

Poder Judicial de la Nación

CNE 10514/23/1/CA2

**“Ministerio de Seguridad s/
medida cautelar”**

Juzg. Fed. n° 7 – Sec. n° 13.

///nos Aires, 15 de febrero de 2024.

Y VISTOS Y CONSIDERANDO:

Los Dres. Martín Irurzun y Eduardo G. Farah dijeron:

I- De los antecedentes a la vista del Tribunal surge:

(1) Que el 18 de diciembre de 2023, una Legisladora de la Ciudad de Buenos Aires por el Movimiento Social de Trabajadores (MST), junto a la apoderada del Partido y su patrocinante jurídico, introdujo ante el Juzgado Federal Electoral una acción declarativa de inconstitucionalidad respecto de la Resolución n° 943/2023 del 14/12/23 “Protocolo para el mantenimiento del orden público ante el corte de vías de circulación”. A la par, solicitaron que se dictara una medida cautelar, de modo que el Poder Ejecutivo se abstuviera de aplicar el protocolo “en las protestas que se realizaran”.

(2) Luego que la titular de la sede referida remitiera el asunto por incompetencia a la Justicia en lo Contencioso Administrativo Federal, se suscitó una contienda entre aquella y el fuero nacional en lo criminal y correccional de esta ciudad. Intervino una Sala de FERIA de la CCAF. Interpretó que la cuestión sometida a análisis, por su naturaleza, constituía una acción de habeas corpus y definió que correspondía actuar a la judicatura penal. Al recibir la causa nuevamente, el juzgado nacional de instrucción se declaró incompetente en favor de este fuero.

(3) Recibido el expediente por el Juzgado Federal n° 7, emitió un decreto donde consignó que “*En atención a los antecedentes que obran en las actuaciones, sin perjuicio de la competencia y para asegurar el derecho constitucional y convencional de acceso a la jurisdicción (cfr. arts. 18, 33 y 75 inc. 22 CN, 8 y 25 CADH), désele a la presente el trámite de habeas corpus conforme Ley 23.098*” (el resaltado es propio).

USO OFICIAL

Fecha de firma: 15/02/2024

Firmado por: MARTIN IRURZUN, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: EDUARDO GUILLERMO FARAH, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: ROBERTO JOSE BOICO, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: NICOLAS ANTONIO PACILIO, SECRETARIO DE CAMARA



#38645981#400030527#20240215122406355

Luego de pedir y recibir un informe del Ministerio de Seguridad, dictó el 6 de febrero de 2024 una “*medida de naturaleza cautelar –y tutelar- que actué como paraguas de protección de los derechos y libertades democráticas fundamentales antes señalados-*”, mediante la cual dispuso “*Exhortar al Ministerio de Seguridad a que -1- En el marco de su competencia, adecue la actuación de las fuerzas policiales y de seguridad federales a los límites impuestos por Nuestro Sistema Constitucional de Derecho...-2- Instruya a las fuerzas policiales y de seguridad federales a que, en el marco de su actividad preventora, anoticien y eleven consulta, de modo inmediato, a las autoridades judiciales, de conformidad a lo establecido por las leyes procesales; y -3- Tome razón del estándar de protección impuesto por las normas internacionales de derechos humanos, explicado y desarrollado por los Relatores Especiales del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas del 23 de enero de 2024 (OL ARG 3/2024), e instruya a las fuerzas policiales y de seguridad federales a observar un comportamiento adecuado a ese estándar-*”.

En la misma pieza, convocó a los interesados a la audiencia de habeas corpus (art. 14 de la ley 23098).

(4) Contra esa decisión, interpuso recurso de apelación el Ministerio de Seguridad. Alegó, en resumidas cuentas –centrándose en el punto I-, que (i) no correspondía el procedimiento de habeas corpus frente a la naturaleza de la acción; (ii) que el juez carecía de competencia para dictar una medida cautelar en el marco de un habeas corpus, por no estar prevista esa facultad en el trámite especial que lo rige; (iii) que, frente a lo anterior, lo dispuesto significa un anticipo de opinión intempestivo de la sentencia de fondo –contrario a la legitimidad de la Resolución administrativa-, sin que se hubiere arrimado prueba que le otorgue sustento.

El juez concedió el remedio invocando expresamente el art. 449 y sgtes. del CPPN.



