado el primero por el texto de la Carta Magna acompañado, en un grado inferior en la medida que no pueden alterar la parte dogmática, de los Convenios y Declaraciones referidas a Derechos Humanos ritualmente aprobados, operando, en una grada inferior el resto del Derecho convencional internacional. Y luego, recién luego, las declaraciones internacionales concernientes a la reglamentación y determinación de tales derechos en materia de derechos de niños, niñas y adolescentes.

d) Así las cosas, y sentado el trámite excogitado por quien interpone la acción, igualmente por quienes las han mejorado y por aquellos que se presentan como partes informales coadyuvantes (“amicus curiae”), es el propio del hábeas corpus, debemos atenernos a su trámite, objetivos y efectos, sin que pueda sustituir a una acción de implantación apical, enmarcada por su excepcional importancia en la competencia originaria del más alto Tribunal provincial, como es la acción declarativa de inconstitucionalidad. Aunque esto vale centralmente para lo que el primer voto ataca más adelante, acoto esta cuestión por ser de primordial importancia. O sea que sin debate, en el marco de una acción sumarásima, ausente el contradictor adecuado, cabe abstenerse de declaraciones de inconstitucionalidad en un contexto en el cual se aspira a influir con generalidad en la condición de los jóvenes internados en los institutos de menores bonaerenses.

e) Para resolver una acción que se halla circumscripita a la determinación de la existencia de un desmejoramiento de las condiciones de detención, es preciso que en materia de niños, niñas y adolescentes, foro central resulta alzaprimar los derechos constitucionales a la educación y a resguardar la salud, con sus consecutarios de integridad física y psíquica, resguardando a la persona de todo maltrato que no sea una sanción legalmente establecida.

Así las cosas, observo que las violaciones denunciadas y corroboradas por los informes que se han glosado a las actuaciones presentan un panorama de similares características a las que se hallan sometidas un grupo considerable de personas, mayores de edad, afectados por patologías mentales.

Empero, las personas menores de edad separados de la convivencia de su familia han determinado un plus cualitativo cuando se hallan en esa situación, y que es nada más y nada menos que la pauta con la que se ha de entender todas las políticas públicas a ellas destinadas, concretamente el interés superior de ese estamento social. El hecho de que el Estado Argentino se encuentre obligado mediante la ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño ha traído como corolario la necesidad de revisar normas internas, instituciones y prácticas que dificultan u obstaculizan su aplicación. Posiblemente las prácticas institucionales e institucionalizadas configuren la cuestión más difícil de adecuar a los paradigmas que, como el explicitado, integran desde el pasado siglo (1989), el cartabón de obligaciones internacionalmente asumidas.

Ya en su informe del año 2002, el Comité recomendaba:

“...20. Teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 4 de la Convención, el Comité alienta al Estado Parte a que:

a) Revise las políticas económica y social y la asignación de recursos presupuestarios para que se atribuya el máximo de recursos disponibles a la promoción y protección de los derechos del niño en los ámbitos nacional, provincial y municipal, especialmente en las esferas de la salud, la educación, el bienestar social y la seguridad, tal como se recomendó anteriormente (ibíd., párr. 16);

b) Determine la cantidad y la proporción de recursos que se dedican a los niños en los planos nacional y local para evaluar los efectos de los gastos realizados en la esfera de la infancia....”.

...

“...28. El Comité recomienda al Estado Parte que:

a) Integre adecuadamente los principios generales de la Convención, enunciados en los artículos 2, 3, 6 y 12, en todas las leyes que atañan a los niños;

b) Aplique esos principios en todas las decisiones políticas, judiciales y administrativas, así como en los proyectos, programas y servicios, que afecten a los niños;

c) Aplique esos principios al planificar y formular políticas en todos los niveles, así como en las medidas que adopten las instituciones de bienestar social, salud y educación, los tribunales y las autoridades administrativas no discriminación...”

A su vez, al efectuar las observaciones al Estado argentino, en el año 2010, el Comité recomendó:

“...22. ... al Estado parte que, teniendo en cuenta lo dispuesto en los artículos 3 y 4 de la Convención, adopte todas las medidas apropiadas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para garantizar que se asignen recursos presupuestarios suficientes a los servicios destinados a los niños y que se preste especial atención a la protección de los derechos de los niños de los grupos y provincias desfavorecidos, especialmente los niños indígenas y los niños que viven en la pobreza. En particular, y conforme a las recomendaciones del Comité resultantes de su día de debate general sobre "Recursos para los derechos del niño – Responsabilidad de los Estados", el Comité alienta al Estado parte a:

a) Seguir aumentando el nivel de la inversión social manteniendo a la vez su sostenibilidad;

b) Proteger el presupuesto para la infancia y el presupuesto social contra cualquier perturbación externa o interna, como las situaciones de crisis económica, los desastres naturales u otras situaciones de emergencia, a fin de mantener la sostenibilidad de las inversiones...”

....

“...Difusión, capacitación y sensibilización

25. Si bien celebra los esfuerzos del Estado parte para difundir la Convención, preocupa al Comité el poco conocimiento de la Convención y de sus protocolos facultativos que se tiene en muchas provincias. También le preocupa que la Convención y sus protocolos facultativos aún no se hayan traducido a los idiomas de las poblaciones indígenas. Lamenta asimismo la falta de conocimiento de la Convención entre los cuadros técnicos y profesionales que trabajan con niños, pero destaca que muchas universidades han empezado a incorporar los derechos del niño en sus programas.

26. El Comité recomienda al Estado parte que incremente sus esfuerzos para lograr que se conozcan mejor la Convención, los protocolos facultativos y la

legislación nacional sobre la protección integral del niño, incluso traduciéndolos a los idiomas de las poblaciones indígenas. También recomienda que se intensifique la capacitación adecuada y sistemática de todos los grupos profesionales que trabajan para niños o con ellos, como los maestros, los trabajadores de la salud, los asistentes sociales, el personal de las instituciones dedicadas al cuidado de niños y los agentes del orden. A este respecto, el Comité recomienda que se incluya la enseñanza de los derechos humanos en los planes de estudio oficiales de todos los niveles de educación y en las actividades de capacitación...”.

...

5. El Comité insta enfáticamente al Estado parte a reformar el sistema de justicia juvenil para adaptarlo a la Convención, pero le recomienda que prosiga e intensifique sus esfuerzos para que el principio general del interés superior del niño se incorpore debidamente en todas las disposiciones legales, así como en las decisiones judiciales y administrativas y en todos los programas, servicios y políticas que afecten a los niños.

El Comité también insta al Estado parte a abstenerse de utilizar el principio del interés superior del niño al decidir de la privación de libertad supuestamente como medio para "proteger" a los niños, en vez de incrementar las garantías de los derechos del niño...”.

Pasando a otro andarivel, procurando de consuno un mejor cumplimiento de lo que aquí se resuelve, mociono la producción de experticias contables por la Asesoría Pericial de Tribunales que determinen, establecimiento por establecimiento donde se alojan niños y menores con causas penales, teniendo sólo en cuenta las necesidades mínimas para mantener en funcionamiento cada uno de ellos, ameritando las prestaciones básicas que deben suministrar (alojamiento, alimentación, servicios básicos de gas, electricidad y agua corriente, educación primaria y secundaria y recreación, qué monto mínimo dinerario mensual sería indispensable para mantener su normal funcionamiento; cantidad que actualizada por los índices inflacionarios, siempre dará idea, al contrastarla con la efectivamente gastada por el Ejecutivo, si presupuestariamente coloca en condiciones de cumplir con sus objetivos al establecimiento de que se trata. Previamente, se procederá a un procedimiento de desagregación presupuestaria para ubicar concretamente el cometido del perito el cual también verificará en las rendiciones de cuentas si, en los grandes rubros, el dinero se ha gastado en los ítems consignados.

Por último, y en relación a la creación de nuevas funciones de control en el seno de los establecimientos que alojan a niños, niñas y adolescentes con el cargo de “Jefes de Despacho” bajo la órbita del Ministerio Público provincial, estimo que son suficientes para ello las visitas e inspecciones de los magistrados del fuero penal juvenil, así como de los defensores allí destacados, sin necesidad de tener que crear un apéndice burocrático más para la supervisión de lo que ocurre en dichos institutos. Con esto, me aparto del voto del Dr. Sal Llargués.

Voto parcialmente por la afirmativa.

A la misma segunda cuestión planteada, el señor Juez Dr. Natiello, dijo:

Adhiero al voto del Dr. Piombo, en igual sentido y por sus mismos fundamentos.

Voto parcialmente por la afirmativa.

A la tercera cuestión planteada, el señor Juez Dr. Sal Llargués, dijo:

I.-

En la acción constitucional incoada por el Sr. Defensor del Fuero de Responsabilidad Juvenil del Departamento Judicial de La Plata, Dr. Julián Axat Della Croce, se denuncia que muchos de los niños privados de su libertad carecen de una orden que, fundadamente, así lo disponga. Según el accionante, varios son los casos relevados donde el Magistrado a cuya disposición se encuentra el niño no ha especificado el dispositivo y la modalidad ejecutiva en la cual deberá cumplir la privación cautelar de la libertad, y menos aún lo ha fundamentado.

Esta denuncia ha recibido respuesta parcial por parte de la Secretaría de Niñez y Adolescencia, analizando la situación de los jóvenes mencionados como casos testigos de lo antes indicado, acompañando, en algunos casos, copia simple de la documentación respaldatoria.

De los **Casos testigos** relevados en el habeas corpus colectivo en estudio, confrontado con la documentación aportada por la parte requerida, que se denuncian – salvo el indicado con el numeral 13- por carecer de una fundamentación de la medida cautelar impuesta y de la modalidad institucional de encierro, resulta:

1) Departamento Judicial de La Plata, I.P.P. n° 11860/12. Resolución denunciada: “alojado en establecimiento adecuado a sus características”.

En la documentación aportada por la parte requerida en este proceso, luce el oficio de fecha 31 de marzo de 2012 dirigido al Director del Centro de Recepción de La Plata por el Juzgado de Garantías del Joven N° 1 del Departamento Judicial de La Plata, en la

que se pone en conocimiento de ese organismo en la causa seguida contra M.A.L-G. y L.G.M. *“que en el día de la fecha se ha resuelto dictar la Prisión Preventiva de los jóvenes encartados, los cuales deberán ser alojados en un organismo dependiente de la Subsecretaría de Niñez y Adolescencia adecuado a sus características”*.

Como se observa, no se dirige explicación o directiva alguna a la institución sobre la modalidad o ámbito de encierro al que debían someterse ambos jóvenes. Lo cual demuestra la certeza de lo denunciado por el Sr. Defensor del fuero minoril.

Ambos jóvenes egresaron del ámbito institucional bajo la modalidad de arresto domiciliario el 28 de junio de 2012.

2) Departamento Judicial de Morón, I.P.P. nº 9761/12. Resolución denunciada: “mantener en Centro de Recepción”.

También aquí cabe darle la razón al accionante. Resulta de la documentación aportada por la Secretaría de Niñez y Adolescencia que con fecha 27 de marzo de 2012 se libró oficio al Director del Centro de Recepción de La Plata –transcribiendo la parte resolutive del auto respectivo- comunicándole que se había convertido en prisión preventiva la detención del joven A.M.G. y se ordenaba que se mantenga *“su alojamiento en el CENTRO DE RECEPCIÓN LA PLATA”*.

