CAUSA: "Pcía, del Chubut c/ P., E. A.- C., C. D. Trevelin. Nic Nro. 1959 —Nuf 18360 EQ"

En la ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, a los dias del mes de octubre de dos mil trece, el Tribunal de la Cámara en lo Penal con asiento en la ciudad de Esquel, integrada por el Dr. Daniel Pintos, la Dra. Nelly N. García y como presidente, la Dra. Carina Estefanía, dicta sentencia, luego de desarrollada la audiencia a tenor del art. 385 del C.P.P. en el caso "Pcia. del Chubut c/ P., E. A. - C., C. D. Trevelin" (Nic. Nro. 1959 - Nuf 18360) de la Oficina Judicial de la Circunscripción Judicial de Esquel, en la que tuvieron debida participación el Sr. Fiscal Dr. Hernán Dal Verme, y el Dr. Bruno Deias como Defensor Público de E. A. P. y C. D. C..

---------- y RESULTANDO: ------- ----------

Que se celebró la audiencia que prescribe el art. 385 del C.P.P. el día 8 de octubre del corriente año, en la que el Dr. Bruno Deias, en su calidad de defensor de E. A. P. y C. D. C., sostuvo y ratificó en todas sus partes el recurso de impugnación interpuesto en su momento, contra la sentencia de primera instancia dictada por el Dr. Jorge A. Criado, con fecha 15 de abril de 2013, que obra a fs. 120/8, registrada bajo el número 745/2013 de la Oficina Judicial, condenando a E. P. y C. C., a la pena de cuatro años de prisión efectiva,

por el delito de homicidio simple,(art. 79 del Código Penal) y 4º de la ley nro. 22.278 por el hecho ocurrido en Trevelin el 17 de agosto de 2011, en las horas de la noche o en las primeras horas del dia 18 de agosto de 2011, resultando damnificado el menor C. O. A.. El Dr. Bruno Deias en su escrito impugnatorio consideró que no era correcto que se les imputara la falta de cumplimiento de las medidas tutelares de manera exclusiva a los encartados. Que si bien es cierto que no se logró el cumplimiento de alguna de las reglas impuestas ello no puede ser atribuido de manera única a la conducta de C. y P.. . Hizo especial hincapié en que E. P. padece una adicción ala alcohol, que necesita de un tratamiento y que a pesar de que ello fue requerido, no se obtuvo por parte de las autoridades competentes una respuesta favorable en ese sentido. Y en cuanto a C., consideró que no se verificaban incumplimientos importantes en las medidas dispuestas.

Luego refirió que si se tiene en cuenta la gravedad del hecho al momento de imponer pena, también esa circunstancia debió ser considerada al disponerse el tratamiento, es decir que ameritaba una mayor atención por parte de los funcionarios del Estado, encargados de ejecutar el régimen tutelar.

Finalmente, esbozó severas críticas al COSE, al Servicio de Protección de Derechos y citó jurisprudencia nacional e internacional, que informan sobre los principios que deben guiar la respuesta jurisdiccional que se pretende.

El Dr. Fernando Rivarola, contestó el emplazamiento (fs. .137) señalando que el agravio del Defensor, debe ser rechazado, en virtud que refiere a una errónea interpretación de la prueba producida, lo cual no ha ocurrido en el caso.

También señala que el Defensor reitera en este escrito su alegato de cesura, lo cual fue respondido en esa oportunidad y a ello se remite.

En la audiencia, el defensor oralizó el recurso interpuesto, sumó argumentos jurídicos, respecto de los agravios que integran el escrito.

A su turno, el MPF, representado por el Dr. Dal Verme, ratificó la respuesta escrita que brindara oportunamente el Fiscal de la causa, Dr. Fernando Rivarola y solicitó se rechace el recurso y se confirme la condena.

Dada la palabra a los imputados, no declararon.

---------- YCONSIDERANDO: ----------

Encontrándose el caso en estado de dictar sentencia, el Tribunal fija las siguientes cuestiones ¿debe admitirse la impugnación interpuesta por la Defensa contra la sentencia condenatoria?, en su caso ¿qué pronunciamiento corresponde dictar?

Cumplido el proceso deliberativo (art. 329 del C.P.P.) se estableció el siguiente orden de votación, en primer término la Dra.

Carina Estefanía, en segundo lugar la Dra.

Nelly García y finalmente el Dr. Daniel Pintos.