Poder Judicial de la Nación

II- La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación sobre arbitrariedad de las sentencias, ha establecido que no pueden considerarse fallos válidamente dictados a aquellos que impliquen un “*apartamiento de constancias comprobadas de la causa, omisión de tratamiento de cuestiones sustanciales planteadas por las partes y de normativa conducente a la solución del litigio, o cuando media una fundamentación aparente, apoyada, sólo en conclusiones de naturaleza dogmática, o inferencias sin sostén jurídico o fáctico con el sólo sustento de la voluntad de los jueces*” (Fallos: 330:4983; 326:3734; 322:2880; 315:503, entre muchos otros).

Existen razones que revelan la aplicación de esa doctrina al caso. En efecto:

(1) El juez inicialmente entendió que le correspondía intervenir en una acción, que encuadró en los términos de la ley 23098. No revisó ni las razones que llevaron a otro tribunal a calificarla de ese modo (sin que tal fuera el pedido de la denunciante), ni cómo (al atribuirse la potestad de dirimir un conflicto con un juzgado nacional de instrucción) la Cámara en lo Contencioso Administrativo Federal definió previamente la competencia de aquél; tampoco, por qué era legalmente adecuada la atribución de conocimiento a este fuero federal (expresamente dio curso al asunto “*sin perjuicio*” de cualquier análisis sobre esa cuestión esencial).

Ahora.

Al margen de esas omisiones, lo cierto es que la citada norma prevé –de no desestimarse el habeas corpus o declararse la incompetencia- un trámite específico y expedito donde se convoca a una audiencia, se provee prueba – en el acto o en un plazo de 24 hs.- y se emite una decisión, al término de aquella (arts. 13 a 18). Esa resolución es recurrible (art. 19).

Tal proceder que impone la norma aplicable contrasta con los antecedentes que llegan a revisión del Tribunal, pues (i) si se acepta el encuadre de lo decidido en una medida cautelar, resulta que aquella no está contemplada; (ii) a

USO OFICIAL



priori, la posibilidad de emitirla contrasta con los plazos y naturaleza de una acción de habeas corpus; y (iii) podría eventualmente pensarse en supuestos excepcionales donde surgiera la necesidad de una cautelar provisoria hasta definir el fondo –por motivos de inminencia, etc.-; pero nada de esto fue ni invocado ni fundamentado. Lo contrario: la acción y el pedido de la actora datan de mediados de diciembre del año pasado y no fue traída a colación ninguna situación o hecho concreto que indicara urgencia.

(2) La “cautelar” que pidió la actora cuando dedujo una acción declarativa de inconstitucionalidad en otro fuero, pretendía que se ordenara al Ministerio de Seguridad que se abstuviera de aplicar la Resolución que tachaba de inconstitucional. En rigor, se trató de una medida innovativa característica del derecho procesal.

No fue ello lo que se decidió. Lo definido (se remite a su lectura en el Considerando I) constituyó emitir desde sede judicial una serie de declaraciones de alcance general, con la única finalidad de realizar “exhortaciones” a otro poder del Estado.

Desde esta perspectiva, también, lo dispuesto contradice la noción de que *“no compete a los jueces hacer declaraciones generales o abstractas, porque es de la esencia del Poder Judicial decidir colisiones efectivas de derechos”* (Fallos: 2:253; 24:248; 94:444; 94:51; 130: 157; 243: 177; 256: 103; 263:397, y muchos otros).

(3) Por otro lado, la lectura de la decisión revela que, para arribar a aquellas declaraciones, se formuló un análisis que hace directamente al fondo de la acción, cuando no se han transcurrido los pasos procesales necesarios para la solución de aquella –que, se resalta, incluyen el derecho a ser oída de la parte demandada, que al apelar invocó entre otras cosas que igual pretensión fue definida por un tribunal de esta ciudad-.

Tampoco se produjo ni aportó ninguna prueba para acreditar apartamientos concretos de las cláusulas constitucionales y legales que invocó el

Fecha de firma: 15/02/2024

Firmado por: MARTIN IRURZUN, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: EDUARDO GUILLERMO FARAH, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: ROBERTO JOSE BOICO, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: NICOLAS ANTONIO PACILIO, SECRETARIO DE CAMARA



#38645981#400030527#20240215122406355

Poder Judicial de la Nación

juez o el alcance de otros derechos que –según la recurrente- están también en juego, ni se analizó en qué carácter o legitimación cabría convocar a quienes introdujeron la acción, dadas las expresas previsiones que a esos efectos contiene la ley 23098.

III- Con todo, corresponde declarar la nulidad del punto I de la pieza impugnada, encomendando al juez que proceda con arreglo a lo apuntado en esta pieza, expidiéndose sobre la competencia para intervenir.