Con fecha 12 de julio de 2012 el Juzgado interviniente dispuso”.... HACER LUGAR AL PEDIDO DE LA DEFENSA DE CAMBIO DE RÉGIMEN Y ORDENAR EL TRASLADO DE A.M.G. A UN CENTRO DE CONTENCIÓN cercano al domicilio del nombrado como medida de atenuación de los efectos del encierro preventivo”.

Como puede apreciarse, en ambas comunicaciones, se transcribieron sólo las partes resolutivas, sin mayores fundamentos ni explicaciones dirigidas a la administración respecto de la modalidad y características de la ejecución de la medida cautelar.

Con fecha 22/12/2012, el joven fue reintegrado a su grupo familiar.

3) Departamento Judicial de Moreno, I.P.P. nº 3857/12. Resolución denunciada: “régimen cerrado”

En el marco de la tramitación de la investigación penal preparatoria citada, el Juzgado de Garantías del Joven Nº 1 del Departamento Judicial de Moreno-General Rodríguez, remitió un oficio fechado el 4 de abril de 2012 al titular del Centro de Recepción de Malvinas Argentinas donde se comunicaba que el joven N.M.R. *“deberá ser derivado a una institución de características cerradas”*, sin alusión alguna al establecimiento donde debía ser destinado o alguna otra directiva respecto de su situación o forma de ejecución de la privación de libertad cautelar. El 17 de julio ingresó al Centro Cerrado “Leopoldo Lugones”.

El 24 de octubre de 2012, se ofició al director del centro antes citado para que notificara al joven del auto dictado por la Cámara de Apelación y Garantías departamental que no hizo lugar a la pretensión liberatoria de su Defensa Oficial. En lo que interesa, en dicho decisorio comunicado a las autoridades del establecimiento, se manifiesta que *“estando bajo el régimen cerrado deberá proveérselo de atención psicológica, de la posibilidad de concurrir a servicios de ayuda para casos de violencia y de la atención a la adicción a estupefacientes”*. El joven ingresó a un establecimiento del Servicio Penitenciario Bonaerense en enero de 2013.

Una vez más, es correcta en la denuncia.

4) Departamento Judicial de Pergamino, I.P.P. nº 1806/11. Resolución denunciada: “en centro de régimen cerrado”

Según da cuenta el oficio de fecha 4 de abril de 2012, el titular del Juzgado de Garantías del Joven Nº 2 de Pergamino, al dictar la prisión preventiva de B.A.L., ordenó al titular del Registro y Ubicación de Menores – Centro de Recepción de Causas Penales de La Plata, que el nombrado debía *“permanecer alojado en la dependencia a su cargo y de tipo cerrado”*, sin ninguna otra especificación o fundamentos. Le asiste razón al accionante respecto de lo denunciado.

El 4 de julio de 2012 el joven egresó del Centro Cerrado “Francisco Legarra” de La Plata por haberse dispuesto su arresto domiciliario en la localidad de Rojas, de donde es oriundo.

5) Departamento Judicial de Bahía Blanca, I.P.P. nº 875/11. Resolución denunciada: “a cumplir en institución de privación de la libertad”

De la documentación aportada por la parte requerida en este habeas corpus, surge una I.P.P. nº 12875-11 de esa jurisdicción, que tramitó ante el Juzgado de Garantías del Joven Nº 1 seguida contra G.N.C. en la que con fecha 23 de noviembre de 2011 se remitió oficio al Centro de Contención “Valentín Vergara” comunicando que se había *“dispuesto la prisión preventiva del joven nombrado en el instituto a su cargo”*.

6) Departamento Judicial de Mar del Plata, I.P.P. nº 7407/12. Resolución denunciada: “a cumplir en institución de privación de la libertad”

En la documentación analizada, obra un oficio fechado el 31 de marzo de 2012 del Juzgado de Garantías del Joven Nº 1 de esa circunscripción judicial, por el cual se comunica al Director del Centro de Recepción de Mar del Plata que se convirtió en prisión preventiva la detención de M.M., *“disponiéndose el alojamiento del causante en el Centro de Recepción Mar del Plata”*. Luce un documento similar de fecha 3 de abril del mismo año donde se pone en conocimiento de las autoridades de la misma institución de

detención que “*se ha dispuesto la prisión preventiva del causante en el marco de los autos referenciados, la que deberá cumplirse en el instituto a su cargo*”. Una vez más, carece de toda fundamentación o directiva al poder administrador.

En la prisión preventiva dictada en la I.P.P. 18.501/12, se dispuso que la institución de encierro desplegara y propusiera a la Judicatura un plan o estrategia de abordaje de las problemáticas que presentaba el joven de mención.

M.M. egresó en el mes de mayo de 2013.

7) Departamento Judicial de San Martín, I.P.P. nº 10581/12. Resolución denunciada: “régimen cerrado”.

Como expresé más arriba, éste último caso es el único que el accionante señala como “*relativamente fundado*” en orden a la medida cautelar y a la tipificación institucional de encierro.

En la documentación aportada por la requerida, surge que ambos jóvenes a quienes se les dictara una medida restrictiva de la libertad, fueron destinados a establecimientos con distintas modalidades ejecutivas. En cuanto a su fundamentación, se advierte que, a diferencia a lo que se visualiza del resto de las constancias analizadas, el Magistrado a cargo del Juzgado de Garantías del Joven N° 1 de esa jurisdicción, Dr. Marcelo Fabián Kohan, remitió al Centro de Recepción de La Plata copia del decisorio completo. De modo que pueden leerse claramente las razones de la detención y otras directrices en orden a la ejecución de la medida.

Del relevamiento antes detallado, resulta con suma claridad que las denuncias de falta de carencia de directivas al poder administrador sobre el modo de ejecución de las medidas cautelares restrictivas de la libertad, es habitual.

También es usual que los oficios remitidos a las instituciones de detención transcriban –cuando lo hacen– sólo la parte resolutive de las órdenes pertinentes. Así, durante la visita concretada al **Centro Cerrado de Dolores**, el 26 de setiembre de 2013, se pudo constatar que la información agregada en los legajos personales era insuficiente, no hallándose ninguna copia de las resoluciones jurisdiccionales que imponían la restricción de la libertad de ocho (8) de los niños allí alojados.

Es cierto que en muchos casos la remisión ordenada del joven detenido cautelarmente a un establecimiento determinado –centro cerrado o de contención– implica, en los hechos, la atribución de una modalidad ejecutiva determinada en atención a la desarrollada en tales dispositivos. Empero ello no deja más que dudas respecto de los motivos y razones que determinaron ese dispositivo con esa modalidad, y no otro. Aún

cuando restringido a la forma de ejecución de la privación de la libertad de cada dispositivo, el arbitrio –al menos inicial- de los operadores de niñez, es así amplio.

Además -y tal como indicaré en el apartado siguiente-, en la recíproca labor que en materia penal juvenil poseen los órganos jurisdiccionales especializados y los dispositivos de detención de la Secretaría de Niñez y Adolescencia provincial, se advierte un alarmante incumplimiento de ambos sectores de las pautas de ingreso de jóvenes a establecimientos de privación de libertad que se hallan reguladas por la Resolución N° 172/2007 del Ministerio de Desarrollo Social, con plena vigencia en la Provincia de Buenos Aires.

II.-

Tanto el peticionante originario como los Sres. Fiscal y Defensor ante este Tribunal de Casación en la audiencia desarrollada en autos en virtud del art. 412 C.P.P., sostuvieron la necesidad de que esta Judicatura exhorte a los Sres. Jueces del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil para que funden, racional y adecuadamente, sus resoluciones por las que ordenan la privación de la libertad de niños y niñas en conflicto con la ley penal. Especialmente, expresaron conjuntamente los funcionarios de mención, en lo que respecta a la modalidad de ejecución de la medida y el establecimiento o dispositivo en el que ha de desarrollarse, lo que aventa toda decisión arbitraria del poder administrador.

Vale recordar que desde la cúspide del ordenamiento jurídico argentino se establece el deber de los jueces de fundar sus decisiones por imperio de la racionalidad republicana (arts. 1° y 28 C.N.), de modo que las mismas resulten una derivación razonada del derecho con sustento en las circunstancias concretas y comprobadas del caso (art. 171 Const. Pcia. Buenos Aires) lo que pone a buen resguardo la defensa en juicio y el debido proceso legal como tiene dicho nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re "Borthagaray, Carlos R."* (Fallos 311:2402), entre otros precedentes. Si el decisorio del juez de responsabilidad penal juvenil no se adapta a esta manda, incurre en una flagrante nulidad con consecuencias sumamente graves, por incidir directamente en la persona de quien se encuentra en pleno desarrollo evolutivo.

En materia de privación de la libertad de niños, niñas y jóvenes la ley provincial 13.634 expresa con claridad los lineamientos que habrán de seguirse. Según su art. 7, *"la internación y cualquier otra medida que signifique el alojamiento del niño en una institución pública, semipública o privada, cualquiera sea el nombre que se le asigne a tal medida y aún cuando sea provisional, tendrá carácter excepcional y será aplicada como medida de último recurso, por el tiempo más breve posible y debidamente fundada"*.

De esta manera, al decidirse una privación de la libertad de un niño o niña, deberán agotarse previamente todas las medidas que permitan arribar al cumplimiento de las finalidades precautorias o de reintegración social que se pretenden (art. 40.1 y 4 C.D.N.). En casos excepcionales y sólo cuando resulte imposible el empleo de una medida alternativa al internamiento en un institución de encierro, como último recurso, puede el Magistrado del fuero especializado disponer este tipo de medidas restrictivas por el tiempo más breve posible (art. 37.b) C.D.N.; reglas 13 y 17 Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores). Para el eficaz cumplimiento de esta manda, el Juez debe ejercer un control regular, profundo y periódico del modo de cumplimiento de cada medida privativa de la libertad, del ámbito en el que se lleva a cabo, de la situación del niño o niña que la padece y de las consecuencias que en él o ella refleja la medida y la forma en que se desarrolla. Ello así, puesto que el sistema de justicia juvenil, debe hacer hincapié en el bienestar de los jóvenes y brindar siempre una respuesta proporcionada en consideración al ilícito cometido y a la persona de su ejecutor (regla 5 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores). La labor del juez tiene siempre la guía impuesta por el interés superior del niño (art. 3 C.D.N.; Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 10 (2007), “Los derechos del niño en la justicia de menores”, párr.10)).

La debida fundamentación de la medida restrictiva de la libertad a la que alude el art. 7 de la ley 13.634, no es otra cosa que la expresión completa de las razones de hecho y de derecho que sustentan la decisión. Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores establecen una serie de “Principios rectores de la sentencia y la resolución”, aplicables a todo tipo de medidas ordenadas por los órganos jurisdiccionales de responsabilidad penal juvenil, y que otorgan pleno sentido y contenido a la manda legal.

De acuerdo con la regla 17.1, la decisión deberá ajustarse a los siguientes principios:

“a) La respuesta que se de al delito será siempre proporcionada, no sólo a las circunstancias y la gravedad del delito, sino también a las circunstancias y necesidades del menor, así como a las necesidades de la sociedad;”

“b) Las restricciones a la libertad personal del menor se impondrán sólo tras cuidadoso estudio y se reducirán al mínimo posible;”

“c) Sólo se impondrá la privación de la libertad personal en el caso de que el menor sea condenado por un acto grave en el que concurra violencia contra otra persona o por

la reincidencia en cometer otros delitos graves, y siempre que no haya otra respuesta adecuada;"

"d) En el examen de los casos se considerará primordial el bienestar del menor".

