En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los veintinueve días del mes de agosto de dos mil ocho, se reúnen los miembros de esta Excma. Cámara Primera en lo Criminal de la ciudad de Comodoro Rivadavia, presidido por el Doctor **Daniel Luis María PINTOS** e integrada por los Señores Vocales Doctor **Martín Roberto MONTENOVO** y Doctora **María Elena NIEVA de PETTINARI**, con la asistencia del Secretario del Tribunal, Doctor **Ramón Lauro MACIAS,** a fin de dictar sentencia en el incidente Nº 50/05 caratulado: **"R., L. M. s/ Incidente de Medidas tutelares en Expte. N° 32/04"** (Expte. N° 50/05)**"** (causa originaria Nº 1722/03 del Juzgado Penal y Contravencional de Niños y Adolescentes), y resolver sobre la necesidad de imponer pena en relación a **L. M. R.**, sin sobrenombres ni apodos, D.N.I. N° **********, argentino, nacido en Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, el tres de septiembre mil novecientos ochenta y siete, soltero -unido en pareja y padre de un hijo-, instruido, Ayudante de Albañil, hijo de M. A. y de N. S. F., con domicilio en calle 6, casa 6, Manzana "LL" de Barrio Almafuerte II de la ciudad de Neuquén Capital, a mérito a la declaración de responsabilidad dictada por sentencia Nº 8/05 del 13 de abril de 2005, en orden al delito de Robo agravado por el uso de armas (artículos 45 y 166 inciso 2° del Código Penal y 4º inciso 1º de la ley 22.278, t.o. 22.803), por el hecho ocurrido en esta ciudad el 10 de diciembre de 2003 en perjuicio de L. E. H. e I. V. M. D., en la que se le impusiera, por el término de dos años, un tratamiento tutelar con obligación de

observar las siguientes reglas: 1) Reinsertarse al sistema educativo y la continuación del aprendizaje del oficio de soldador que viene desarrollando; 2) mediante el diagnóstico de un profesional de la medicina, especialista en adicciones, deberá informar el cuadro real respecto del consumo de estupefacientes y/o cualquier tipo de sustancia que produzca adicción inherente al menor en cuestión, a fin de llevar a cabo el tratamiento pertinente en caso de que el profesional designado así lo diagnostique; 3) la evaluación del tratamiento se hará periódicamente, para lo cual se dispone que la Licenciada A. B. o el profesional que se designe, presente informes cuatrimestrales a la Cámara, durante todo el término del tratamiento tutelar; 4) fijar domicilio y 5) abstenerse de usar sustancias estupefacientes y abusar de bebidas alcohólicas (arts. 3.1, 40 y 40.4 de la Convención sobre los Derechos del Niños).-

RESULTANDO:

Que 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, luego de ponderar los informes producidos en la audiencia por las Operadoras del ETLA de la Provincia de Neuquen, Licenciadas **M. E. N.** y Licenciada **A. B.**, y las expresiones vertidas por el imputado, a su juicio no existen elementos que permitan justificar la imposición de pena. Señaló que **R.** fue condenado cuando contaba con dieciséis años de edad y se le impuso un tratamiento

tutelar de dos años de duración, con reglas de conducta a cumplir. Posteriormente cometió un hecho en la ciudad de Neuquen en el transcurso del año 2006, por el cual se le realizó un juicio abreviado -en dicha ciudad- en el que también se dispuso someterlo a un seguimiento tuitivo por el término de un año. En este lapso fue controlado periódicamente, concurrió a las audiencias de control y estuvo cumpliendo, paralelamente, dos tratamientos tutelares, el que se impusiera por esta Cámara y el fijado por el Juzgado de Adolescentes de Neuquen. Que teniendo en cuenta que luego del hecho que cometiera en esta última ciudad, no ha vuelto a cometer delitos, que ha reorganizado su vida -formó pareja y es padre de un hijo- y si bien carece de una ocupación laboral estable, realiza changas para poder cumplir con su obligación de jefe de familia, entiende que corresponde absolver a **L. M. R.** por el hecho por el que se declarara su responsabilidad penal (art. 4 de la Ley N° 22.278), peticionando en tal sentido.