El Dr. Roberto José Boico dijo:

Antecedentes:

I- El 18 de diciembre de 2023, una Legisladora de la Ciudad de Buenos Aires por el Movimiento Social de Trabajadores (MST), junto a la apoderada del Partido y su patrocinante jurídico, introdujo ante el Juzgado Federal Electoral una acción declarativa de inconstitucionalidad respecto de la Resolución n° 943/2023 del 14/12/23 “Protocolo para el mantenimiento del orden público ante el corte de vías de circulación”. A la par, solicitaron que se dictara una medida cautelar innovativa, para que el Poder Ejecutivo se abstuviera de aplicar el protocolo “en las protestas que se realizaran”.

Adujeron que “*Nos encontramos legitimados para accionar en atención a lo previsto por el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, la Ley 23.298, en tanto la aplicación del reciente Protocolo lesiona con ostensible arbitrariedad e ilegalidad los derechos y garantías reconocidos por la Constitución Nacional, la Ley Orgánica de Partidos Políticos, la Ley de Financiamiento de los Partidos Políticos, tratados internacionales y leyes de carácter nacional*”. Enunciaron que “*La resolución que se impugna amenaza nuestros derechos políticos*”, que “*supone una “Restricción al normal desenvolvimiento partidario*”, que significa “*Criminalizar la protesta social: un grave peligro antidemocrático*” vulnerando “*El marco internacional vigente en la materia*”.

USO OFICIAL



II- La titular de la sede referida remitió el asunto por incompetencia a la Justicia en lo Contencioso Administrativo Federal, que hizo lo propio, en favor del fuero nacional en lo criminal y correccional de esta ciudad. Se trabó una contienda entre ambos, e intervino una Sala de FERIA de la CCAF, que estimó poseer jurisdicción para definirla. Sobre el conflicto, interpretó que la cuestión sometida a análisis, por su naturaleza, constituía una acción de habeas corpus y que correspondía actuar a la judicatura penal. Al recibir la causa nuevamente, el juzgado nacional de instrucción se declaró incompetente en favor de este fuero.

III- Recibido el expediente por el Juzgado Federal n° 7, emitió un decreto donde consignó: *En atención a los antecedentes que obran en las actuaciones, sin perjuicio de la competencia y para asegurar el derecho constitucional y convencional de acceso a la jurisdicción (cfr. arts. 18, 33 y 75 inc. 22 CN, 8 y 25 CADH), désele a la presente el trámite de habeas corpus conforme Ley 23.098. En consecuencia, librese oficio al Ministerio de Seguridad de la Nación, a efectos de que, dentro de las 72 horas, presente el informe circunstanciado previsto en su art. 11, respecto del dictado de la Resolución nro. 943/2023”.*

El Ministerio de Seguridad contestó la requisitoria. En su escrito, planteó la falta de legitimación de la parte actora, a la par que refirió a los antecedentes normativos y fundamentos que habían dado lugar a la redacción del “Protocolo”, acompañó constancias de actuaciones administrativas, informó sobre otros planteos judiciales vinculados a aquel y respecto del trámite de un pedido formulado por Relatores Especiales de la ONU (OL ARG 3/2024 del 23801/24).

Con esos antecedentes, el juez dictó el 6 de febrero de 2024 una *“medida de naturaleza cautelar –y tutelar- que actúe como paraguas de protección de los derechos y libertades democráticas fundamentales antes señalados”*-. En su parte dispositiva, resolvió *“Exhortar al Ministerio de Seguridad a que -1- En el marco de su competencia, adecue la actuación de las fuerzas policiales y de*

Fecha de firma: 15/02/2024

Firmado por: MARTIN IRURZUN, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: EDUARDO GUILLERMO FARAH, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: ROBERTO JOSE BOICO, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: NICOLAS ANTONIO PACILIO, SECRETARIO DE CAMARA



#38645981#400030527#20240215122406355

Poder Judicial de la Nación

seguridad federales a los límites impuestos por Nuestro Sistema Constitucional de Derecho...-2- Instruya a las fuerzas policiales y de seguridad federales a que, en el marco de su actividad preventora, anoticien y eleven consulta, de modo inmediato, a las autoridades judiciales, de conformidad a lo establecido por las leyes procesales; y -3- Tome razón del estándar de protección impuesto por las normas internacionales de derechos humanos, explicado y desarrollado por los Relatores Especiales del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas del 23 de enero de 2024 (OL ARG 3/2024), e instruya a las fuerzas policiales y de seguridad federales a observar un comportamiento adecuado a ese estándar”.

En la misma pieza, convocó a los interesados a la audiencia de habeas corpus (art. 14 de la ley 23098).