Se trata de directrices prácticas que permiten establecer un "*punto de partida común*" (comentario a la regla 17), y sobre el cual el Juez debe propender a lograr la plena satisfacción del bienestar del joven sometido a proceso, evitando en lo posible el cercenamiento de la libertad y utilizando para ello medidas sociales o educativas (Observación General N° 10 (2007), "Los derechos del niño en la justicia de menores", párr. 28) y sanciones sustitutivas adecuadas al caso concreto teniendo como guía las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de la Libertad o Reglas de Tokio (resol. 45/110 Asamblea General, 14/12/1990). Si la internación debe utilizarse como último recurso y por el tiempo más breve posible, es consecuencia necesaria que ante la imposibilidad de emplear otra medida, debe preferirse los modos de cumplimiento en establecimientos "abiertos" o "semi-abiertos" que "cerrados" (cfme., comentario a la regla 19 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores), y en ese orden.

A los principios rectores establecidos por la Organización de las Naciones Unidas, y en concreto para cada uno de los casos donde se estime que no existe otra medida sustitutiva de la privación de la libertad, es un deber ineludible del Juez que ordene la medida, el analizar la situación del niño, sus necesidades de índole física, psíquica, familiar, moral, educativa, laboral, cultural y social, las posibilidades de concretarlas en el marco de los programas de una modalidad determinada de cumplimiento de la internación y de un determinado dispositivo de encierro, teniendo no sólo en consideración la comunidad que se vio afectada por la conducta ilícita, sino en especial, el fin de reintegración al grupo comunitario hacia el que se direcciona toda medida punitiva (Observación General N° 10 (2007), "Los derechos del niño en la justicia de menores", párr.71) en el contexto delineado por la Convención sobre los Derechos del Niño y la legislación específica aplicable en la materia.

También resulta necesario que el poder administrador del encierro tome nota de los motivos y fundamentos que determinaron el ingreso del joven en determinado establecimiento, así como las razones y problemática que se intenta cubrir con la forma de ejecución elegida, más allá de la preservación de los fines del proceso y el reaseguro frente a posibles peligros procesales propios de toda medida cautelar (art. 146 inc. 2° C.P.P.). Es, en este sentido, esencial que se pondere con precisión la proporcionalidad de la medida respecto del objeto de tutela (art. 146 inc. 3° C.P.P.), en atención que además

debe ampararse los derechos que le asiste al detenido en razón de su interés primordial (art. 3 C.D.N.).

Es también verificable de las constancias documentales analizadas que los órganos jurisdiccionales del Fuero especializado desconocen, en muchos casos, las pautas establecidas en la Resolución Nº 172/2007 del Ministerio de Desarrollo Social para el ingreso de niños, niñas y adolescentes a instituciones y programas de responsabilidad penal juvenil de la Secretaría de Niñez y Adolescencia provincial.

En el Anexo III, apartado 2, de dicha resolución ministerial, se establece que *“el ingreso de un niño o joven a cualquiera de las instituciones o programas de responsabilidad penal juvenil, se efectuará mediante requerimiento de la autoridad judicial competente, a través de oficio en el cual conste:*

- a) carátula y número de la causa;*
- b) apellido y nombres completos del joven; sexo; edad; fecha de nacimiento; datos filiatorios; domicilio;*
- c) apellido, nombre y domicilio del padre y de la madre de joven, o de su representante legal, o adulto conviviente o referente afectivo.*
- d) defensoría oficial interviniente, o nombre del defensor particular y domicilio constituido.*
- e) transcripción completa o copia certificada del auto que ordena la medida cautelar o sancionatoria cuya ejecución se ordena, con constancia de fecha de notificación al defensor.*
- f) identificación de la medida cautelar o sancionatoria impuesta:*
 - Medida alternativa (arts. 42 inc. e), 44, 68 incs. 1, 2, 3, y 8, y 79 ley 13.634)*
 - Medida en régimen de semilibertad (arts. 42 inc. f) y 80 ley 13.634)*
 - Medida de privación de libertad (arts. 42 inc. g) y 44 ley 13.634)*
- g) notificación al joven imputado de la medida impuesta, y del lugar donde será derivado según lo establecido en el punto 3.*
- h) acompañarse copia certificada de los informes periciales médicos, psicológicos y ambientales practicados”.*

Las pautas referidas permiten el adecuado tratamiento de las necesidades e intereses del niño en contexto de encierro, lo que, como se denuncia, es cercenado recurrentemente por las autoridades jurisdiccionales. Debe, por consiguiente, instarse a los Sres. Jueces del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil a su estricto cumplimiento, así como a los funcionarios a cargo de los dispositivos de detención de jóvenes a que

denuncien ante el Superior del oficiante cuando no se acompaña la documentación en los términos exigidos por la Resolución N° 172/2007.

Debe exhortarse a los Sres. Jueces y Fiscales del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil –en sus funciones decisorias y requirentes- que respeten el principio constitucional de *ultima ratio* de la prisión de niños y niñas, agotando las medidas dispuestas en el art. 42, incs. a) a e), de la ley 13.634, la regla 13.2 y 18 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), y las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de la Libertad (Reglas de Tokio). Una vez más, debe recordarse que no se trata de *numerus clausus*, lo que “*anima a idear medidas nuevas e innovadoras que permitan evitar dicha prisión preventiva*” (comentario a la regla 13 citada *supra*).

También cabe exhortar a los Sres. Magistrados del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil que extremen el análisis y verificación de cada una de las exigencias legalmente establecidas por el art. 43 de la ley 13.634, tanto las que motivan y autorizan su dictado (incs. 1 a 4), el control férreo de los plazos de detención.

También es menester recordar a los Sres. Defensores Oficiales de Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil que deben coadyuvar a los órganos jurisdiccionales en su labor garantizadora, e instar el control jurisdiccional trimestral de las prisiones preventivas impuestas (art. 43 ley 13.634), postulando en todo momento cualquier medida de menor gravedad, preferentemente, en libertad, que haga pleno el interés superior del niño (art. 3 C.D.N.) en conflicto con la ley penal.

III.-

Aún cuando no ha sido motivo de la presente acción constitucional de habeas corpus, advierto de la documentación aportada por las autoridades de la Secretaría de Niñez y Adolescencia que es una práctica aún vigente el alojamiento de niños, niñas y adolescentes en dependencias de la Policía de la Provincia de Buenos Aires, aún cuando resulte momentánea o provisional. Nuestra Suprema Corte de Justicia provincial ha rechazado de plano esta situación en el Acuerdo 83.909, “*Verbitsky, Horacio – representante del C.E.L.S.- Habeas corpus*”, del 11 de mayo de 2005.

Cabe recordar que aún mantienen pleno vigor las Resoluciones N° 1623/04 y 1634/04 del Ministerio de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires, así como lo dispuesto por el Acuerdo N° 2768/97 de la Suprema Corte de Justicia bonaerense, por los cuales, queda terminantemente prohibido el alojamiento de niños, niñas y jóvenes en dependencias de la Policía de la Provincia de Buenos Aires por no garantizar una infraestructura adecuada a sus necesidades, ni contar con personal especializado para

ello. Incluso las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad establecen que *“en todo centro donde haya menores detenidos deberá prohibirse al personal portar y utilizar armas”* (regla 65), lo que no se corresponde con la realidad y necesidad funcional de la policía.

De igual manera, no debe soslayarse que según el art. 3º de la Resolución N° 1634/04 mencionada, aún cuando la aprehensión de niños o niñas se produzca como consecuencia de la comisión de un delito, *“el personal policial deberá poner al menor inmediatamente a disposición del Juez de competente, y derivarlo a dependencias que por ley estén específicamente destinadas para el alojamiento de aquéllos”*. De allí que la presencia de jóvenes en el ámbito de las dependencias policiales de la Provincia de Buenos Aires ha de ser ínfima y no rebasar más que el tiempo necesario para que el órgano jurisdiccional de garantías los remita a un establecimiento dependiente de la Secretaría de Niñez y Adolescencia.

De reeditarse situaciones como las prohibidas, se violan además lo normado por los arts. 36 inc. 4º, 46, 47 y 81 de la ley 13.634.

Por ello, y en atención a lo expuesto, voto por la afirmativa.

A la misma tercera cuestión planteada, el señor Juez Dr. Piombo, dijo:

Aquí debo apartarme del voto del colega que abre el Acuerdo.

Entiendo que no es en estas actuaciones donde corresponde inducir generalidades como las que propone en tanto no es ésta la vía oportuna para encarar lo que puede ser interpretado como una suerte de instrucciones a los jueces competentes del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil. Por otra parte, los ejemplos denunciados no significan contar con la totalidad de los elementos que ha menester para calificar la conducta respectiva. De manera que me inclino por pensar que no corresponde a esta Sede, en el marco de las presentes actuaciones, instar a los funcionarios judiciales a cumplir aquella función por la que han prestado juramento de ley cumplir y enaltecer.

Voto por la negativa

A la misma tercera cuestión planteada, el señor Juez Dr. Natiello, dijo:

Adhiero al voto del Dr. Piombo en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Voto por la negativa.

A la cuarta cuestión, el señor Juez Dr. Sal Llargués, dijo:

Entiendo que el poder administrador ha actuado, en muchos casos, al amparo de la inoperancia del Poder Judicial. Como se observa del tratamiento de la tercera cuestión de esta sentencia, ha sido verificado que algunos Jueces del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil no cumplen acabadamente con las normas establecidas en relación a la decisión y fundamentación de las medidas restrictivas de la libertad, del dispositivo para su cumplimiento así como de las modalidades ejecutivas. Es en este ámbito donde los Magistrados dejan espacio a la arbitrariedad, poniendo en riesgo los derechos y garantías de niños, niñas y adolescentes bonaerenses.

Tal como se dijo más arriba, al disponerse judicialmente del ingreso de un joven a un dispositivo determinado de detención, donde la modalidad de ejecución es también determinada por la Resolución N° 172/2007 del Ministerio de Desarrollo Social, no cabe otra cosa que concluir que se ha ordenado que la privación de libertad se cumple de tal modo: mas gravosas en el caso de los centros cerrados, de semilibertad en los centros de contención. Sin embargo, la sola mención del establecimiento o dispositivo donde habrá de ser internado el niño o niña, no logra efectivizar un programa de realización de derechos e intereses del sometido a la Justicia Penal Juvenil. El art. 3 C.D.N. pierde así todo contenido.

En otros casos, más alarmantes aún, ciertos Jueces han optado por delegar sus facultades y deberes legal y constitucionalmente establecidos en manos de los agentes de niñez. Sucede cuando se deja la decisión respecto de la modalidad de ejecución de la privación de libertad y el establecimiento adecuado para ello a los operadores de la Secretaría de Niñez y Adolescencia. En tales hipótesis, es manifiestamente visible la plena discrecionalidad del poder administrador en lo relativo a la detención del joven y su origen radica en un abandono o “autorización” jurisdiccional.

Cuando los Jueces remiten a un niño en conflicto con la ley penal al sistema de encierro dependiente del Poder Ejecutivo provincial con la directiva a las autoridades juveniles de que se **“alojado en establecimiento adecuado a sus características”** –o mediante el empleo de fórmulas con igual grado de vaguedad-, como se indicó en el tratamiento de la cuestión precedente, se viola toda la legislación en la materia. **En casos como los referidos, las autoridades de la Secretaría de Niñez y Adolescencia no deben, de ninguna manera, decidir al respecto sino instar a que se pronuncie el órgano jurisdiccional a disposición de quien se encuentra el joven detenido.** De allí que deba comunicarse a las Cámaras de Apelación y Garantías departamentales el incumplimiento del Anexo III, apartado 2, de la Resolución N° 172/2007.

