En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los quince días del mes de febrero dos mil ocho, se reúnen los miembros de esta Excma. Cámara Primera en lo Criminal, presidida por el Dr. Daniel Luis María PINTOS e integrada por los Sres. Vocales la Dra. María Elena NIEVA de PETTINARI y Dr. Guillermo A MÜLLER -Juez de Cámara Subrogante-, con la asistencia de la Secretaria del Tribunal Dra. Silvia Susana ALTOMARE, a fin de dictar sentencia en la causa Nº 06/03 caratulada: "D, N F - L, P A s/ Robo calificado por escalamiento en grado de tentativa" (Originaria N° 994/02 del Juzgado Penal y Contravencional de Niños y Adolescentes) y sus acumuladas N° 27/03 "V, J L- R, A R - L, P A s/ Robo agravado por haber sido cometido en lugar público y en banda en grado de tentativa" (originaria N° 111/02 del mismo Juzgado) y N° 71/03 caratulada "C, R - R, D A - R, A R - L, P A s/ Robo simple en grado de tentativa (los tres primeros) y Robo simple en grado de tentativa en concurso real -dos hechos- (el último)" (originaria N° 821/02 del mismo Juzgado), a fin de resolver sobre la necesidad de imponer pena a P A L, sin sobrenombres ni apodos, D.N.I. N° ********, argentino, soltero, nacido en Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, el 9 de febrero de 1985, hijo de H A y de B V, domiciliado en calle Gregorio de Laferrére N° **** de Barrio Ceferino Namuncurá de esta ciudad. A mérito a la declaración de Responsabilidad dictada por sentencia N° 62/03 del 24 de diciembre de 2003, en orden a los delitos de Robo simple reiterado -dos hechos- en grado de tentativa, en concurso real con Robo calificado en grado de tentativa (artículos 42, 45, 55, 164 y 167 inciso 2° del CP), por los hechos ocurridos en esta ciudad los días 19 y 30 de agosto; y 31 de octubre de 2002, en perjuicio de J F, C A S y M A D respectivamente (Ley N° 22.278, to ley 22.803, artículo 4), en la que se le dispusiera la continuación del tratamiento tutelar al que se encontraba sometido y se le impusieran las siguientes reglas, por el término de un año: 1) Fijar residencia; 2) Someterse a tratamiento médico y psicológico, debiendo solicitarse al Servicio de Salud Mental del Hospital Regional local turnos para su concurrencia al grupo GIA y a terapia individual con el Licenciado E. L., sin perjuicio que el Delegado de Control gestione su incorporación a un centro especializado en adicciones; 3) Abstenerse de usar sustancias estupefacientes y de abusar de bebidas alcohólicas; 4) Continuar con sus estudios de nivel medio; 5) Continuar su actividad laboral y 6) Continuar bajo el control de su tía materna N A V (arts. 3.1, 40 y 40.4 de la Convención sobre los Derechos del Niño); sin perjuicio que dichas medidas se amplíen o modifiquen en el futuro conforme lo aconseje la evaluación del cumplimiento de las mismas (art. 373 del C.P.P.), continuando como Delegado de Control el Licenciado F P, quien deberá informar mensualmente al Tribunal.

RESULTANDO:

Que en la audiencia de visu celebrada, durante la etapa correspondiente a la discusión final, con la presencia del imputado precedentemente individualizado, la Señora Fiscal General, Doctora Raquel Susana TASSELLO expresó que el imputado cuenta con veintidós años y se encuentra próximo a cumplir veintitrés. Los distintos informes acopiados a la causa por el Cuerpo de Delegados de Control, son demostrativos de un alto grado de evolución médico-psicológica y como persona. Ponderó también como factor positivo que se encuentra desarrollando una actividad laboral que le permite percibir ingresos con los que alcanza a cubrir sus necesidades, y la impresión satisfactoria que el imputado le causó en la audiencia. Con fundamento en ello, concluyó su alegato solicitando la absolución de P A L por los hechos por los que se declarara su responsabilidad penal (artículo 4 de la Ley N° 22.278).

A su turno el Señor Defensor Público, Doctor Eduardo Marcelo CERDA, usó de la palabra expresando su adhesión a la petición formulada por su colega y en los mismos términos y a igual conclusión arribó la Doctora G R concedida que le fuera la palabra.

Y CONSIDERANDO:

Que habiéndose cumplido el plazo del tratamiento tutelar ordenado, la presente se encuentra en estado de resolver en definitiva. Por tal motivo, el Tribunal plantea como única cuestión a elucidar: "¿ Resulta necesaria la imposición de pena a mérito de la declaración de responsabilidad dictada ?".