A su turno la Señora Defensora Pública, Doctora **Viviana Andrea BARILLARI**, usó de la palabra y al término de su alocución, adhirió a la conclusión a la que arribara la Señora Representante del Ministerio Público Fiscal, destacando que ha surgido de la audiencia que se cumplió con el tratamiento tutelar, y se logró tanto la recuperación de **R.** como así también su reinserción social, por lo cual no se encuentran verificados los extremos como para imponerle pena y solicitando, en consecuencia, su absolución.

A su turno la Señora Representante del Ministerio Pupilar, Doctora **Patricia FERNÁNDEZ**, expresó -en coincidencia con lo dictaminado por la Señora Fiscal y por la Defensora Pública- que se encuentran reunidas las condiciones para dar por concluido el tratamiento tuitivo y dictar la absolución de su pupilo **R.**.

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 el Dr. Martín Roberto Montenovo, en segundo lugar el Dr. Daniel Luis María Pintos y finalmente la Dra. María Elena Nieva de Pettinari.

A la cuestión planteada la el Dr. **MONTENOVO** dijo:

Se ha celebrado la audiencia prevista en el artículo 4 de la Ley 22.278 respecto del imputado **L. M. R.**, cuyos datos de filiación obran "ab initio" de la presente, a mérito de la declaración de responsabilidad penal en orden al delito de Robo agravado por el uso de armas (artículos 45 y 166 inciso 2° del Código Penal; y 4 inciso 1°

de la Ley 22.278, t.o. 22.803), dictada en los autos principales por sentencia Nº 8/05 del 13 de abril de 2005, por el hecho contenido en la pieza acusatoria de fs. 179/181 vta. transcripta 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 la misma, la Representante del Ministerio Público Fiscal ha requerido la absolución de **L. M. R.**, en el entendimiento de que el nombrado, si bien cometió un nuevo delito con posterioridad a la declaración de responsabilidad dictada en la presente, esto originó un nuevo tratamiento tuitivo -en el marco del juicio abreviado al que fuera sometido-, y de acuerdo al informe rendido por las Operadores del ETLA (Equipo Técnico de Libertad Asistida) su resultado fue satisfactorio.

En la audiencia celebrada, ha quedado acreditado que si bien las premisas delineadas al momento de declararse la responsabilidad penal del joven **R.** no han sido cumplidas en la forma establecida, como bien lo han señalado en forma concordante las partes, del resultado del seguimiento que realizaran las profesionales que depusieron y de los dichos del propio imputado, no se avizora la necesidad de la imposición de una pena teniendo en cuenta el carácter de "*ultima rtatio*" que le asigna la ley.

En relación al punto, estimo pertinente destacar que, conforme a los dichos de **R.** en la audiencia, el menor ha formado

un núcleo familiar propio compuesto por su compañera Y. C. y por el hijo de ambos que, en la actualidad, cuenta con un año y seis meses de edad; que no ha perdido contacto con su familia de origen, con la que se visita, pero la manutención del grupo tratan de satisfacerla con lo que percibe por las changas de albañilería que realiza como con el emolumento que obtiene su concubina como empleada en un kiosco. Que tuvo una nueva causa luego de la sentencia que se dictara en la presente causa, por un hecho que cometió a los pocos días en la ciudad de Neuquen, pero ya cumplió con las reglas que le fueron impuestas; que terminó con el curso de soldadura que se le ordenara y que problema de adicción asistió y tuvo entrevistas con un psicólogo.

Las operadoras del ETLA que efectuaron el seguimiento, Licenciadas **M.** y **B.**, manifestaron en la audiencia que por la causa que se le formara en la ciudad de Neuquen -en virtud de un hecho calificado como robo en grado de tentativa-, se dispuso un tratamiento tutelar de un año con posibilidad de prorrogarlo. Tomaron intervención debido a que en el juicio abreviado que se celebrara, se le otorgó lo que se denomina libertad asistida, una medida de naturaleza cautelar. La tuición se hizo en forma ambulatoria a partir del mes de diciembre de 2006 y estuvo a cargo de una Psicóloga (Licenciada B.) y por una operadora de calle (Licenciada S.). La primera fase de ella, consistió en la elaboración de un diagnóstico tendiente a trazar las líneas de acción y luego se exploró para tratar de detectar la existencia de patologías. En este sentido, fueron coincidentes en destacar que no