También se advierte de toda la información recolectada en la tramitación de esta acción de habeas corpus, que un factor de suma importancia para comprender por qué la mayoría de los niños y niñas en contexto de encierro se hallan inmersos en dispositivos de régimen cerrado, es la conversión que centros de regímenes abiertos o semiabiertos en cerrados. Aún cuando la capacidad de alojamiento, de esa manera, se mantiene intacta, aumenta desproporcionadamente la cantidad de jóvenes que transcurren privaciones de libertad de mayor gravedad. Ello, sin dudas, pone al Estado provincial en contradicción con la medidas proactivas que impone el art. 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

Lo señalado fue puesto de manifiesto en el tratamiento de la Cuestión Segunda, apartado II, de esta sentencia. En el período comprendido por la acción peticionada por la Defensa Oficial Juvenil, se ha concretado un proceso de reconversión de las plazas de los establecimientos semiabiertos en cerrados. Así, el C.O.P.A., y el Legarra que eran centros abiertos con una capacidad de veinticuatro (24) y veintidós (22) plazas, respectivamente, son hoy centros cerrados. Del mismo modo, en el año 2013, el centro de contención socioeducativo Duplex de La Plata y el similar Carlos Pellegrini se convirtieron al régimen cerrado de detención; el primero en la modalidad pre-egreso –ahora, “Centro Cerrado Pre Egreso Eva Perón” y el segundo, como anexo al Centro Legarra.

Es indudable que la reconversión referida tiene su sustento en la necesidad de contar con mayor cantidad de plazas en centros cerrados, y ello sólo puede ser motivado: a) a la denunciada omisión por buena parte de los Jueces juveniles a evaluar, fundar y comunicar la necesidad de recurrir a esa medida; y b) en una propensión de los mismos a utilizar este tipo de régimen en detrimento de las medidas sustitutorias de la privación de la libertad y no sobra reiterar –en base a todas las normas enlistadas- que *“la detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño... como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda”* (art. 37 inc. b) C.D.N.), debiéndose previo y necesariamente recurrir a medidas alternativas al encierro (art. 40 inc. 4º C.D.N.) de ser ello posible. Y, cuando no exista otra posibilidad, siempre habrán de preferirse los regímenes menos gravosos y de menor afectación de los derechos de quienes son sometidos a ellos.

En relación a la remisión arbitraria de jóvenes a instituciones del ámbito del Servicio Penitenciario denunciada por el Sr. Defensor del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil del Departamento Judicial de La Plata, Dr. Julián Axat Della Croce, cabe realizar algunas consideraciones preliminares.

En las constancias documentales aportadas por la Secretaría de Niñez y Adolescencia bonaerense, se vislumbra una práctica común y cotidiana en sus operadores ante la adquisición de la mayoría de edad del interno. Ante la inminencia de que el joven cumpla los dieciocho años de edad, o por haberla sobrepasado, las autoridades de esa Secretaría remiten una comunicación vía oficio al Juez o Tribunal a cargo de quien se encuentre el joven, solicitando que se gestione su inserción en el Programa “Jóvenes Adultos” del Servicio Penitenciario Bonaerense.

La petición de práctica se funda en la reforma operada por la ley 26.579 en el art. 126 del Código Civil argentino, por el cual la mayoría de edad se adquiere a los dieciocho años de edad; y en lo preceptuado por el art. 6º del decreto-ley 22.278, que excluye del ámbito de los instituciones especiales de privación de libertad de jóvenes, a quienes, hallándose *“en esta situación alcanzaren la mayoría de edad, [quienes] cumplirán el resto de la condena en establecimientos para adultos”*. Se agrega, además, las funciones establecidas por la ley a la Secretaría de Niñez y Adolescencia se restringen a “la promoción y protección de los derechos de las personas desde su concepción hasta los dieciocho años de edad, dentro del marco de la Convención sobre los Derechos del Niño” (Anexo 2 C, del decreto nº 111 reglamentario de la ley Nº 13.757 de Ministerios, y disposiciones pertinentes de la ley 13.298 y de la Resolución Nº 172/2007 de Ministerio de Desarrollo Social). Incluso, se aluden en los oficios que en virtud de la disposición nº 12/2009 de la Dirección de Institutos Penales, el ingreso de jóvenes adultos se limita a mayores de 18 años de edad.

Ante peticiones administrativas de esta índole, y fuera de los casos en que los jóvenes mayores de edad solicitan el ingreso a establecimientos carcelarios, la derivación opera con la anuencia, gestión u orden de la autoridad jurisdiccional actuante. Por ende, queda fuera de toda arbitrariedad del Poder Ejecutivo, como lo ha puesto de relieve el representante de la parte requerida durante la audiencia llevada a cabo en autos en los términos del art. 412 del ritual.

Pero lo señalado no obsta a un actuar negligente y desinteresado de la situación del joven por parte de los jueces que automática e infundadamente, ordenan el ingreso de quienes adquieren la mayoría de edad, a unidades carcelarias de adultos. Cuando el art. 37.c) de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que *“todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario a interés superior del niño”*, no significa, como lo ha expresado el Comité de Derechos del Niño, *“que un niño internado en un centro de menores deba ser trasladado a una institución para adultos inmediatamente después de cumplir los 18 años. Debería poder permanecer*

en el centro de menores si ello coincide con el interés superior del niño y no atenta contra el interés superior de los niños de menor edad internados en el centro” (Observación General N° 10, “*Los derechos del niño en la justicia de menores*”, párr. 86). Es necesario, entonces que bajo la impronta de la Convención de los Derechos del Niño y la legislación nacional e internacional específica, todo aquel niño que resulte internado en un dispositivo de encierro por hallarse en conflicto con la ley penal, no vea limitado su abordaje con finalidad de reinserción social por el mero hecho de acceder a la mayoría de edad. A la postre, ello resulta más perjudicial en su desarrollo evolutivo y en su inserción en el ámbito social (art. 36 inc. 3° Const. Pcial.) del que fue momentáneamente excluido. Debe meritarse, en todos los casos, las posibilidades del lugar de alojamiento para mantenerlo en su seno, la incidencia que ello produciría en niños de menor edad, la continuación de los programas que se llevan adelante a su respecto en pos de su reconducirlo de manera constructiva a la comunidad, así como la probabilidad egresar definitivamente o beneficiarse con una medida alternativa a la privación de la libertad.

De la información colectada, se advierte un proceder irregular de la Secretaría de Niñez y Adolescencia por fuera de los criterios específicos de la materia juvenil, que no pone en discusión –y en casos aparece colaborando- la displicencia de algunos Jueces bonaerenses. El Subsecretario de Responsabilidad Penal Juvenil en la audiencia llevada a cabo en autos, dejó expresada la concepción de los operadores del organismo que representaba, aún cuando pronunciándose sobre otro tópico: “...*el P.E. no debe interpretar las decisiones jurisdiccionales, sino acatar lo resuelto en vía judicial*” (f. 279 vta.). Queda en manos de los agentes de niñez, en función de su deber específico de promoción y protección de los derechos de los niños, el denunciar estas irregularidades al órgano jurisdiccional actuante. El cumplimiento de una orden contraria a la Constitución nacional y provincial, o a las leyes nacionales y provinciales, pone a su ejecutor en la senda delictiva del art. 248 del Código Penal argentino.

Existe una responsabilidad compartida entre ambos Poderes del Estado que aparece conculcando los derechos de los jóvenes sometidos al sistema de responsabilidad penal juvenil.

Voto por la afirmativa

A la misma cuarta cuestión planteada, el señor Juez Dr. Piombo, dijo:

En algunos casos, la idea de la cárcel de adultos estructuró las vida cotidiana en las instituciones: rejas, muros, pabellones, presencia de un vigilador, fugas, pedido de captura, uniformes con identificaciones de la institución, celdas de “confinamiento

solitario”, control de la correspondencia, fueron solo algunos de los aspectos que acercaban el instituto de menores al imaginario carcelario. Esta situación quedaría evidenciada a partir de la existencia de modelos cerrados, semiabiertos y abiertos, posiblemente estructurados sobre la base de una práctica institucional o un modelo basado en la doctrina tutelar. En tales casos, la internación y el encierro en instituciones frecuentemente son percibidos como una medida válida y positiva, dirigida a “proteger y no como una violación de sus derechos fundamentales”.

En primer término podemos señalar que *la intervención del Estado fue tardía*. Frente a las dificultades de las familias en la crianza de sus hijos, los organismos del Estado no aparecieron brindando apoyo en la crianza, o bien lo hicieron pero con un escaso peso relativo en la misma. Si esto no fuera así, todas las personas alojadas en cualquiera de estos dispositivos gozarían en primer lugar del derecho a permanecer con sus familias, que no significa indefectiblemente su familia consanguínea sino la que le brinde apoyo y contención, amén de estar escolarizados, por no decir que también deberían estar percibiendo, con las limitaciones reglamentarias, la asignación universal por hijo.

Así las cosas, aparece asimilar, entonces, la finalidad del encierro que no ha de ser sólo la readaptación sino el aprendizaje, des-aprendizaje y re-aprendizaje de herramientas que permitan desarrollar en niños, niñas y jóvenes un proyecto de vida compatible con la sociedad en que vivimos, primordialmente insuflando ideas acerca de la necesidad del trabajo y de defender el sistema democrático de toda clase de asechanzas, incluso las provenientes de quienes hacen mal uso del sistema.

Y en este aspecto, parece válido partir de la base de la necesidad de la aquiescencia del juez o jueza a cuya disposición se encuentre la persona menor de edad para disponer el alojamiento y su traslado y en cualquier caso determinar claramente los casos en que podría eventualmente ceder el principio de progresividad en materia de protección de derechos. Esto es, la prohibición de regresión en cuanto a la modalidad de encierro, salvo excepcionales casos de inconducta, y también el cumplimiento estricto de la obligación de los agentes de Estado de respetar los derechos, tal como prevé también la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 1.

Recuerdo que la jurisprudencia constante de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que la primera obligación que asumen los Estados partes es precisamente la de respetar los derechos, así como prevenir su violación, y establecer la manda de remover los obstáculos que obstan a esta obligación de medios. Pero, además,

establece un plus para el caso de las personas sometidas a encierro y es que en estos casos, el Estado parte es *garante* de ello.

En resumen: como más allá de la división de poderes resulte irrelevante la responsabilidad internacional del Estado será necesario, en mi parecer, que en ningún caso las instituciones “cerradas”, o “estrictas”, o de “encierro de mayor peligrosidad” deberían ser motivo de violación de derechos, que no es ni más ni menos que la obligación de todos los agentes estatales, pero con un plus de *debida diligencia* en la autoridad judicial a cuya disposición se encuentra la persona privada de su libertad ambulatoria, la que deberá siempre prestar su aquiescencia previa a todo traslado que implique agravamiento en las condiciones de detención.

Con esas limitaciones adhiero y me expido por la afirmativa.

A la misma cuarta cuestión planteada, el señor Juez Dr. Natiello, dijo:

Adhiero al voto del Dr. Sal Llargués, con las limitaciones expuestas por el Dr. Piombo en el suyo.

Voto por la afirmativa.