Cumplido el proceso deliberativo de acuerdo a lo dispuesto por el art. 355 y concordantes del C.P.P., practicado que fuera el sorteo que prevé el art. 357, 2° párrafo, de la Ley penal adjetiva, se estableció el siguiente orden de votación: en primer término la Dra. María Elena Nieva de Pettinari, en segundo lugar el Dr. Daniel Luis María Pintos y finalmente el Dr. Guillermo A Müller.-

A la cuestión planteada la Dra. PETTINARI dijo:

Se ha celebrado la audiencia prevista en el artículo 4 de la Ley 22.278 (t.o. 22.803) respecto del imputado P A L, cuyos datos de filiación obran "ab initio de la presente", a mérito de la declaración de responsabilidad penal en orden a los delitos de Robo simple reiterado -dos hechos- en grado de tentativa, en concurso real con Robo calificado en grado de tentativa (artículos 42, 45, 55, 164 y 167 inciso 2° del CP y 4 inciso 1° de la Ley N° 22.278), dictada en esta causa por sentencia Nº 62/03 del 24 de diciembe de 2003, por los hechos descriptos en el resultando del citado pronunciamiento, a cuya lectura me remito "brevitatis causae" con lo cual doy cumplimiento a la

exigencia del artículo 363 inciso 3º del ritual en lo que a requisitos estructurales de la sentencia se refiere.
En el curso de ella, no se han planteado posturas contrapuestas, toda vez que tanto la Señora Fiscal General, como el Defensor Público y la Representante del Ministerio Pupilar han solicitado coincidentemente la absolución del joven acusado.
En la audiencia celebrada, ha quedado palmariamente acreditado que las premisas delineadas al momento de declararse la responsabilidad penal del joven L, en líneas generales, han sido satisfechas toda vez que logró completar la escolaridad primaria -tal lo manifestado en la audiencia-; hizo cursos en un taller de capacitación en un colegio de Avenida Constituyentes, donde estudió soldadura hace aproximadamente tres o cuatro años; vive en pareja con L B, con quien tiene un hijo de siete meses de edad. Estuvo un año en un Centro de Rehabilitación que le ayudó a salir de la droga y cambiar su personalidad; tuvo otra causa en el Juzgado Correccional en la que se le concedió la suspensión de juicio a prueba y fuera finalmente sobreseído.
Laboralmente, puntualizó, se desempeña hace tres años en .la Empresa “C” y desde el punto de vista afectivo, cuenta con una nueva familia con su hijo de siete meses, destacando el apoyo de su tía que siempre estuvo con él.
Depuso en la audiencia el Licenciado R P quien, con la venia de la Presidencia, dio lectura al informe social final confeccionado por el Licenciado V C (fs. 345/346), teniendo en cuenta que el Licenciado P, oportunamente designado Delegado de Control, actualmente ha dejado de cumplir tareas en el Cuerpo de Delegados. En el mismo, a modo de conclusión, en general se emite un diagnóstico favorable, teniendo en cuenta que cumplió con las medidas tutelares dispuestas por el Tribunal; si bien en un comienzo lo hizo con dificultad, hacia su finalización evidenció una actitud de compromiso y responsabilidad en relación a su situación judicial.
Por todo lo precedentemente expuesto, entiendo que no se dan en el subexámine los requisitos exigidos por la ley para la imposición de pena respecto del menor L, toda vez que -tal como se ha sostenido en pacífica jurisprudencia- , las penas son el último recurso que tiene el estado, con carácter excepcional, respecto de los menores.