IV- Contra esa decisión, interpuso recurso de apelación el Ministerio de Seguridad. Alegó, en resumidas cuentas –centrándose en el punto I-, que (i) no correspondía el procedimiento de habeas corpus frente a la naturaleza de la acción; (ii) que el juez carecía de competencia para dictar una medida cautelar en el marco de un habeas corpus, por no estar prevista esa facultad en el trámite especial que lo rige; (iii) que, frente a lo anterior, lo dispuesto significa un anticipo de opinión intempestivo sobre la sentencia de fondo –contrario a la legitimidad de la Resolución administrativa-, sin que se hubiere arrimado prueba que le otorgue sustento.

El juez concedió el remedio invocando expresamente el art. 449 y sgtes. del CPPN. Se fijó en esta sede la audiencia del art. 454, CPPN y tanto la representación del MST como la parte apelante hicieron presentaciones escritas en pos de sus posturas.

V.- La solución:

El **recurso fue mal concedido**, y la razón es que no puede sustentarse plausiblemente la existencia de un gravamen, de esos que requieren los recursos, por la emisión de un acto judicial que *sólo y exclusivamente* “exhorta” a la parte a cumplir con la Constitución Nacional y la ley. A ello se agrega el punto más

Fecha de firma: 15/02/2024

Firmado por: MARTIN IRURZUN, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: EDUARDO GUILLERMO FARAH, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: ROBERTO JOSE BOICO, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: NICOLAS ANTONIO PACILIO, SECRETARIO DE CAMARA



#38645981#400030527#20240215122406355

USO OFICIAL

importante para arribar a esta conclusión: expresamente el Sr. Juez dijo que esa “exhortación” la hace sin que medie declaración de invalidez respecto del acto gubernamental que fue puesto en crisis por los denunciantes.

La conclusión a la que arriba se funda en el acotado margen que concita nuestra intervención, máxime cuando se ha escogido para debatir el caso un carril procesal constitucional brevísimo (el más breve del sistema) y atendido reglas específicas. Ahora, todos los cuestionamientos habidos en la pieza a despacho referentes: (i) al tipo de proceso constitucional seleccionado para discutir esta temática, (ii) a la falta de legitimación activa del “denunciante” – lo digo en términos del concepto previsto en la ley 23.098 -, y (iii) al predicado apego a las reglas convencionales/constitucionales/legales que esgrime la oficina gubernamental respecto de la normativa que concita este litigio, componen aspectos de fondo que, además de merecer algún tipo de audición y debate en este litigio, serán – quiero entender – debidamente tratados por el Sr. Juez cuando llegue el turno de adoptar una decisión que habilite ulteriormente la revisión que aquí se procura. Mientras tanto, y sin que este tribunal deba adelantar opinión alguna sobre el fondo del asunto, fondo que integra tanto la corrección constitucional del planteo que esgrimen los denunciantes, como la sujeción constitucional que predica la oficina ministerial acerca de la regla que impuso por vía de protocolo de actuación (y agrego también el trámite de la causa llevado hasta aquí), solo corresponde tratar la admisibilidad de la apelación articulada.

Allí es donde encuentro el problema que impide adentrarse en los planteos del recurrente. En efecto, al promoverse la intervención de la alzada se procura la modificación del pronunciamiento que se impugna. O bien se busca censurarlo por vía de revocación, o bien por vía de nulidad (la nulidad como comprensiva del recurso de apelación). En cualquiera de las opciones la parte persigue un interés: desplazar el predicado gravamen que le produce la decisión que recurre. Sería contra-intuitivo pensar que el apelante recurrirá solo en procura de la corrección jurídica del pronunciamiento para afianzar el sostenimiento del derecho;

Fecha de firma: 15/02/2024

Firmado por: MARTIN IRURZUN, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: EDUARDO GUILLERMO FARAH, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: ROBERTO JOSE BOICO, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: NICOLAS ANTONIO PACILIO, SECRETARIO DE CAMARA



#38645981#400030527#20240215122406355

Poder Judicial de la Nación

la ley fija una excepción y ella corresponde al fiscal cuando recurre en favor del imputado (artículo 433), y lo hace merced su función legal y constitucional de custodiar el orden público. Entonces siempre debe existir un *interés* para obrar, y la existencia de ese *interés* determina la *causa del acto procesal*, en nuestro caso: *la causa de la apelación*. Para la procedencia del recurso, cualquiera de ellos, es necesaria la existencia de un *interés directo* de quien impugna; y además la indicación precisa de *quien puede hacerlo* (artículo 432).