A la quinta cuestión, el señor Juez Dr. Sal Llargués, dijo:

En el marco de la audiencia del art. 412 del Código Procesal Penal, llevada a cabo el pasado 20 de marzo del corriente, el accionante destacó que de la información incorporada a este proceso, resulta que durante el año 2013 aumentó la población de jóvenes adultos del Servicio Penitenciario Bonaerense. Según explicó el Subsecretario de Responsabilidad Penal Juvenil, Dr. Carlos Corrales, “*pasaron al sistema jóvenes adultos solo 25 jóvenes que han pasado por la Secretaría de la Niñez*” (v. f. 280) y que no existe una remisión de jóvenes a ese programa.

Amén de ello, también requirió el Sr. Defensor juvenil que se prohíba completamente el ingreso de jóvenes cuyos procesos son regidos por la ley 13.634 al programa “Jóvenes Adultos” del Servicio Penitenciario Bonaerense, sea por disposición administrativo o por orden jurisdiccional.

Sostiene en el memorial de fs. 355/365 que la Convención de los Derechos del Niño establece la especificidad de los lugares de encierro juvenil, por lo cual, los establecimientos destinados al alojamiento de quienes hubieren cumplido los dieciocho años de edad deben quedar bajo la órbita de la Secretaría de Niñez y Adolescencia. Por tratarse de jóvenes cuyos procesos son regidos por la ley 13.634, son tratados como adolescentes conforme con la Convención, cuyas reglas específicas se tensionan con las

que rigen en los establecimientos carcelarios de adultos. Agrega que tanto el art. 197 de la ley 14.660 como el 15 de la ley 12.256 se refieren a aquellos jóvenes que cometieran delitos con posterioridad a haber arribado a la mayoría de edad, y no a quienes los hubieran cometido antes de esa edad. Indica que el régimen aplicado en el Centro Cerrado de Virrey del Pino es el único que cumple con los estándares específicos de la materia y solicita que, en cumplimiento del art. 46 de la ley 13.634, se prohíba el ingreso de jóvenes al Servicio Penitenciario Bonaerense cuando se hallan sometidos al Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil y a su legislación especial.

En el memorial presentado por el Secretario de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Buenos Aires, Dr. Pablo Gabriel Navarro, a fs. 286/353 de estos autos, se pone de manifiesto que más del cuarenta por ciento (40%) de la población de los dispositivos de detención de jóvenes, posee más de dieciocho años de edad, lo que resulta perjudicial para el interés superior del resto de los niños menores de esa edad, el que debe priorizarse conforme con la legislación vigente. Alude en su informe que aún cuando su abordaje es realizado por los operadores de niñez a su cargo, los mismos se encuentran capacitados para el trabajo con niños pertenecientes a una franja etárea más baja. Asimismo, agrega que las estructuras edilicias y los recursos también están pensados para niños de menor edad.

Analizando el Programa Jóvenes Adultos del Servicio Penitenciario Bonaerense (resoluciones nº 4864/2009 del Servicio Penitenciario Bonaerense y 1938/2010 de la Subsecretaría de Política Criminal e Investigaciones Judiciales del Ministerio de Justicia), concluye, a contrario del peticionante, que el mismo *“resulta ser el régimen acorde a la edad de los jóvenes en dicho rango etéreo, en virtud de la normativa citada y atento que el mismo brinda las mayores posibilidades de éxito en orden a la socialización e integración en la comunidad, a través del tratamiento y contención brindad[os]...”* (f. 301).

He tenido oportunidad de referirme a la problemática arriba delimitada del confronto de los argumentos expuestos por ambas partes interesadas en la relación jurídico-procesal, con motivo de pronunciarme en el apartado III de la sentencia dictada en la **causa nº 61.742**, *“H., B. L., s/ Recurso de Queja interpuesto por el Subsecretario de Responsabilidad Penal Juvenil de la Secretaría de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Buenos Aires”*, del registro de la Sala I en su actual integración (Ac. 1805 de la S.C.J.B.A.), donde hice míos los amplios y precisos fundamentos expresados por el Sr. Fiscal de Casación Dr. Carlos Arturo Altuve en su memorial del art. 458 del C.P.P. y obtuve plena adhesión de mi colega Dr. Daniel Carral.

Expresé en tal oportunidad: *“En las propias palabras del Dr. Altuve: ‘... el reclamo giraría entonces en torno a dos cuestiones: a) la inconveniencia de que el mismo permanezca una vez cumplidos los dieciocho años de edad privado de su libertad en un establecimiento dependiente de la Secretaría de Niñez y Adolescencia, en contacto con jóvenes de edad menor; b) el perjuicio de incluir a Hernández en el Programa de Jóvenes Adultos, realojándolo, en consecuencia en una Unidad Penitenciaria lejana a su domicilio, circunstancia que lo privaría de contención familiar y social...’...”*

“Entiendo, junto con él, que ‘... la respuesta debe ser integral y debe encontrarse teniendo como directriz la garantía del interés superior del niño, respetándose los patrones legales mínimos nacionales e internacionales, con el objeto de preservar la integridad y garantizar condiciones de detención que contemplen su especial situación de vulnerabilidad’...”

“Luego de una medulosa reseña de los parámetros nacionales e internacionales aplicables al caso, el dictaminante concluye que: de una interpretación armónica de los criterios internacionales de derechos humanos que deben ser observados, aún cumpliendo los dieciocho años de edad siguen manteniendo la categoría de menores para la justicia penal juvenil, aquellos jóvenes que habiendo cometido un delito antes de los 18 años de edad, pueden ser castigados, o han sido castigados por un delito en forma diferente a un adulto”.

“Acompaño al Sr. Fiscal en este aserto y también en la derivación razonada de esta premisa...: ‘... siendo la Autoridad de Aplicación de la ley 13.634 la Secretaría de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Buenos Aires (conf. Art. 69 Ley 13.634, incs. 2 y 9 del Anexo 4 del Decreto 11/11 del Poder Ejecutivo), circunstancia que por otra parte es reconocida por el impugnante en su reclamo, es ella la autoridad responsable de garantizar la ejecución de las sanciones impuestas a los jóvenes en procesos iniciados bajo el régimen de la Ley 13.634 es decir, por delitos cometidos cuando los mismos contaban al momento del hecho con menos de 18 años de edad -...- se cumplan observando minuciosamente las disposiciones aplicables en materia penal juvenil...”

“Si la ejecución penal es competencia del Fuero especializado, ello sólo puede tener sentido en la medida que la normativa aplicable a niñas, niños y adolescentes contemple también a quienes cumplen sanciones impuestas en el marco de la ley 13.634, aún cuando posteriormente alcancen la mayoría de edad”.

“En esa inteligencia corresponde resaltar que el art. 3 de la ley 13.298 en cuanto dispone que la ‘...política respecto de todos los niños tendrá como objetivo principal su contención en el grupo familiar a través de planes, y programas de prevención, asistencia

y reinserción social...’ entendiendo como superior interés del niño ‘la máxima satisfacción integral simultánea de sus derechos...’.

...

“En esa intelección y como reconocimiento tácito de lo argumentado cabe traer a colación la experiencia del Centro Cerrado de Virrey del Pino dependiente de esa Secretaría ‘que recibe exclusivamente a jóvenes de más de 18 años en cumplimiento de sentencias dictadas bajo la ley 13.634’.

“Las alegadas gestiones exitosas de ese organismo, en las oportunidades en que a idénticos pedidos al presente, los órganos jurisdiccionales resolvieron en consonancia con su pretensión no deja de ser una falacia no formal tipificada ya Irving Copy (‘Introducción a la Lógica’, Editorial Universitaria de Buenos Aires, Buenos Aires, 1962, cap. III), nada menos que la falacia realista. Se erige en una argumentación psicológicamente convincente –persuasiva en forma eventual- pero formalmente inválida que confunde los planos de la discusión: ‘a lo que debe ser se le responde con lo que es’, y en esa medida es infértil para la solución del caso”.

No es posible sostener lógica y razonablemente que ante personas que son regidas por normas diferentes a la de los adultos, en procesos penales también distintos, y que se les aplica una sanción punitiva diferenciada (arts. 2, 4 y 5 dec. Ley 22.278), la ejecución penal deba ser similar en contenido y ámbitos de encierro a la de los adultos. Repárese, incluso, que en el contexto de distinción señalado, el propio Comité de los Derechos del Niño explica que el art. 37.c) C.D.N. no impone una remisión automática de aquellos jóvenes que cumplieron dieciocho años de edad a una penitenciaria de mayores (Observación General N° 10, “*Los derechos del niño en la justicia de menores*”, p. 86). Vale recordar que las disposiciones que resulten más conducentes a la realización de los derechos del niño, aún cuando surjan del ordenamiento interno del Estado, resultan con preeminencia respecto a cualquier otra norma nacional o internacional menos garantizadora (arts. 3 y 41 C.D.N.).

Como bien hicimos notar en el fallo aludido más arriba, experiencias como las que se llevan a cabo en el Centro Cerrado de Virrey del Pino –recordado también por el accionante en la audiencia de habeas corpus del 20 de marzo pasado-, ponen de relieve que la Secretaría de Niñez y Adolescencia puede y debe ocuparse del alojamiento y abordaje de los jóvenes que cometieron delitos antes de cumplir los dieciocho años de edad, y hoy los superan. No son atendibles, tampoco, las carencias económicas u obstáculos presupuestarios, para justificar agravaciones en las condiciones de detención o el incumplimiento de la ley (cfme., C.I.D.H., “*Montero Aranguren y otros (Retén de Catia)*

vs. Venezuela", sent. 5/7/2006, párr. 85; "*Boyce y otros vs. Barbados*", sent. 20/11/2007, párr. 88, y "*Pacheco Teruel y otros vs. Honduras*", sent. 27/4/2012, párr. 67, todos citados por el Sr. Defensor de Casación, Dr. Mario Luis Coriolano, en su memorial).

Considero que, hasta que la situación descripta sea subsanada y asuma plenamente sus funciones la Secretaría de Niñez y Adolescencia, debe prohibirse el ingreso de jóvenes sometidos a proceso bajo la ley 13.634 a establecimientos dependientes del Servicio Penitenciario Bonaerense, debiendo la parte requerida proponer un plan de reasignación de establecimientos, plazas y detenidos en el Sistema de Responsabilidad Penal Juvenil a tales fines.

Voto por la afirmativa.

A la misma quinta cuestión planteada, el señor Juez Dr. Piombo, dijo:

Siempre he pensado que la presencia de jóvenes adultos, por su experiencia vital y costumbres, no es conveniente en los institutos de menores. Sostengo la conveniencia de que tengan un tratamiento más cercano a lo que es su intelecto y a costumbres a tal edad, aun cuando el delito haya sido cometido durante la minoridad. Incluso, la ausencia de celeridad en el juzgamiento puede acarrear que el interno esté separado por muchos años de la edad en que termina la minoridad penal. De ahí que no proponga, en definitiva, un cambio de ciento ochenta grados aquí, limitándome a ser asertivo y terminante que en las dependencias del Servicio Penitenciario debe haber una separación total entre tales jóvenes y los demás mayores sometidos a proceso penal.

Con esa salvedad, voto por la negativa.

A la misma quinta cuestión planteada, el señor Juez Dr. Natiello, dijo:

Comparto el voto del colega de segunda nominación, y hago míos sus fundamentos y conclusiones.

Voto por la negativa.