La Dra. Estefanía dijo: Comenzaré el tratamiento de la primer cuestión, dejando sentado que el punto a decidir es si es correcta la decisión del Dr. Criado, de imponer la pena de cuatro años de prisión, es decir el mínimo de la escala penal prevista, conforme lo dispuesto en el art. 79 y 42 del Código Penal y el art. 4 de la ley Nro. 22.278 mod. por la ley Nro. 22803, para lo cual, además de tener en cuenta las características especiales de los dos condenados, en virtud de su minoría de edad al momento de cometer el hecho y su extrema vulnerabilidad social, debe realizarse siguiendo los principios que contienen los tratados internacionales que rigen en la materia: Convención de Derechos del Niño, Reglas mínimas de las

Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing), Reglas de Naciones Unidas para la protección de menores privados de la libertad (Reglas de Riadh) aplicables al caso, sin perder de vista que al cumplir dieciocho años- han alcanzado la mayoría de edad.

Tampoco puede soslayarse que los menores fueron declarados responsables por el hecho ocurrido en Trevelin, el 17 de agosto de 2011, en las últimas horas de la noche o en las primeras horas del día 18 de agosto, en el que perdió la vida C. . O. A. de dieciséis años. Esa declaración de responsabilidad fue producto de un acuerdo de juicio abreviado, que fue homologado el día 23 de febrero de 2012 por el Juez Penal, Dr. Jorge Criado y a partir de alli,

continuaron sometidos a un régimen tutelar que se extendió por más de un año. .

Las medidas socio educativas que contenia el mencionado tratamiento, tanto para C. D. C. como para E. A. P. eran las siguientes: mantener el domicilio real denunciado; no abusar ni concurrir a lugares donde se consuman y expendan bebidas alcohólicas; prohibición de contacto con personas con antecedentes delictivos; no comisión de nuevos delitos. También contenia medidas especiales para cada uno de ellos. En el caso de C. D. C., debia continuar con su educación en la Escuela N° XXX bajo la supervisión del Servicio de Protección de Derechos, debiendo esta institución, realizar los informes mensuales.

Mientras que E. A. P. continuaria concurriendo al COSE hasta el dia 2 de abril, y después de esa fecha -que coincidía con el cumplimiento de la edad con la que alcanzaba la mayoría de edad,- continuaria con sus estudios en la escuela C. I., también bajo el control del Servicio de Protección de Derechos.

Se advierte de la sentencia condenatoria que el magistrado, tuvo en cuenta las constancias de los incidentes de las medidas tutelares, toda vez que, conforme la distribución de competencias del nuevo Código de Procedimiento Penal, el control del tratamiento tutelar, está a cargo del Juez de Ejecución y no de el Tribunal que lo dispuso.

En ese contexto, este Tribunal, ha verificado con relación a ambos, las constancias que tienen que ver con

el tratamiento, tanto durante la etapa preparatoria, como en los respectivos incidentes creados luego de la declaración de responsabilidad, a fin de dar respuesta a la queja del Defensor que ha entendido que el Dr. Criado no tuvo en cuenta ni la extrema vulnerabilidad de los jóvenes ni diferenció la respuesta, a pesar de que la situación de que ambos, era diferente, toda vez que C., había cumplido gran parte de las medidas.

En esa faena, observamos que a dos días del hecho, el 19 de agosto de 2011, se dispuso el arresto domiciliario de los menores, bajo la supervisión de sus madres y con custodia policial, hasta que el COSE, se encuentre en condiciones de alojarlos, para cumplir con la prisión preventiva dispuesta.

El 5 de septiembre de 2011 (fs. 28/32) se recepciona y se agrega el primer informe del Servicio de Protección de Derechos de la Municipalidad de Trevelin. Con relación a E., además de contar como se integra su grupo familiar, se informa que concurrió a la Escuela Nro. XX hasta el año 2008, fecha en que se decide la no continuidad del mismo ya que las conductas hacia sus compañeros, docentes y directivos eran muy agresivas, incluyendo algunas en las que el menor concurrió con cuchillo a la institución. Su educación continuaría en la sede del Servicio de Protección, finalizando en dicha institución el 6to. Año del EGB. Si bien se observó en ese periodo buena, predisposición, la modalidad se vio interrumpida en varias ocasiones, sobre todos los lunes

porque los fines de semana eran los momentos en que mayores dificultades se observaban en el comportamiento de E. que se juntaba con otros adolescentes que se embriagaban y deambulaban hasta altas horas de la noche, tirando piedras a autos y casas, motivando la intervención policial en forma constante. Se intentó que comenzara fútbol y realizara tratamiento psiquiátrico, pero asistió solo a las primeras entrevistas, abandonando su concurrencia, a pesar de los sucesivos turnos .que se le gestionaban desde el Hospital de Trevelin.

El 3 y *1* de octubre de 2011 se agrega el primer informe del COSE, respecto de ambos menores, mencionando que C. C. ingresó el dia 23 de agosto y que ha incorporado las pautas básicas de convivencia, pero se lo observa aislado y con repliegue afectivo. Relata la Lic. en psicología G. A., que proviene de una familia numerosa, conformada por su madre y hermanos, toda vez que su padre vive en Esquel. Respecto de la madre, C. habría referido, que no le ponía límites y que hacía lo que quería- También se menciona que habría reconocido que consumía alcohol en forma frecuente "era de tomar todos los días". En lo social aparecen manifestaciones como la apatía y desinterés. Participa del taller de tallado en madera pero no entabla relación con sus compañeros.