percibieron problemas adictivos por lo que no se estimó necesaria la realización de una terapia. Ambas coincidieron en señalar que advirtieron un alto grado de compromiso con el rol de padre que asumiría, teniendo en cuenta que cuando tomaron intervención, su compañera ya se encontraba embarazada. También pusieron de relieve que su desenvolvimiento en el área laboral, más allá de que la misma consiste en changas de albañilería, es satisfactorio. Por lo demás, confirmaron que su concubina trabaja en un kiosco, que reciben asistencia con tickets y cajas de alimentos, a través de un programa social, y en el aspecto de salud reciben atención médica en el Hospital Provincial de Neuquen. A modo de colofón, puntualizaron que el tratamiento tutelar ha sido positivo, que no hubo dificultad para contactarlo ni tampoco para lograr que viniera a la audiencia, señalando a su madre como un referente altamente positivo teniendo en cuenta su acompañamiento permanente para con la problemática que presentara.

A mi entender, cabe poner de relieve un alto grado de recuperación, conforme surge de los informes emitidos en forma escrita y oralizados en la audiencia por las profesionales que lo asistieron durante el tratamiento tuitivo, sin dejar de poner de relieve la favorable impresión que produjo el joven en aquélla.

En función de tales argumentos, a mi juicio, no se encuentran reunidas las exigencias como para considerar necesaria la imposición de una pena, teniendo en cuenta que en el campo de la

legislación de menores, tal medida debe sustentarse en la peligrosidad delictiva del imputado, revelada por su falta de recuperación y adaptación social, con fuertes indicios a la reincidencia comprobada después de concluida la observación tutelar y recordando además que " *... si la reforma y readaptación social -finalidad última de la pena- se cumple total o parcialmente, mediante tratamiento tutelar (...) la sanción de la pena privativa de la libertad o desaparece (art. 4, último párrafo) o se atenúa (art. 4, apartado 3° in fine) ...* " (Cfme. Superior Tribunal de Justicia del Chubut, causa N° 38/99 "N., M. G. s/ Homicidio, rta. el 29-05-01, registrada bajo el N° 9/00). En el sub-lite debe recordarse que la reiteración de **R.** en un hecho delictivo menor, tuvo lugar antes de iniciarse el tratamiento tutelar.

En suma: por todo lo precedente expuesto, entiendo que no se dan en el subexámine los requisitos exigidos por la ley para la imposición de pena respecto del menor **R.**, toda vez que, las penas son el último recurso que tiene el estado, con carácter excepcional, respecto de los menores y en consecuencia, a mi juicio, se impone su absolución.. Así voto.

A la cuestión planteada el Dr. **P.** dijo:

En primer término, he de recordar que ya 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 nº 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 Nº 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.

Habiéndose realizado la audiencia prevista por el artículo 4 de la Ley Nº 22.278 respecto de **L. M. R.** y tomando en cuenta el resultado de la posterior deliberación, entiendo que en el caso no resulta necesaria la imposición de pena que prevé la norma. Doy razones.

Con fecha 13 de abril de 2005, el nombrado fue declarado penalmente responsable del delito de Robo agravado por el uso de armas (artículos 45 y 166 inciso 2° del Código Penal; y 4 inciso 1° de la Ley 22.278, t.o. 22.803), disponiéndose tutelarmente del nombrado por el plazo de dos años, y supeditando de este modo la imposición de pena o la absolución a la respuesta brindada a la intervención.

Conforme surge de los informes sociales adjuntados a la causa -ratificados en la audiencia- por las Operadoras del ETLA (Equipo Técnico de Libertad Asistida) de la Provincia de Neuquén, Licenciadas **M. E. N.** y Licenciada **A. B.**, ambas tomaron intervención en el tratamiento tutelar impuesto al joven **R.** -en el mes de diciembre