A la sexta cuestión planteada, el señor Juez Dr. Sal Llargués, dijo:

El Defensor Oficial del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil del Departamento Judicial de La Plata, Dr. Julián Axat Della Croce, solicitó la declaración de inconstitucionalidad del art. 64 de la ley 13.634 que autoriza la internación de niños y niñas no punibles en establecimientos dependientes de la Secretaría de Niñez y Adolescencia provincial. Este planteo contó con el beneplácito y acompañamiento del

presidente de la Fundación Sur Argentina, Dr. Emilio García Méndez, en su calidad de *amicus curiae*.

A su turno, el Sr. Defensor de Casación, Dr. Mario Luis Coriolano, reeditó tal petición de inconstitucionalidad, ampliándola a las disposiciones del art. 1, párrs. 3º y 4º, de la ley 22.278.

Las razones esgrimidas giran, básicamente, en la contradicción que significa la privación de la libertad de niños y niñas no punibles según la ley penal argentina, bajo la impronta de una medida de seguridad, en establecimientos no adecuados para los mismos, lo que se dispone en violación a sus derechos a un juicio y sentencia que así lo determine.

El art. 64 de la ley 13.634 estipula:

“En casos de extrema gravedad en los que las características del hecho objeto de intervención del sistema penal aconsejen la restricción de la libertad ambulatoria del niño inimputable, el Fiscal podrá requerir al Juez de Garantías el dictado de una medida de seguridad restrictiva de libertad ambulatoria, en los términos previstos por la legislación de fondo”.

El art. 1º de la ley 22.278, dispone en sus párrafos tercero y cuarto:

...

“En caso necesario pondrá al menor en lugar adecuado para su mejor estudio durante el tiempo indispensable”

“Si de los estudios realizados resultare que el menor se halla abandonado, falto de asistencia, en peligro material o moral, o presenta problemas de conducta, el juez dispondrá definitivamente del mismo por auto fundado, previo audiencia de los padres, tutor o guardador”.

La impronta genética de ambos artículos tachados por contrarios a la Carta Magna federal es ostensiblemente tutelar, persistiendo a pesar del cambio de paradigmas operado en nuestro ordenamiento jurídico desde que la Convención sobre los Derechos del Niño (art. 75 inc. 22 C.N.) ha reconocido al niño como sujeto de derechos y no de protección (arts. 3 inc. a) ley 26.061 y 4 inc. a) ley 13.298). Aún cuando, no con referencia a la legislación bonaerense, sino en relación al dec.-ley 22.278, la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re “García Méndez, Emilio y Musa, Laura C.”* (sent. 2/12/2008, Fallos 321:2691) ha marcado la aludida tensión entre paradigmas, apuntando que ella se hace manifiesta en *“el ‘retaceo’ de principios básicos y elementales que conforman el debido proceso, y la subsistencia de la doctrina de la ‘situación irregular’ en el régimen de la ley 22.278, especialmente en su art. 1º, párrafos segundo, tercero y cuarto”* (consid. 5º).

Estimo, que la tacha impetrada contra el art. 64 de la ley 13.634 encuentra su solución en la propia ley, precisamente de una correcta inteligencia del precepto en relación con el art. 63. Me explico:

La ley 13.634 restringe su ámbito de aplicación “a todo niño imputable, según la legislación nacional” (art. 32), con lo que se excluye abiertamente a todo aquel que no hubiera cumplido dieciséis años de edad, como a quienes, habiéndolos cumplido pero siendo menores de dieciocho años, cometieren delitos de acción privada o reprimidos con pena de multa, inhabilitación o prisión que no exceda de dos años (art. 1 dec.-ley 22.278). De tal modo que cuando se comprueba la comisión de un hecho delictivo por “un niño que no haya alcanzado la edad establecida por la legislación nacional para habilitar su punibilidad penal, el Agente Fiscal solicitará al Juez de Garantías su sobreseimiento” (art. 63 ley 13.634).

Es decir, como consecuencia de un pronunciamiento conclusivo dictado con anterioridad a la finalización del proceso penal con la sentencia, en virtud de una de las hipótesis previstas por el art. 323 inc. 5° C.P.P. –inimputabilidad por la edad-, la Justicia Penal Juvenil pierde toda jurisdicción y con ella, cualquier intervención de sus órganos. En ello se visualiza una situación similar a la que ocurre con los inimputables a quienes se les aplica una medida del art. 34 inc. 1° del Código Penal, sobre quienes cesa la intervención penal y dictado el sobreseimiento, ingresa al ámbito propio de la Justicia de Familia como lo he desarrollado en las causas n° 44.167 “*Navarro, Héctor Miguel*” y n° 47.360 “*Ortíz, Juan Adrián*” del registro de esta Sala I.

No obstante, y reconociendo la jurisdicción perdida con el sobreseimiento, el art. 63 de la ley 13.634 contempla la posibilidad de disponer medidas protectorias de la ley 13.298 respecto de niños no punibles en razón de la edad –“sin perjuicio del cierre del proceso penal respecto del niño”, comienza diciendo el segundo párrafo del citado precepto- “si se advirtiere la existencia de alguna vulneración de sus derechos específicos” con intervención del Servicio de Protección de Derechos correspondiente y comunicación del representante legal o del Asesor de Menores en su caso (arts. 59 C.C. y 38 ley 14.442). En tales supuestos, y respecto del control, y seguimiento jurisdiccional de dichas medidas, así como con respecto de cualquier incidencia que se suscite en relación con las mismas, son competentes los jueces del Fuero de Familia, según lo establecido por el art. 827 incs. v) y x) del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y 35 inc. h) de la ley 13.298.

Afirmado lo anterior, debo señalar que el art. 64 de la ley 13.634 no es más que un caso específico de los previstos en la disposición anterior. “En casos de extrema

gravedad”, comienza la fórmula legal, con lo que no se aparta del art. 63, puesto que se refiere a “casos” regulados por aquel, pero que resultan “*de extrema gravedad*” y teniendo para ello en consideración “*las características del hecho objeto de intervención del sistema penal*” hacen aconsejable “*la restricción de la libertad ambulatoria del niño inimputable*”. Como puede percibirse, en ambos supuestos se trata de niños inimputables por la edad, lo que concluye irremediabilmente en la cesación de la intervención del Furo Penal Juvenil y el consiguiente conocimiento de los Magistrados del Fuero de Familia.

Ninguna autorización existe en la ley 13.634 para que el Juez Penal Juvenil continúe con su jurisdicción una vez dictado el sobreseimiento; con lo cual, la medida del art. 64 de la citada ley, no puede ser considerada ni aplicada como una medida de seguridad al estilo del paradigma tutelar otrora vigente, sino como una medida de protección integral de derechos (cfme., Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 10, “*Los derechos de los niños en la justicia de menores*”, párr. 31) de las reguladas por la ley 13.298. Entonces, la privación de la libertad a la que hace mención el art. 64 de la ley 13.634, empleada como último recurso (art. 36 inc. 4° ley 13.634), es una forma de coacción directa sobre la persona del niño o niña con el fin de hacer cesar una situación de amenaza o violación de sus derechos (art. 32 ley 13.298) que debe ser inmediatamente puesta en conocimiento del Juez de Familia. Así resulta la articulación con el sistema de promoción y protección de derechos de la ley 13.298, de la cual es complementaria la ley 13.634 (art. 98 ley 13.634).

Así y en línea con lo expresado por el Superior Tribunal de la Nación en el precedente “*García Méndez, Emilio y Musa, Laura C.*” antes mencionado, la interpretación de la medida del art. 64 de la ley 13.634 “*no debe ser efectuada en forma aislada sino en conjunto con el resto del plexo normativo aplicable, como parte de una estructura sistemática, y en forma progresiva, de modo que mejor concilie con la Constitución Nacional y con los tratados internacionales que rigen la materia, allí previstos*” (consid. 11°).

Específicamente en vista de la cuestión planteada, observo circunstancias de relevancia que ponen distancia entre lo analizado en autos y lo decidido por el Cítero Tribunal Federal. Tal como ha sido apuntado *supra*, en cualquier medida protectoria dispuesta respecto de niños inimputables, debe intervenir el Juez de Familia desde del dictado del sobreseimiento, hito a partir del cual deja de conocer el Juez de Responsabilidad Penal Juvenil, lo que no resultaba de los autos referidos.

Por otra parte, la restricción de la libertad, como última forma de reparar los derechos en peligro o violados (arts. 33 y 35 inc. h) ley 13.298) sólo ha de disponerse

cuando se agoten previamente todas las medidas sustitutivas de la internación aplicables *“según las circunstancias particulares de cada niño, teniendo como horizonte su interés superior. Ello, con el fin de evitar la estigmatización y no solamente porque resultan más beneficiosas para el menor, sino también para la seguridad pública, por la criminalización que a la postre, puede provocar la institucionalización y el consiguiente condicionamiento negativo”* (C.S.J.N., “García Méndez, Emilio y Musa, Laura C.”, consid. 12º).

Sobre esta cuestión estimo que ha sido certera la observación del Sr. Secretario de Niñez y Adolescencia en su memorial: *“... teniendo en cuenta que el Estado ha renunciado a ejercer el ius puniendi para las personas menores de 16 años de edad, y habiéndose derogado el Decreto Ley 10.067, carece de sentido que el poder ejecutivo disponga de establecimientos para la privación de libertad de personas a las cuales la Ley ha declarado no punibles”* (f. 306). Es cierto que el Estado ha entendido que no corresponde su intervención punitiva respecto de hechos que, aún cuando tipificados penalmente, fueron concretados con la intervención de un niño o niña menor de la edad que autoriza su persecución penal, lo cual deja manifiesto que, de ninguna manera es posible que los órganos de la Justicia Penal continúen interviniendo, como lo expresé en los párrafos precedentes.

Pero también agrega el Sr. Secretario de Niñez y Adolescencia un dato de la realidad que, coincidente con aquella afirmación, devino en consecuencia necesaria para el Estado provincial. No se disponen de establecimientos destinados al alojamiento de niños y niñas inimputables en el territorio provincial, salvo el Centro de Contención “Agustín Gambier”, que se adecuara para ellos.

Sin embargo se comprobó la presencia de niños y niñas no punibles en otros dispositivos de detención, lo que contradice lo expresado por el representante del gobierno provincial a fs. 305 respecto del Centro Gambier.

Con ello estimo que no corresponde declarar la inconstitucionalidad de la norma del art. 64 de la ley 13.634 sino que es necesario que los Magistrados y funcionarios del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil tomen debida cuenta de la correcta y sistemática interpretación y aplicación de la disposición aludida.

Corresponde, por otra parte, ordenar a los Sres. Jueces del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil que comuniquen de inmediato al Fuero de Familia que corresponda intervenir en cada circunscripción judicial, todas las medidas dictadas o que se dicten en los términos de los arts. 63 y 64 de la ley 13.634, para su conocimiento, control, seguimiento, sustitución por otras medidas y cesación de las mismas.

Del mismo modo, deben las autoridades de la Secretaría de Niñez y Adolescencia poner en conocimiento de las Cámaras de Apelaciones en lo Civil y Comercial departamentales, de todos los niños no punibles alojados en dependencias de su órbita o bajo su control y seguimiento, para que tomen debida intervención los Jueces del Fuero de Familia que correspondan.

En orden a la tacha dirigida por el Sr. Defensor de Casación al art. 1º, párrs. 3º y 4º, del decreto-ley 22.278, entiendo que se regulan en ellos un procedimiento particular que es aprehendido y mejorado por la ley provincial 13.364, más garantizadora que aquella, y por ende, de aplicación exclusiva en el territorio bonaerense en virtud de la preeminencia que le otorga el art. 41 inc. a) de la Convención de los Derechos del Niño. Así, el planteo se torna estéril.