Se lo inscribió en la escuela Nro. XXX. En cuanto a las entrevistas, psicológicas señala la profesional que C. es reticente y resistente a usar la palabra como vinculo, por lo

cual se han tenido que utilizar técnicas gráficas y verbales para realizar el abordaje.

Respecto de E., alojado en el COSE, en la misma fecha, también se menciona que habria aceptado ciertas pautas de convivencia pero que se observa fragilidad para generar vínculos interpersonales. Estos se basan en la desconfianza, dificultades en la comunicación y el repliegue afectivo, todo lo cual dificulta el abordaje. Aparece un predominio de las conductas transgresoras como un llamado a otro social que intervenga desde lo legal y lo organiza. La apatía y la abulia ocupan la, escena psíquica, originando un desinterés por las actividades que representan formas de inclusión comunitaria.
Participa al taller de tallado y se lo habla inscripto en la escuela Nro. XXX. .

El 14 de octubre se prorrogó la internación en el COSE por 30 dias y se les concedió una visita semanal al domicilio de sus madres. El 11 de noviembre de 2011, el Director del COSE, Jorge Catrilaf, remite un nuevo informe respecto de ambos menores, dando cuenta que E. además de continuar con el Taller Rustico y la escuela, ha podido establecer un buen vinculo con la psicóloga y esto le ha permitido desplegar parte de su historia personal y empezar a poner en cuestión ciertos aspectos inherentes a su posición subjetiva. Se trabaja en como construir un proyecto de vida, que lo ubique de otra manera en relación ala apatia y al aburrimiento constante. A diferencia de E., C. sigue siendo reticente al tratamiento psicológico.

El 16 de noviembre de 2011, se transforma la internación en un arresto domiciliario, debiendo en ese periodo continuar concurriendo al COSE a realizar talleres. Sin embargo el 20 de diciembre el Director del COSE informó que a E. se le tornaba dificultoso sostener la actividad por la falta de interés en la misma. También se observó un desgano decreciente hacia las tareas escolares. Contrariamente, C. si concurrió en forma regular y con cumplimiento en el horario establecido y ha demostrado interés el área educativa. También se observó acompañamiento de la familia, lo cual redundaba en beneficio del joven.

El 3 de diciembre de 2011 el Director del COSE hace saber que encontró a los menores comprando cerveza y que cuando los citó, se reian y le dijeron una frase como que "ya está".

Luego de la sentencia de responsabilidad, como dije, producto de un acuerdo de juicio abreviado, se formó el incidente tutelar de E. A. P., N° XXX, cuyos informes fueron citados por el magistrado. El Director del COSE, con fecha 19 de marzo de 2012, informa que P. presentó una asistencia discontinua al centro y que para el tratamiento de su alcoholismo, se le dio intervención a la Lic. A. y se lo derivó al Centro de Dia de
Adicciones.

En la misma fecha el Servicio de Protección de Derechos informó que concurre a la escuela cuando es citado y que ‘después del cese del arresto’ domiciliario protagonizó episodios de

alcoholismo y violencia, siendo demorado en Comisaria Trevelin, y que se estaba trabajando con el menor y su madre para concientizarlos sobre la necesidad de cumplir con las medidas.

El 20 de abril de 2012 el Servicio informa que se lo reubicó en otro establecimiento educativo, que con dificultades seguía asistiendo al COSE.

El 28 de mayo de 2013 la Fiscalía informa sobre incumplimientos de P., y el11 de junio de 2012 el director del COSE explica que no se sienten parte del abandono estatal, que indica la Defensa, precisando que se hicieron abordajes para su inclusión educativa, pero que resulta difícil porque vienen de años de deserción escolar, que se los asesoró desde lo jurídico y lo psicológico.

El 17 de agosto de 2012 la Coordinadora del Servicio de Protección de derechos informa el cese de su intervención por haber cumplido ambos los 18 años y que P. nunca comenzó la actividad educativa en la escuela N° XXX, que tuvo diversos episodios de violencia con su novia y concubina S. M.. La Lic. Graciela Penna, de la Oficina de Asistencia y Supervisión de Liberados y Condenados, informó que A. P. fue internado el 13 del noviembre de 2012, por un cuadro de intoxicación alcohólica, según registros del hospital, confirmados por la Dra. L. B.. La Lic. S. Z. el 20 de noviembre del mismo año, informó que tiene conflictos intrapsiquicos, interpersonales y ambientales, disparadores del abuso de alcohol y que no le permiten canalizar sus emociones y su

caudal impulsivo-agresivo, recomendando su internación en una comunidad terapéutica.