de 2006-, en una causa tramitada en la ciudad de Neuquén por el delito de Robo en grado de tentativa -iniciada con posterioridad a la sentencia dictada en la presente-, en la que se le acordara la libertad asistida y se le fijara aquel por el lapso de un año. A lo largo de él, como es de práctica, el seguimiento se desarrolló en forma ambulatoria con la asistencia de una psicóloga y de una operadora de calle, aclarando que, a su inicio, su pareja ya se encontraba embarazada. En principio, no se detectaron problemas adictivos por lo cual se descartó la realización de una terapia al respecto. Señalaron las profesionales que el tratamiento se desarrolló en forma favorable y se vio simplificado por el efecto positivo que produjo en el joven el rol paterno que se aprestaba a asumir. Destacaron a su vez que en el aspecto laboral, **R.** se desenvolvió satisfactoriamente en las changas que desarrollaba como ayudante de albañil. En el aspecto familiar quedó demostrado, en virtud del informe y por los dichos del imputado, que tiene una armónica convivencia con su pareja y con su pequeño hijo de un año y seis meses; que conserva el vínculo con su familia de origen y que se complementan con su compañera para satisfacer sus necesidades con el empleo que ella posee como empleada en un kiosco, y con ayuda de programas sociales que les proveen tickets y cajas de alimentos. En lo que se refiere a salud, cuentan con atención en el Hospital Provincial de Neuquén. A título de conclusión las Operadoras dictaminaron que el tratamiento fue positivo, destacando que no hubo dificultades para contactar a **R.** ni

para lograr que compareciera a la audiencia, destacando también el permanente acompañamiento de su madre a lo largo del proceso tuitivo.

A partir de la reseña elaborada, tengo para mí que si bien el joven **R.** ha reiterado una conducta antisocial luego de la declaración de responsabilidad dictada en la presente, ponderando su escasa entidad y su sometimiento voluntario a la acción de la justicia, cumpliendo con las pautas que se le fijaran, como así también el tiempo transcurrido desde la comisión del nuevo delito, puede afirmarse razonablemente que no se encuentran reunidos los requisitos exigidos en la ley como para la imposición de una pena, teniendo en cuenta que ésta, en el campo de la legislación de menores, constituye la última “ratio”. De este modo, valorando la naturaleza del hecho por el que fue declarado penalmente responsable, la impresión que **L. M. R.** causó en el sufragante, computando además el resultado del tratamiento tutelar al que fuera sometido, entiendo que no resulta necesaria la pena a su respecto ya que una decisión en contrario, no satisfaría los fines de prevención especial ni general y, en este puntual caso, sólo implicaría una mera aplicación retributiva ajena al espíritu constitucional de la sanción.

A modo de colofón entiendo que, aún cuando las obligaciones que se impusieran al joven en ocasión de disponerse el tratamiento tutelar no hayan sido cumplidas de la forma establecida, debe tenerse en cuenta que, debido al domicilio que fijara -en la capital

neuquina- en tal oportunidad, el mentado control tuitivo debió implementarse con la colaboración de un organismo de otra Provincia -ETLA de Neuquén-, y desarrollarse con pautas distintas a las utilizadas por el Cuerpo de Delegados de Control dependiente del Tribunal. En virtud de ello, sin perjuicio del déficit señalado, se impone tomar como parámetro para evaluar la conducta del imputado durante el lapso de tratamiento, la exposición proporcionada por las operadoras que tuvieron a su cargo la labor -avalada a su vez por los diversos informes escritos agregados al legajo a lo largo del período tutelar- y, en base a él, puede elaborarse un pronóstico de adecuada reinserción social.

En consecuencia y por los argumentos expuestos, me inclino por la absolución de **L. M. R.**. Así voto.

A la cuestión planteada la Dra. **PETTINARI** dijo:

Que compartiendo los argumentos vertidos por mis colegas preopinantes, adhiero a ellos y emito mi voto en el mismo sentido.

Agotado el proceso deliberativo, esta Cámara Primera en lo Criminal, por unanimidad;

FALLA:

1º) ABSOLVIENDO de culpa y cargo a **L. M. R.**, debidamente individualizado en la presente, del delito de Robo agravado por el uso de armas (artículos 45 y 166 inciso 2° del Código Penal; y 4 inciso 1° de la Ley 22.278, t.o. 22.803), por el que fuera declarado responsable

(Ley Nº 22.278 artículo 4, t.o. 22.803) por sentencia Nº 8/05, del 13 de abril de 2005 por el hecho ocurrido en esta ciudad el 10 de diciembre de 2003, en perjuicio de L. E. H. e I. V. M. D..----------

---

2°) COPIESE, protocolícese, cúmplase con las prescripciones del artículo 359 del C.P.P., efectúense las comunicaciones de rigor y oportunamente archívese.----------

---

Protocolo nº 14/08 de fecha 29/8/08

Fdo. Dres. Daniel L.M. Pintos. María E.N. de Pettinari. Martín R. Montenovo. Ante mí: Ramón L. Macías.-