Aclaro que la invocación de normas procesales para fundar mi postura está enlazada al trámite que se le ha impartido a esta revisión, trámite común en una acción que contiene reglas fuera de lo común.

Sigamos.

Otro punto a tener en cuenta en toda legitimación para recurrir es el haber sido derrotado en la decisión. Es que el interés de la parte en la impugnación/apelación está determinado por haber sido vencida en la contienda procesal impugnada. Frente al planteo de parte o contingencia procesal donde luego se *resuelven* aspectos que pueden implicar lesión a un interés *se actualiza* el derecho al recurso. “Vencido” es aquel al que se le desestima su demanda/petición procesal (en sentido amplio), o a quien, sin expresar demanda/petición alguna, pero siendo parte, la decisión adoptada se vincula directamente con la pretensión principal o accesoria que ella ventila en el proceso.

La necesaria concurrencia de ambos recaudos adjetivos permite discernir si la parte tiene un auténtico motivo para apelar. Así, en nuestro caso, la exhortación (encasillo así a la pieza procesal que se recurre dado que no encuadra en las tradicionales definiciones suministradas en la ley – decreto/auto/sentencia) no implicó modificación alguna del estado de cosas previo a la “exhortación”, impidiéndose confinarla a una típica decisión cautelar. Es que las cautelares, además de no componer el elenco formal de decisiones adoptables en el marco de una acción de habeas corpus, al menos en principio, ordenan mantener un estado de cosas que fue modificado por el acto/hecho que motivó la intervención por vía

USO OFICIAL

Fecha de firma: 15/02/2024

Firmado por: MARTIN IRURZUN, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: EDUARDO GUILLERMO FARAH, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: ROBERTO JOSE BOICO, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: NICOLAS ANTONIO PACILIO, SECRETARIO DE CAMARA



#38645981#400030527#20240215122406355

cautelar, o bien lo modifica frente al peligro de esfumación de la “cosa” que se provisiona para tornar posible una eventual sentencia de acogimiento. Aquí nada de ello ha ocurrido, pues la “exhortación” no implicó censurar temporalmente la regla protocolar que se impugna por esta vía, a cuenta de la expresa indicación que el Sr. Juez se ocupó de precisar en la pieza, ni tampoco modificar un estándar de actuación previo de parte de las fuerzas de seguridad, salvo que se predique, por vía del absurdo, que indicarles actuar conforme a la ley y la Constitución, por cierto innecesario en una pieza que nada resuelve, sea tomado como un agravio porque no se actúa así. No podría albergar que lo que se está apelando es una exhortación a actuar conforme a la Constitución, pues sería – insisto – absurdo, máxime de parte de las autoridades de la Nación; lo que creo se está apelando son temáticas distintas que podrán discutirse ampliamente una vez adoptada la decisión de fondo a la que alude la ley 23.098.

Por lo tanto, y más allá del trámite que se le adjudicó al recurso ministerial, la concesión del mismo es improcedente por carencia de gravamen. Voto por declarar mal concedido el recurso, debiendo volver las actuaciones al juzgado de origen para que prosiga el trámite de la acción.

Tal mi postura.

En virtud de lo que surge del acuerdo que antecede, el Tribunal, por mayoría, **RESUELVE:**

DECLARAR LA NULIDAD de la pieza apelada en cuanto fue motivo de recurso (punto dispositivo I), **ENCOMENDANDO** al juez que proceda con arreglo a lo apuntado en esta pieza, expidiéndose sobre la competencia para intervenir.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

EDUARDO GUILLERMO FARAH
JUEZ DE CÁMARA

ROBERTO JOSÉ BOICO
JUEZ DE CÁMARA
(Disidencia)

MARTIN IRURZUN
JUEZ DE CÁMARA

Fecha de firma: 15/02/2024

Firmado por: MARTIN IRURZUN, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: EDUARDO GUILLERMO FARAH, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: ROBERTO JOSE BOICO, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: NICOLAS ANTONIO PACILIO, SECRETARIO DE CAMARA



#38645981#400030527#20240215122406355

Poder Judicial de la Nación

NICOLÁS ANTONIO PACILIO
SECRETARIO DE CÁMARA

CN°47.185; Reg nro 52.096

USO OFICIAL

Fecha de firma: 15/02/2024

Firmado por: MARTIN IRURZUN, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: EDUARDO GUILLERMO FARAH, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: ROBERTO JOSE BOICO, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: NICOLAS ANTONIO PACILIO, SECRETARIO DE CAMARA



#38645981#400030527#20240215122406355