También fueron valoradas por el magistrado, las actas contravencionales y los informes policiales presentados por la Fiscalía en la audiencia de cesura: a) acta del 26 - de febrero de 2012, se demora a P. por agresión a M. M., portando cuchillo y
con aliento etílico; b) acta del 5 de abril de 2012, por golpiza a D. C. se resistió a la identificación y requisa; c) acta del 22 de mayo de 2012, P. se encontraba haciendo desorden -en la via pública en estado de ebriedad y con un arma blanca; d) acta policial del 17 de diciembre de 2012, por denuncia de un vecino se identifica a P. en estado de ebriedad, portando un cuchillo de grandes dimensiones incita a reñir e insulta a los policías; d) informe de la Comisaria Trevelin, que el 3 de enero de 2013 a las 5:45 P. fue encontrado- en la via pública violando la prohibición impuesta por la, Dra. Rodríguez, portando un arma blanca; f) denuncia- V. A., el 13 de enero de 2012, que P. corrió a su nieto con un cuchillo, y no fue encontrado en su casa.

Del incidente de ejecución N° 437 de C. D. C., se valoró según el Director del COSE, del 19 de marzo de 2012, se había logrado su inclusión en la Escuela N° XXX y que concurra al taller de tallado, en madera. El 20 de abril de 2012 el Servicio de Protección de Derechos, informó que está trabajando en la capacitación laboral del joven, que asiste a un taller de carpintería, que su madre asiste al servicio, pero que tiene dificultades para concurrir a la escuela y al Cose. El 17 de

agosto de 2012 el Servicio informó que en lo laboral, no se pudo avanzar en nada concreto, que se relaciona con M. M. de doce años y lo notan más sociable. Por último, la Profesora M. H., coordinadora de Jóvenes y Adultos de la escuela XXX, indicó que concurrió a clases desde el 8 de marzo y abandonó a principios de septiembre, en ese tiempo tenia una actitud retraída, que no tuvo conflictos ni actitud agresiva, pero le faltó estimulo para que provoque interés hacia el estudio. El 5 de abril, de 2012, junto con P. y otro más fueron señalados como autores de la golpiza a D. C. y acta del 7 de abril de 2012, C. y P. se encontraban consumiendo bebidas alcohólicas en la vía pública.

Por último el Juez, tuvo en cuentalas condenas dictadas a P. y C., por nuevos hechos, que se registran en la Carpeta Judicial N° 2283 - Legajo Fiscal N° 21515 ysus acumulados Nros: 15644, 20975, 21513, 21514, 21527 y 21528. El primer hecho (Legajo 15644), ocurrió en el barrio P., el día 10 de diciembre de 2010, alrededor de las 3.20 hs., en circunstancias en que N. C. (quien contaba al momento del hecho con 17 años de edad);M.A.L., A. E. P., (quien contaba al momento del hecho con 16 años de edad) , constituyendo una banda y, actuando en un modo conjunto y organizado, se apersonaron en la vivienda número X de dicho barrio -lugar poblado-, habitada por C. M., quien no se encontraba en esos momentos, y mediante la destrucción de una ventana provocada con la utilización de un hacha, ingresaron a la vivienda y se apoderaron ilegítimamente de un celular marca S. E. formato oval de la empresa "C." (abonado , N° XXXXX-

XXXXXXXX); un kg. de azúcar marca chango; un kilo de. azúcar marca L.; un kilo de yerba mate marca P.; un radiograbador marca C.; una pava de aluminio nueva;, una hacha cabo de madera; un set de siete cucharas, seis cuchillos, 5 tenedores; un parlante color celeste y una limpiadora lustradora eléctrica marca L., dándose a la fuga en poder del botin asi obtenido, el cual fue recuperado parcialmente horas después en el domicilio de M. L.

El segundo hecho (Legajo -20975), ocurrió en el barrio M. A., el dia 3 de abril de 2012, alrededor de las 3.00 hs., en circunstancias en que C. C., C. L. y A. E. P. -entre otros por el momento no identificados-, se constituyeron- en las inmediaciones del Centro Comunitario de dicho Barrio y, a sabiendas de que dicho edificio constituía un bien de uso público, procedieron dolosamente a dañar: primeramente el alambre perimetral del predio, para así poder ingresar- y, ya dentro, mediante la utilización de patadas, la puerta trasera de acceso a dicho lugar a la altura de la cerradura, no habiéndose podido establecer con qué finalidad.

El tercer hecho (Legajo 21527): ocurrió en el barrio P., el día 23 de mayo de 2012, alrededor de las 23.00 hs., en circunstancias en que K. P., M.M, C. C., A. E. P., N. C., R.C, C. L., M.L., H. R., S. G., R.A.E., y E.R., se constituyeron en el exterior de la vivienda casa N° X, vivienda ocupada por G. H., y portando algunos de ellos armas blancas (cuchillos y machetes), que eran exhibidas en modo intimidante invitando a los moradores a salir de vivienda, procedieron todos ellos a arrojar piedras contra la casa -a sabiendas de que en el interior

se encontraba la víctima juntamente con su grupo familiar-, logrando dañar el vidrio (de 0.80 x 0.60 cm) de una ventana de madera, dándose luego a la fuga.