En suma: coincidiendo con la postura esgrimida en forma coincidente por las partes, habré de emitir mi sufragio en el sentido propugnado por ellas ante la falta de argumentos que me lleven a la convicción de apartarme de los principios rectores del "Derecho de Menores" que señalan el carácter restrictivo de la pena y, los lineamientos de nuestro Superior Tribunal de Justicia que ha expresado que "la represión debe ser el último recurso" y el criterio sustentado por el Cuerpo en su conformación habitual. En apoyo de ello, debe recordarse que “ ... la temática de la mensuración punitiva en el proceso minoril está reservada a otros criterios que tienen como norte que la pena sea la última ratio (...) el art. 4° en cuestión exige el análisis conjunto. Además de “las modalidades del hecho”, deben ponderarse “los antecedentes del menor, el resultado del tratamiento tutelar y la impresión recogida por el juez” ... ” (Cfme. Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, “F., F. F y otro”, rta. el 29/09/04, publicado en el sitio laleyonline).
En consecuencia, sufrago por la absolución de P A L por los delitos que se le atribuyeran.
A la cuestión planteada el Dr. PINTOS dijo:
En primer término, debo recordar que he tenido oportunidad de pronunciarme en torno al marco normativo que estimo aplicable en casos como el que nos ocupa, cual es la C.I.D.N. (ley nacional N° 23.849) -Convención con jerarquía Constitucional (art. 75, inc. 22, de la C.N.)-, y la precedente legislación específica en la materia (ley 22.278) -cfme. mi voto en la sentencia N° 22/02, con cita de García Méndez, quien remarca que el "modelo jurídico institucional de responsabilidad penal aplicable a los adolescentes", tiene su base jurídica "inmediata y directa" en los arts. 37 y 40 de la C.I.D.N.; y se funda en el principio de la responsabilidad jurídica "de hecho", poniendo el énfasis en "el sujeto" adolescente, distinto al adulto ante el derecho penal.
En dicho precedente, como así también en las sentencias N° 55/02, 2/03 y 23/04 se puso de resalto que se debe exigir a dicho “sistema penal de adolescentes”, la aplicación de las categorías básicas de la dogmática jurídico-penal, como exigencia derivada de la seguridad jurídica; y dentro de aquéllas, muy especialmente, fundamentar las sanciones en el hecho de que al sujeto le era exigible una conducta conforme a derecho, de manera entonces que las consecuencias jurídicas que se contemplan en el derecho penal de los adolescentes, sean el resultado del reproche al autor por haber ejecutado una específica infracción a la ley penal cuando le era exigible otra conducta; o sea un “sistema de responsabilidad por el acto”, regido por el “principio de legalidad”, y que no puede atribuir penas al margen del “principio de culpabilidad”.
En tales pronunciamientos se recordó también, con cita de Patricia Ziffer, que “El principio de culpabilidad cumple dentro del sistema penal básicamente tres funciones: 1°) fundamenta la punibilidad conjuntamente con la tipicidad y con la antijuridicidad; 2°) indica que debe haber congruencia entre ilícito y culpabilidad, que no pueden haber elementos de ilícito que sean indiferentes a la culpabilidad y que no se reflejen en ella; 3°) señala la adecuación que debe darse