Con ese alcance, voto por la negativa.

A la misma sexta cuestión planteada, el señor Juez Dr. Piombo, dijo:

Si bien adhiero a que cabe rechazar la pretendida declaración de inconstitucionalidad, dejo puntualizados tres pilares que me separan del sufragio líder.

El primero es el relativo al condicionamiento que fluye, tal como lo he advertido *ut retro*, del tipo del proceso y su aptitud para llegar, en el ordenamiento procesal provincial a una declaración de inconstitucionalidad como la apetecida.

El segundo finca en que el artículo 34 del Código penal permite que el propio juez penal dicté una medida de seguridad contemporáneamente al sobreseimiento, o sea que la ley parte de la base de que la competencia del magistrado encargado de aplicar la ley 11.221 no termina automáticamente con esa resolución. Ninguna duda que esa competencia debe en algún momento terminar y pasar a otro fuero; pero ello no puede ser así hasta tanto en el ámbito civil se institucionalice un dispositivo de contención que proteja tanto al sobreseído como que también asegure los intereses de la comunidad organizada.

El tercero, la lectura de la ley 13.634 fluye el carácter no oficioso de actuación de los tribunales de familia, por lo que la única vía efectiva es la remisión a la Procuración General para que, por intermedio del Ministerio Público de Menores, se de curso a los trámites correspondientes ante dicho fuero. Y esos trámites no son los de los antiguos tribunales de menores, sino producto de la instancia e impulso de parte interesada.

Por los fundamentos aquí expuestos, en cuanto sean concordantes con los del sufragio líder, voto por la negativa.

A la misma sexta cuestión planteada, el señor Juez Dr. Natiello, dijo:

Adhiero al voto del Dr. Piombo, en igual sentido y por sus mismos fundamentos.

Voto por la negativa.

A la séptima cuestión, el señor Juez Dr. Sal Llargués, dijo:

En el tratamiento de todas las cuestiones de la presente acción se invocan disposiciones de orden convencional constitucional como de orden interno nacional o local y otras de fuente administrativa respecto de las que – de un modo u otro – organismos del Estado argentino, en este caso del Estado Provincial, muestran llamativa refracción.

Esto impone recordar aquellos principios que fijan la jerarquía y superioridad de las Convenciones de Derechos Humanos incorporadas a la Constitución de la Nación, la necesaria correspondencia de las Constituciones estadales con aquellas adquisiciones y la validez del derecho interno a la luz de esos parámetros supralegales.

La primera reflexión es que como es sabido, desde la reforma de 1994, la Constitución de la Nación con esa sustancial ampliación es la norma marco que fija el umbral mínimo de la superestructura legal nacional que esta instituye, entre las que están en un pie de igualdad todas las convenciones de derechos humanos. Esa supremacía está sellada en el art. 31 de esa Carta Magna.

La segunda reflexión, de puro orden interno, es aquella que se refiere a la obligada necesidad de correspondencia entre esta Constitución de la Nación, que vale reiterar, incorpora todas las Convenciones de Derechos Humanos, y las Cartas provinciales, lo que debe llevar inexorablemente a la adecuación de la ingeniería institucional de todos los estados provinciales a los postulados de la Constitución Nacional como resulta de la garantía federal a las Provincias que consagra el art. 5° de esta y que la condiciona – entre otros extremos, en nuestro ámbito – al aseguramiento de la administración de justicia en esos estados.

Este reconocimiento viene impuesto no sólo en virtud de la ya aludida incorporación de estos instrumentos de Derechos Humanos a la Constitución de la Nación en 1994 – factor normativo que podría considerarse relativamente estático desde que se trata de la implantación global de una serie de instrumentos internacionales – sino además un factor normativo dinámico expresado por la necesaria y declarada sujeción del país a la competencia de los organismos que éstos crean y al compromiso de adaptar su derecho interno a las adquisiciones de esas Convenciones.

Así, la Convención sobre los derechos del niño en su art. 4° establece que *“Los Estados partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención...”*.

Es ineludible recordar aquí parte del contenido de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados entre Estados y Organismos Internacionales incorporada por ley 23.782 el 10 de Mayo de 1990 y publicada en el Boletín Oficial el 07 de Junio de ese año que especifica sobre el tópico en su Parte III, designada *“Observancia, aplicación e interpretación de los tratados”*. *“SECCION PRIMERA Observancia de los tratados.”* en su artículo 26. *“Pacta sunt servanda”. Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.* “y en el 27. *“El derecho interno y la observancia de los tratados. Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46.”*.

El texto es en extremo claro: además de la reafirmación del compromiso a cumplir los pactos suscriptos por la Nación, no se puede invocar derecho interno para sortear un compromiso convencional y – consecuentemente – cabe modificar ese derecho interno en línea con los dictados convencionales.

Factores estático y dinámico revelan cómo – entonces - el derecho nacional debe sentar sus bases de construcción progresiva en los parámetros convencionales constitucionales en cumplimiento de la manda de adecuar permanentemente a los mismos su derecho positivo.

Toda modificación legislativa que se inspire en esa máxima de la necesaria adecuación del derecho interno al de los derechos humanos permanentemente en desarrollo es cumplimiento de las normas compromisorias por las que no es posible aducir excepción alguna contra las adquisiciones de éstos por obra de alguna disposición de aquel.

A contrario, el desconocimiento de esas adquisiciones expone al Estado Nacional a la responsabilidad que deriva de sus violaciones y es *“la misión de los magistrados de decir el derecho vigente aplicable a los supuestos fácticos alegados, es la contribución propia del Poder Judicial a la realización del interés superior de la comunidad”* (C.S.J.N., *“Wilner, Eduardo M.”*, Fallos 318:1269, consid. 21°).

En la audiencia a la que se convocara en la sustanciación del presente, el *amicus curiae* Dr. Emilio García Méndez transitó un camino que – en su actual conformación – ha recorrido también la Sala I de este Tribunal: en el abordaje de esta compleja problemática no hay opuestos. Más claramente, las partes son accionante y accionada pero ambos son

representantes del Estado Provincial encargados de funciones diferentes pero ambos absolutamente comprometidos en la legalidad estadual. Digo legalidad pero pienso en lo que se ha dejado dicho y que es sinónimo de convencionalidad y constitucionalidad.

Los redactores del Anteproyecto de Código Penal al comenzar su presentación han destacado cómo la tradición continental europea (ubican el cambio hacia paradigmas de control de constitucionalidad en la post segunda guerra con inspiración en el Código Austríaco de 1921), tradición en nuestro caso claramente hispánica, ha dejado un fuerte culto a la legalidad entendida como legislación infraconstitucional frente a la raíz norteamericana de la Constitución Nacional y un no menos fuerte control permanente de constitucionalidad.

Pero la materia que atraviesa este resolutorio – problemática de niños y adolescentes en conflicto con la ley penal – ha sido una de las más olvidadas por la Democracia recuperada en 1983.

La ley 10.067, uno de los últimos actos de la dictadura, la de la lógica del patronato, de la ausencia de defensa porque el buen juez aporreaba por el cariño paternal correctivo y de tal suerte este funcionario era sólo eventual (cuando el interesado podía pagar un letrado particular), de la institucionalidad negatoria de las más elementales adquisiciones de los Derechos del Niño (recordemos que Beijing reconocía los derechos de los adultos a los niños), en términos de historia, vergonzantemente sobrevivió hasta su derogación formal en el año 2005. Nada en términos de historia. Esto es decir que niños nacidos con la democracia, transitron todos los estadios del sistema y llegaron a adultos con esa legislación y – en buena parte – engrosaron las filas de los internos de las cárceles provinciales. Me pregunto cuánto tiempo llevará instalar la nueva institucionalidad y los nuevos valores que hoy rigen la materia.

Así, y en atención de las consideraciones de hecho y de derecho que han sido expuestas en los párrafos precedentes, y visto el modo cómo han sido resueltas las distintas cuestiones que integran esta decisión y las conformación de las mayorías necesarias en cada caso, corresponde: **I)** por unanimidad, declarar la competencia de este Tribunal de Casación Penal y hacer lugar al habeas corpus colectivo interpuesto a favor de los niños, niñas y adolescentes detenidos en dispositivos pertenecientes a la Secretaría de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Buenos Aires y del Servicio Penitenciario Bonaerense interpuesto por la Defensa Oficial del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil de La Plata; **II)** ordenar a la Secretaría de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Buenos Aires que: a) arbitre los medios necesarios para brindar asistencia médica, odontológica, psicológica y tratamiento de adicciones, de manera integral y

permanente en los distintos centros de detención bajo su órbita, informando a este Tribunal en el plazo de sesenta días, el personal destinado al efecto a cada centro, periodicidad de los controles, servicios de emergencias médicas contratados en cada caso, programas de prevención y tratamiento de adicciones desarrollados en cada uno de los dispositivos; b) haga cesar inmediatamente toda forma de sanción o tratamiento de los jóvenes detenidos que impliquen un trato cruel, inhumano o degradante, como la práctica de restricción o encierro absoluto de los mismos en sus pabellones (“engome”) y la provisión de psicofármacos u otros medicamentos psiquiátricos sin prescripción y diagnóstico médico; c) adecue, en el plazo de sesenta días, la resolución n° 370/12 en lo relativo a la reglamentación de las sanciones disciplinarias y su procedimiento, a lo expuesto por este Cuerpo en la cuestión segunda, apartado 2, y primordialmente –pero no excluyentemente- a las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de Menores Privados de Libertad (Resol. N° 45/113 de la Asamblea General); d) dote, en el plazo de sesenta días, de los extintores de incendio necesarios para cada dispositivo de detención según sus características, y disponga la recarga de aquellos que se encontraren con carga vencida; y en igual plazo, provea de colchones ignífugos en la cantidad necesaria para cubrir el total de plazas de los centros de privación de libertad; e) informe a este Tribunal en el plazo de sesenta días, si los centros de detención bajo su órbita poseen aprobación de las autoridades de prevención de siniestros, planes de evacuación y prevención, agregando la documentación respaldatoria en cada caso; f) informe, en el plazo de sesenta días, el plan de obras, de infraestructura y mantenimiento edilicio programado, plan de ejecución y tiempo estimado de finalización; g) informe, en el plazo de sesenta días, el plan de alimentación programado para los jóvenes en contexto de encierro, la dieta brindada por los encargados de su provisión –oficiales o tercerizados-, sus características nutricionales y gramaje, y las prestatarias del sistema; h) informe, en el plazo de sesenta días, los programas y actividades educativas, de capacitación profesional y laboral, culturales y recreativas desarrollados o a desarrollarse, discriminados por dispositivo de encierro; i) informe, en el plazo de sesenta días, la nómina de jóvenes que perciben planes sociales; j) presente, en el plazo de sesenta días, un plan de capacitación interdisciplinaria para los operadores de niñez y demás empleados y autoridades que cumplen tareas en los dispositivos de encierro, o funciones vinculadas con jóvenes privados de libertad, adecuado a la normativa nacional e internacional especializada en niñez y responsabilidad penal juvenil; k) arbitre los medios necesarios para la provisión de fondos -denominados “caja chica”- a los centros de detención dependientes a esa Secretaría; l) cumpla acabadamente con la neta separación