El cuarto hecho (Legajo 21514), ocurrió en el barrio P., el día 23 de mayo de 2012, alrededor de las 00.30 hs., en circunstancias en que K. P., C. C., A. E. P., C. L., M.L., se constituyeron en el exterior de la vivienda casa N. X, vivienda ocupada por S. M., su primo M. A. M. y grupo familiar y, portando A. P. un arma blanca (cuchillo), el que era exhibido en modo intimidante invitando a los moradores a salir de vivienda al anunciarles "...vos indio de mierda no te hagás el pelotudo; te voy a hacer cagar a vos también" (dirigiéndose - en apariencia a M. M.), y K. P. un arma de fuego de puño color negra tipo pistola (cuyas características y aptitud no ha podido establecerse por el momento), procedieron todos ellos a arrojar piedras contra la casa -a sabiendas de que en el interior se encontraba la victima juntamente con su grupo familiar-, dándose luego a la fuga.

El quinto hecho (Legajo 21513), ocurrió en el barrio P., el dia 23 de mayo de 2012, entre las 00.30 hs. y 00.55 hs, en circunstancias en que K. P., C.C. , A. E. - P. y M.L., se constituyeron en el exterior - de la vivienda casa X, ocupada por A. M., su pareja A. M. y sus dos hijos menores de edad (3 meses y un año, respectivamente) , ocasión en la que comenzaron todos ellos a arrojar piedras contra la vivienda -a sabiendas de que en el interior se encontraba la victima juntamente con su grupo familiar-. Lograron de tal

modo-que saliera de la casa A. M. a pedir que cesen con la agresión, ocasión en la que C. C., portando y blandiendo un cuchillo y K. P. exhibiéndole un arma de fuego de puño le anunciaron "te vamos a hacer cagar" reforzando tales asertos K. P. al decir "Te voy a hacer cagar, concha de tu madre...", mientras que C. C. —al tiempo que acometía a la víctima con el arma blanca sin lograr herirlo- completó: "ya maté a uno, no me va a importar matar a otro", tras lo cual y en el contexto fáctico descripto, A. E. P., valiéndose de una piedra que le arrojó, logró provocarle un daño en el cuerpo consistente en herida en cuero cabelludo, que ameritó cuatro puntos de sutura, lesiones presumiblemente de carácter leves, para darse luego a la- fuga.

El sexto hecho (Legajo 21515), ocurrió en el barrio P., el día 23 de mayo de 2012, alrededor de las 00.55 hs, en circunstancias en que K. P., C. C., A. E. P., C. L., M.L. y M.M. se hicieron presentes en inmediaciones de la casa N° X en frente de la vivienda de la familia L.-, en circunstancias en que, mientras arrojaban piedras contra bienes y personas (ver hechos descriptos como cuarto y quinto) y se hizo presente personal policial de la Comisaría de Dtto. Trevelin, convocados por personas por el momento no individualizadas pero por motivos del accionar del grupo de jóvenes, A. E. P. y C. C. comenzaron también a arrojar piedras contra la comisión uniformada, procediendo éste último a extraer de entre sus ropas- un arma de fuego de puño con la que apuntó al empleado policial. L. A. D. en clara actitud intimidante y sin cesar su actitud pese a

habérsele exigido tal comportamiento, motivo por el cual la policía debió efectuar un disparo al aire para provocar la dispersión. En este contexto, el grupo de jóvenes ya descripto se introdujo a la carrera en la vivienda de la familia L. para no ser aprehendidos.

El séptimo hecho (Legajo 21528), ocurrió en el barrio P., el dia 24 de mayo de 2012, alrededor de las 01.30 hs, en circunstancias en que K. P., C. C., A. E. P., N. C., R.C., C. L., M.L. y M.M., H. R., S. G., R.E., y E.R., se hicieron presentes en inmediaciones de la vivienda casa N° X, propiedad de S. M., y portando algunos de ellos armas blancas (cuchillos y machetes) que eran exhibidas en modo intimidante, le anunciaron -sin poder determinarse qué persona- "te vamos a cagar matando" invitando a la moradora a salir de vivienda. Tras ello- se introdujeron al patio de la casa y arrojando todos ellos piedras contra la vivienda -a sabiendas de que en el interior se encontraba la victima juntamente con su grupo familiar- lograron dañar el vidrio de una ventana (de-0.80 x 0.60 cm) y el vidrio de una puerta de la morada, dándose luego a la fuga.