entre pena y culpabilidad. La culpabilidad debe servir de principio para la medida de la pena, y la individualización de la pena no sería otra cosa que la expresión de la culpabilidad en unidades de la pena (cfme. aut. cit., “Revista Peruana de Ciencias Penales”, N° 3 - 1994: “La discusión en torno al concepto de culpabilidad”).
II.- Sentadas tales premisas, corresponde avocarse a dar respuesta al punto convocante cual es el merecimiento de pena por parte del imputado P A L, en función de la responsabilidad penal que se declarara a su respecto en la sentencia N° 62/03, en orden a los delitos de Robo simple reiterado -dos hechos- en grado de tentativa, en concurso real con Robo calificado en grado de tentativa (artículos 42, 45, 55, 164 y 167 inciso 2° del CP y 4 inciso 1° de la Ley N° 22.278).
En la audiencia de visu, el joven narró que concluyó sus estudios primarios en una escuela nocturna; que si bien no ha continuado con la instrucción general media como se le había impuesto, ha concurrido a un taller de capacitación donde realizó un curso de soldadura; que en la actualidad convive en pareja con L B y es padre de un bebé de siete meses. Que en relación a la adicción que lo aquejaba, estuvo en un centro de rehabilitación que le ayudó a salir de la droga y a modificar su personalidad. Que tuvo una causa en el Juzgado Correccional en la que se le acordó la suspensión de juicio a prueba por el término de un año, que se cumplió y fue sobreseído. En el aspecto ocupacional señaló que se desempeña laboralmente en la empresa “C” desde hace tres años. También, en lo atinente a la faz afectiva, destacó el apoyo que le brinda su tía materna Norma V, quien siempre lo acompañó durante el tratamiento tutelar.
Del informe social final de fs. 345/346, surge que el imputado dio cumplimiento a las medidas tutelares impuestas, con dificultad al principio pero con una notable actitud de compromiso hacia su finalización; en el aspecto ocupacional demuestra estabilidad laboral, ya que desarrolla tareas en una empresa local que le brinda prestación de servicios a la Municipalidad y el ingreso económico que percibe, le permite satisfacer sus necesidades. En la faz afectiva, pone de relieve que su relación de pareja como su reciente paternidad, le confieren una responsabilidad y compromiso que antes no tenía. Se advierte capacidad para la reflexión y evaluación sobre hechos del pasado.
En base a tales elementos de juicio, puede afirmarse que no se verifican en la especie elementos que permitan fundar un juicio de reproche en relación al imputado P A L, teniendo en cuenta los parámetros de análisis expuestos en el apartado I. En efecto, de las conclusiones del informe social, no se desprende que el justiciable sea portador de una personalidad con tendencia a transgredir el orden jurídico, presupuesto indispensable para justificar una sanción penal, sino que por el contrario se advierten aspectos positivos en su conducta posterior a los hechos, que se reflejan no solamente en su voluntad de dar cumplimiento a las obligaciones que se le fijaran, sino también en un positivo marco de convivencia familiar y en la delineación de un proyecto de vida.
Al respecto debe recordarse que “... el mandato constitucional que ordena que toda pena privativa de la libertad esté dirigida esencialmente a la reforma y readaptación social de los condenados (art. 5 inc. 6, CADH) y que el tratamiento penitenciario se oriente a la reforma y readaptación social de los penados (art. 10, inc. 3°, PIDCP) exige que el sentenciante no se desentienda de los posibles efectos de la pena desde el punto de vista de la prevención especial. Dicho mandato, en el caso de los menores, es mucho más constrictivo y se traduce en el deber de fundamentar la necesidad de la privación de libertad impuesta, desde el punto de vista de las posibilidades de resocialización, lo cual supone ponderar cuidadosamente en ese juicio de necesidad los posibles efectos nocivos del encarcelamiento ...” (cfme. “Maldonado, Daniel Enrique y otro s/ robo agravado por el uso de armas en concurso real con homicidio calificado”, causa N° 1174C, CSJN, rta. el 7/12/2005, publicada en el sitio elDial.com el 11/12/2005). En dicha dirección interpreto que la necesidad de la imposición de pena debe también definirse por la peligrosidad delictiva del menor, revelada en su falta de recuperación y de adaptación social, con fuertes indicios de proclividad a la reincidencia, comprobada después de la observación tutelar (cfme. T.S.J. de Córdoba: autos “Coria y Peralta”, año 2006, publicado en el sitio elDial.com.ar), circunstancias que, a mi juicio, no se verifican en el sub-lite, todo ello en concordancia también con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal.
Entiendo, a modo de colofón, que en la especie no resulta necesaria la aplicación de una pena respecto del menor P A L, por lo cual habré de emitir mi sufragio por su absolución. Así voto.
A la cuestión planteada el Dr. MÜLLER dijo:
Existiendo mayoría hago uso de la facultad del artículo 7 de la ley n° 4.550 que modifica el art. 357 del Código Procesal Penal.-
Corresponde regular los Honorarios Profesionales de los integrantes de la Defensa Pública, por su labor en la presente causa a partir del 17/05/02 (dec. 1303/02), habiendo asistido correctamente a su defendido, por lo que se estima justo fijarlo en la suma de pesos mil quinientos ($1500), (ley 2200, t.o. 4335).-
Agotado el proceso deliberativo, esta CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL;

FALLA:

1º) ABSOLVIENDO de culpa y cargo a P A L, debidamente individualizado en la presente, de los delitos de Robo simple reiterado -dos hechos- en grado de tentativa, en concurso real con Robo calificado en grado de tentativa (arts. 42, 45, 55, 164 y 167 inciso 2° del CP), por los hechos ocurridos en esta ciudad los días 19 y 30 de agosto; y 31 de octubre de 2002, en perjuicio de J F, C A S y M A D respectivamente, por los que se declarara su responsabilidad penal mediante sentencia Nº 62/03, del 24 de diciembre de 2003, sin costas.----------

2°) REGULANDO los honorarios profesionales de los integrantes de la Defensa Pública (ley 4920, decreto 1303, BO.24/10/02) por su labor en la suma de pesos mil quinientos ($1500), (ley 2.200, t.o. 4335).----------

3º) COPIESE, protocolícese, cúmplase con las prescripciones del artículo 359 del C.P.P., efectúense las comunicaciones de rigor, y oportunamente archívese.----------

Protocolo nº 2/08 de fecha 15/2/08

Fdo. Dres. Daniel L.M. Pintos. María E.N. de Pettinari. Guillermo A. Müller. Ante mí: Silvia Altomare.