entre jóvenes condenados y procesados (arts. 5.4 y 19 C.A.D.H.), y de niños y adultos (art. 37.c C.D.N.); m) informe mensualmente a la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires y a la Procuración General ante ese Tribunal, las plazas de alojamiento reales de cada dispositivo de detención y la población de cada uno de ellos; **III)** por unanimidad, disponer un relevamiento estructural arquitectónico y de condiciones de seguridad de los distintos centros de detención dependientes de la Secretaría de Niñez y Adolescencia, con relación específica a plazas y población reales, por parte de peritos en arquitectura, ingeniería y/o de seguridad e higiene de la Dirección de Asesorías Periciales con asiento en cada Departamento Judicial, cuyo informe habrá de ser elevado a este Tribunal en el plazo de sesenta días; y la realización de una experticia contable por parte de profesionales de la Dirección de Asesorías Periciales con asiento en cada Departamento Judicial respecto de las necesidades presupuestarias para el adecuado funcionamiento de cada uno de los centros de detención en relación con su población, ameritando las prestaciones básicas que deben suministrar (alojamiento, alimentación, servicios básicos de gas, electricidad y agua corriente, educación primaria y secundaria y recreación, etc.), determinando el monto mínimo dinerario mensual indispensable para mantener su normal funcionamiento; cantidad que actualizada por los índices inflacionarios, y determinación de las partidas, bienes, construcciones y demás gastos dispuestos por Poder Ejecutivo provincial, si presupuestariamente coloca en condiciones de cumplir con sus objetivos al establecimiento de que se trata. Previamente, se procederá a un procedimiento de desagregación presupuestaria para ubicar concretamente el cometido del perito el cual también verificará en las rendiciones de cuentas si, en los grandes rubros, el dinero se ha gastado en los ítems consignados; **IV)** recomendar a la Procuración General ante la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, que se arbitren los medios para ingresar en los datos registrados en el Registro de Procesos de Menores los lugares de alojamiento de los jóvenes privados de libertad; **V)** por mayoría, no hacer lugar a la formulación de reglas de actuación para el dictado de resoluciones jurisdiccionales que dispongan medidas privativas de la libertad de niños, niñas o adolescentes; **VI)** recordar a Jueces y Fiscales del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil bonaerense la vigencia de las Resoluciones N° 1623/04 y 1634/04 del Ministerio de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires, y del Acuerdo N° 2768/97 de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, que prohíben terminantemente el alojamiento de niños, niñas y jóvenes en dependencias de la Policía de la Provincia de Buenos Aires; **VII)** por mayoría, no hacer lugar a la prohibición de ingreso de jóvenes mayores de dieciocho años de edad cuyos procesos son regidos por

la ley 13.634 y la legislación penal juvenil, a establecimientos carcelarios dependientes del Servicio Penitenciario Bonaerense; **VIII)** por unanimidad, rechazar el planteo de inconstitucionalidad de los arts. 1, 3° y 4° párrs., del dec.-ley 22.278 y 64 de la ley provincial 13.634; **IX)** en consideración a las denunciadas irregularidades en la provisión alimentaria en los centros del sistema de responsabilidad penal juvenil por parte de las empresas concesionarias del servicio, póngase en conocimiento de lo referido a la Fiscalía de Estado de la Provincia de Buenos Aires con copia de lo aquí resuelto, a los efectos que estime corresponder; **X)** a los fines del control de la ejecución de lo aquí decidido, y por el plazo de ocho meses, se convocarán a los interesados a las audiencias que periódicamente se lleven a cabo para el análisis de los distintos informes ordenados.

En consideración a la naturaleza de la acción incoada, no corresponde la imposición de costas.

Arts. 18, 43 y 75 inc. 22° de la Constitución Nacional; 2, 3, 4, 6, 24, 25, 27, 28, 29, 37, 40 y 41 de la Convención sobre los Derechos del Niño; 1, 2, 4, 5, 7, 8, 19 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 1, 4, 10 y 16 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos Crueles, Inhumanos y Degradantes; 3, 11, 12, 13 y 15 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; 2, 6, 7, 9, 10, 14, 24 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 11, 12, 15, 20 inc. 1°, 30, 35, 36 incs. 2°, 3°, y 8°, 39, 57, 168 y 171 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires; 1, 106, 210, 405, 415, 456, 460, 530, 532 y ccdtes. del Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires; leyes 13.298 y 13.634.

Así lo voto.

A la misma séptima cuestión, el Señor Juez Dr. Piombo, dijo:

Adhiero al voto del Dr. Sal Llargués, en igual sentido y por sus mismos fundamentos.

Así lo voto.

A la misma séptima cuestión, el Señor Juez Dr. Natiello, dijo:

Adhiero a los votos de mis colegas que me anteceden en el Acuerdo, haciendo míos sus fundamentos y conclusiones.

Así lo voto.

Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente:

SENTENCIA

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, el Tribunal resuelve:

I.- Declarar la competencia de este Tribunal y hacer lugar a la presente acción de habeas corpus colectivo interpuesto a favor de todos los niños, niñas y adolescentes privados de la libertad en centros de detención dependientes de la Secretaría de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Buenos Aires y del Servicio Penitenciario Bonaerense, sin costas en esta Sede.

II.- Ordenar a la Secretaría de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Buenos Aires que:

a) Arbitre los medios necesarios para brindar asistencia médica, odontológica, psicológica y tratamiento de adicciones, de manera integral y permanente en los distintos centros de detención bajo su órbita, informando a este Tribunal en el plazo de sesenta días, el personal destinado al efecto a cada centro, periodicidad de los controles, servicios de emergencias médicas contratados en cada caso, programas de prevención y tratamiento de adicciones desarrollados en cada uno de los dispositivos.

b) Haga cesar inmediatamente toda forma de sanción o tratamiento de los jóvenes detenidos que impliquen un trato cruel, inhumano o degradante, como la práctica de restricción o encierro absoluto de los mismos en sus pabellones (“engome”) y la provisión de psicofármacos u otros medicamentos psiquiátricos sin prescripción y diagnóstico médico.

c) Adecue, en el plazo de un mes, la resolución n° 370/12 en lo relativo a la reglamentación de las sanciones disciplinarias y su procedimiento, a lo expuesto por este Cuerpo en la cuestión segunda, apartado 2, y primordialmente a las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de Menores Privados de Libertad (Resol. N° 45/113 de la Asamblea General).

d) Dote, en el plazo de sesenta días, de los extintores de incendio necesarios para cada dispositivo de detención según sus características, y disponga la recarga de aquellos que se encontraren con carga vencida; y en igual plazo, provea de colchones ignífugos en la cantidad necesaria para cubrir el total de plazas de los centros de privación de libertad.

e) Informe a este Tribunal en el plazo de sesenta días, si los centros de detención bajo su órbita poseen aprobación de las autoridades de prevención de siniestros, planes de evacuación y prevención, agregando la documentación respaldatoria en cada caso.

f) Informe, en el plazo de sesenta días, el plan de obras, de infraestructura y mantenimiento edilicio programado, plan de ejecución y tiempo estimado de finalización.

g) Informe, en el plazo de sesenta días, el plan de alimentación programado para los jóvenes en contexto de encierro, la dieta brindada por los encargados de su provisión –oficiales o tercerizados-, sus características nutricionales y gramaje, y las prestatarias del sistema.

h) Informe, en el plazo de sesenta días, los programas y actividades educativas, de capacitación profesional y laboral, culturales y recreativas desarrollados o a desarrollarse, discriminados por dispositivo de encierro.

i) Informe, en el plazo de sesenta días, la nómina de jóvenes que perciben planes sociales.

j) Presente, en el plazo de sesenta días, un plan de capacitación interdisciplinaria para los operadores de niñez y demás empleados y autoridades que cumplen tareas en los dispositivos de encierro, o funciones vinculadas con jóvenes privados de libertad, adecuado a la normativa nacional e internacional especializada en niñez y responsabilidad penal juvenil.

k) Arbitre los medios necesarios para la provisión de fondos -denominados “caja chica”- a los centros de detención dependientes a esa Secretaría.

l) Cumpla acabadamente con la neta separación entre jóvenes condenados y procesados (arts. 5.4 y 19 C.A.D.H.), y de niños y adultos (art. 37.c C.D.N.).

m) Informe mensualmente a la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires y a la Procuración General ante ese Tribunal, las plazas de alojamiento reales de cada dispositivo de detención y la población de cada uno de ellos.

III.- Disponer un relevamiento estructural arquitectónico y de condiciones de seguridad de los distintos centros de detención dependientes de la Secretaría de Niñez y Adolescencia, con relación específica a plazas y población reales, por parte de peritos en arquitectura, ingeniería y/o de seguridad e higiene de la Dirección de Asesorías Periciales con asiento en cada Departamento Judicial, cuyo informe habrá de ser elevado a este Tribunal en el plazo de sesenta días; y la realización de una experticia contable por parte de profesionales de la Dirección de Asesorías Periciales con asiento en cada Departamento Judicial respecto de las necesidades presupuestarias para el adecuado funcionamiento de cada uno de los centros de detención en relación con su población, ameritando las prestaciones básicas que deben suministrar (alojamiento, alimentación, servicios básicos de gas, electricidad y agua corriente, educación primaria y secundaria y recreación, etc.), determinando el monto mínimo dinerario mensual indispensable para

mantener su normal funcionamiento; cantidad que actualizada por los índices inflacionarios, y determinación de las partidas, bienes, construcciones y demás gastos dispuestos por Poder Ejecutivo provincial, si presupuestariamente coloca en condiciones de cumplir con sus objetivos al establecimiento de que se trata. Previamente, se procederá a un procedimiento de desagregación presupuestaria para ubicar concretamente el cometido del perito el cual también verificará en las rendiciones de cuentas si, en los grandes rubros, el dinero se ha gastado en los ítems consignados.

IV.- Recomendar a la Procuración General ante la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, que se arbitren los medios para ingresar en los datos registrados en el Registro de Procesos de Menores los lugares de alojamiento de los jóvenes privados de libertad.

V.- No hacer lugar a la formulación de reglas de actuación para el dictado de resoluciones jurisdiccionales que dispongan medidas privativas de la libertad de niños, niñas o adolescentes.

VI.- Recordar a Jueces y Fiscales del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil bonaerense la vigencia de las Resoluciones N° 1623/04 y 1634/04 del Ministerio de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires, y del Acuerdo N° 2768/97 de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, que prohíben terminantemente el alojamiento de niños, niñas y jóvenes en dependencias de la Policía de la Provincia de Buenos Aires.

VII.- No hacer lugar a la prohibición de ingreso de jóvenes mayores de dieciocho años de edad cuyos procesos son regidos por la ley 13.634 y la legislación penal juvenil, a establecimientos carcelarios dependientes del Servicio Penitenciario Bonaerense.

VIII.- Rechazar el planteo de inconstitucionalidad de los arts. 1, 3° y 4° párrs., del decreto-ley 22.278 y 64 de la ley provincial 13.634.

IX.- Poner en conocimiento de la Fiscalía de Estado de la Provincia de Buenos Aires con copia de lo aquí resuelto, las denunciadas irregularidades en la provisión alimentaria en los centros del sistema de responsabilidad penal juvenil por parte de las empresas concesionarias del servicio.

X.- Disponer que a los fines del control de la ejecución de lo aquí decidido, y por el plazo de ocho meses, se convoquen a los interesados a las audiencias periódicas para el análisis de los distintos informes ordenados.

XI.- Regístrese. Notifíquese. Remítase copia certificada de la presente resolución al órgano jurisdiccional de origen.

Oportunamente remítase.

CARLOS ÁNGEL NATIELLO

HORACIO DANIEL PIOMBO

BENJAMÍN R. SAL LLARGUÉS

ANTE MI:

MM