El octavo hecho (Legajo 26106) , ocurrió en el Barrio X, casa N° X de Trevelin, el 25 de julio de 2013, siendo aproximadamente las 21,15 horas, oportunidad en la que E. A. P. se apoderó de un compresor mediano, que se encontraba en el interior de la vivienda de su propietaria, K. L. C..

La condenas, dispuesta por la Dra. Rodríguez, a E. P. fue por los delitos de *Robo doblemente calificado por haber sido*

*cometido en lugar poblado y en banda y por efracción (HECHO PRIMERO); daño calificado por haber sido perpetrado en un bien de uso público (HECHO SEGUNDO); agresión con toda arma en concurso ideal con daño en concurso real con amenazas calificadas por el uso de armas (HECHO TERCERO); agresión con armas en concurso ideal con amenazas agravadas por el uso de armas (HECHO CUATRO) ; con agresión con armas en concurso ideal con amenazas agravadas por el uso de armas en concurso real con lesiones leves (HECHO CINCO); atentado a la autoridad doblemente agravado por haber sido cometido a mano armada y por reunión de más de tres personas (HECHO SEIS) ; agresión con toda arma en concurso ideal con amenazas agravadas por el uso de armas en concurso ideal, con daño, en concurso ideal con violación de domicilio (HECHO SIETE); con hurto simple (HECHO OCHO) .- arts. 45, 54, 55, 89; 104 tercer párrafo; 149 bis primer párrafo, segundo supuesto; 150; 162, 167 ines. 2° y 3° en función del art. 164; 184 inc. 5° en función del art. 183; 183; 238 ines. I° y 2° en función del art. 237, todos del Código Penal*a la pena de tres años de prisión decumplimiento efectivo y a C. D. C. por los delitos de *Daño calificado por haber sido perpetrado en un bien de uso público (HECHO SEGUNDO); agresión con toda arma en concurso ideal con daño* en concurso *real con amenazas calificadas por el uso de armas (HECHO TERCERO); agresión con armas en concurso ideal con amenazas agravadas por el uso de armas (HECHO. CUATRO) ; agresión con armas en concurso ideal con amenazas agravadas por el uso de - armas (HECHO CINCO); atentado a la .autoridad doblemente agravado por haber sido cometido a*

mano armada y por reunión de. más de tres personas (HECHO SEIS) ; agresión con toda arma-, en concurso ideal con amenazas agravadas por el uso de armas en concurso ideal con daño, en concurso ideal con violación de domicilio (HECHO SIETE) -arts. 45, 54, 55; 104 tercer párrafo; 149 bis primer párrafo, segundo supuesto; 150; 184 inc. 5º en función del art. 183; 183; 238- incs. Iº y 2° en función del art. 237, todos del Código Penal-; a la pena de tres años de prisión en suspenso.

A partir de todo lo expuesto, evidentemente, estamos ante un supuesto en que los menores no han cumplido con el tratamiento tutelar y que esta es la razón por la cual el MPF han solicitado la aplicación de la pena y el Juez ha considerado que el caso se inscribe en la excepcionalidad, toda vez que la pena de prisión en menores, es la ultima ratio y por ello consideró que debian ser condenados con pena de prisión efectiva. En primer lugar, he de señalar que la "necesidad de la pena" a que hace referencia el régimen de la ley 22.278 en modo alguno puede ser equiparado a "gravedad del hecho" o a

"peligrosidad". Antes bien, la razón por la que el legislador concede al juez una facultad tan amplia al momento de sentenciar a quien cometió un hecho cuando aún era menor de 18 años se relaciona con el mandato de asegurar que estas penas, preponderantemente, atiendan a fines- de resocialización, o para decirlo con las palabras de la Convención del Niño, a "la importancia de promover la reintegración social del

niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad" (art. 40, inc. I°).-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.

La ley 22.278, que es la norma fundamental nacional en la materia, prevé un sistema en el que el Juez luego de haber comprobado la responsabilidad penal del menor respecto en el hecho investigado, está facultado para absolverlo, para aplicarle una pena disminuida, en la escala de la tentativa (art. 4). De alli que, al momento de determinar la pena, 'el tribunal no pueda omitir la consideración relativa a la concreta necesidad de pena, desde la perspectiva indicada, respecto de ese autor en concreto.

De modo que el análisis debe partir de "su minoridad al momento del hecho", pues su consideración resulta constitucionalmente obligatoria tanto por aplicación del art. 40, inc. I°, de la Convención del Niño, como asi también por imperio del principio de culpabilidad, en casos como el presente o en cualquier otro.

Además, tal cual lo ha señalado el Dr. Fayt en el considerando 13) debe recordarse, que dentro de "los objetivos que guian ala justicia que rige- en materia de jóvenes infractores se- encuentra el principio de proporcionalidad, amén de la necesidad de considerar que la privación de la libertad sólo podrá ser impuesta como: medida alternativa de {ultimo recurso y durante el periodo más breve que proceda. Aquel principio entendido como, una herramienta para restringir las sanciones punitivas y conforme el cual el merecimiento de pena corresponderá fundamentalmente, a la gravedad, del delito, no es otro que el riguroso limite que nuestro derecho público interno prevé, en relación con el de la culpabilidad por el hecho frente a pretendidas necesidades de prevención" (Fallos 328:4343)

Por lo demás, la "edad" es un factor determinante también de acuerdo con el art. 41 del Código Penal y tampoco puede omitirse, que la medida de la reprochabilidad de .C. y P. es menor, por sus escasas posibilidades de autodeterminación, las cuales, por cierto, no pueden ser consideradas evidentes ni derivadas automáticamente de la gravedad objetiva del hecho cometido.

Es cierto que el Acuerdo alcanzado por las partes, incluyó un régimen en libertad y no de internación, en un intento efectivo de reintegrar a los menores a la sociedad libre, objetivo que en general es más difícil obtenerlo intramuros.

No puede soslayarse que ante dicho régimen, existen posibilidades de que el menor pueda cometer un nuevo delito, con el consecuente fracaso del tratamiento resocializador, más ello aparece como un riesgo, habida cuenta de que el objetivo perseguido no es sencillo de lograr.

En definitiva, si bien es cierto que no puede atribuirse el fracaso del tratamiento en exclusividad al destinatario de la medida, no puede negarse que los imputados no se esforzaron por cumplir las medidas dispuestas. Pero aun cuando no se aceptara esta posibilidad, de ninguna manera pueden obviarse las concretas condiciones de nula contención, familiar en que se produjo la liberación. Desde ese punto de vista, resultan sumamente reveladoras las constancias del incidente tutelar en cuanto los profesionales intervinientes reiteradamente refieren al medio social de C. y P. al que podemos calificar como de "alto riesgo" como también las constancias que se vinculan con su procedencia de un hogar en el que los progenitores no ejercen sus roles en forma efectiva. Por otra parte, pero en el mismo sentido, en el caso de los menores, debe valorarse la concreta situación emocional al cometer el hecho,
sus- posibilidades reales de dominar el curso de los

acontecimientos,

o bien, la posibilidad de haber actuado impulsivamente o a instancias de sus compañeros, elementos que seguramente afectaron su culpabilidad y por su capacidad disminuida, adquieren una significación distinta, que como dije, tampoco puede dejar de ser examinada al momento de determinar la pena.

La situación carcelaria, de la provincia del Chubut y especialmente de nuestra jurisdicción, fundamentalmente, cuando los detenidos han de cumplir sus penas en las comisarias de la Policía del Chubut, donde poco se hace para su resocialización, por la carencia de recursos estructurales, materiales, humanos, etc. debo dejar sentado, que ni el Juez de Ejecución ni los operadores que intervengan en el cumplimiento de la pena, podrán soslayar que ambos condenados están cumpliendo una pena por un hecho cometido cuando eran menores. Y en ese sentido, deberán adoptar especialmente, medidas destinadas a fortalecerlos para su reinserción social, tales como continuar con sus estudios primarios y/o secundarios; realizar talleres de capacitación en oficios que le permitan una rápida salida laboral; y realizar tratamiento psicoterapéutico, teniendo especialmente en cuenta las adicciones que padecen.

Agrego, que las deficiencias carcelarias, no .permiten que se afirme en forma generalizada, que no es posible trabajar en pos de la resocialización, cuando se conforma una red institucional dispuesta a colaborar en el tratamiento de un interno.

Hemos visto, -también en esta jurisdicción- el caso del joven S.

C., también condenado por un homicidio, quien estuvo alojado en la

Comisaria de El Hoyo, hasta que pudo ser trasladado a la Unidad XX. En ese periodo diversos organismos intervinieron activamente, facilitando que el detenido termine sus estudios, se capacite laboralmente y aprenda música (guitarra).

De modo, que todo lo expuesto, ha de ser utilizado como fundamento, para confirmar la sentencia del Dr. Jorge Criado, que se adecúa al art. 4° de la ley 22.278 que prevé, en principio, como retribución bastante de la culpabilidad del autor menor de edad una pena que se ubique entre los cuatro y los 16 años y ocho meses años (art. 44, tercer párrafo del Código Penal).

Es cierto que en algún punto C., presentó una mejor predisposición al cambio y a un reposicionamiento social, y que la familia, intentó contenerlo, sin embargo aquella diferencia no es suficiente como para modificar la decisión del magistrado, que le ha impuesto el mínimo de la escala penal prevista para el hecho por el que fueron condenado, que como ya dijimos, fue reducida por imposición legal a la escala de la tentativa.

Es que la mayor violación a las reglas, se advierte justamente de la cantidad de hechos delictivos, por los que fueron condenados, afectando numerosos bienes jurídicos, y demostrando su desinterés por los derechos del prójimo. Y en

este' aspecto, las diferencias entre " ambos imputados desaparecen, más allá que C. haya cumplido en mayor medida el resto de las medidas dispuestas.

Tampoco advertimos, la insensibilidad que refiere el Defensor, por parte del magistrado, de no tener en cuenta la vulnerabilidad social de los jóvenes. Por el contrario, esá situación ha sido correctamente valorada, a punto tal que es uno de los fundamentos que mencionó el Juez para no apartarse del mínimo legal.

Concluyendo, considero que ha sido correcta la decisión de aplicar la pena de cuatro años de prisión efectiva a C. C. y E. P., con la especial advertencia realizada ut supra, que durante su encarcelamiento el detenido debe continuar con el tratamiento psicológico semanal, se le deben facilitar los medios para que culmine los estudios primarios y se le provea de alguna capacitación laboral que' le sea útil al momento de obtener la libertad, para encontrar un trabajo que le permita obtener su sustento.

Por otra parte, también consideramos apropiado, señalar que de adquirir firmeza la presente sentencia, corresponderá unificar las penas que le impusieron con posterioridad, oportunidad en que el juez competente deberá tener presente que la pena que se le aplique contendrá una sanción por un hecho cometido cuando era menor y que deberán ser especialmente diligentes, en el control de las actividades que este Tribunal considera que no pueden omitirse en el tratamiento carcelario

que se les brinde a los condenados, más allá que a hayan adquirido la mayoría de edad.

Respecto de la segunda cuestión, con relación a los honorarios del Dr. Bruno Deias, en su carácter de Defensor Público, atento la labor desarrollada y resultado obtenido, considero razonable y ajustado a derecho fijarlos en la suma de VEINTE IUS. (arts.. 2, 6 y 7 Ley XIII N° 15) Asi voto. **La Dra. García dijo**: Que para tratar la cuestión planteada, en primer lugar hay que valorar la razonabilidad de la sentencia de imposición de pena del Dr. Jorge Criado, a la luz de la ley 22.278 y normativa internacional, Convención de Derechos del Niño, Reglas minimas de las Naciones Unidas para la administración, de la justicia de menores (Reglas de Beijing), Reglas de Naciones Unidas para la protección de menores privados de la libertad (Reglas de Riadh) aplicables al caso, sin perder de vista que .al cumplir dieciocho años han alcanzado la mayoría de edad.

El hecho que motivó la imposición de pena ocurrió en Trevelin el 17 de agosto de 2011, en las últimas horas de la noche o en las primeras horas del día 18 de agosto, en el que perdió la vida C. O. A. de dieciséis años.

El 23 de febrero de 2012 se homologó el juicio abreviado y se declaró a C. D. C. y E. A. P., coautores del delito de homicidio simple y fueron sometidos a un período de tratamiento tutelar que duró más de un año.

Efectivamente, conforme acta de audiencia del 23 de febrero de 2.012, en el transcurso de la audiencia preliminar se llevó

a cabo el acuerdo de- juicio abreviado, ambos reconocieron el hecho imputado, las medidas socioeducativas fueron propuestas por la Defensa en conjunto con la-Asesoría de Familia y el Fiscal prestó conformidad a la propuesta y a cualquier otra que el Sr. Juez imponga por el término de un año, haciéndole saber que para el caso de no cumplir con las mismas se continuará con el trámite. En la resolución jurisdiccional el Dr. Criado homologa el acuerdo, los declara coautores de homicidio simple y dispone que por el término de un año mantengan el domicilio real denunciado, no abusar ni concurrir a lugares donde se consuman y expendan bebidas alcohólicas, la prohibición de contactos con personas con antecedentes delictivos y la no comisión de nuevos delitos, C. D. C., continuará con su educación en la Escuela N° XXX bajo la supervisión del Servicio de Protección de Derechos, debiendo esta institución, realizar los informes mensuales. E. A. P. continuará en el COSE hasta el día 2 de abril, cuando cumple la mayoría de edad y luego de eso continuará con sus

estudios en la escuela C. I., también bajo el control del

Servicio de Protección de Derechos.

Así se llegó a la audiencia del 8 de abril de 2013, donde se alegó la necesidad de aplicación de pena.

En los considerandos del fallo, el Juez hizo referencia al incidente tutelar de E. A. P., N° XXX, y citó los informes pertinentes, informe del Director del COSE del 19 de marzo de 2012, donde informa que P. presentó una asistencia discontinua al centro y no demuestra capacidad de producción, que para el

tratamiento de su alcoholismo, se le dio intervención a la Lic. A. y se lo derivó al Centro de Día de Adicciones.

En la misma fecha el Servicio de Protección de Derechos informó que concurre - a la escuela cuando es citado y que después del cese del arresto domiciliario protagonizó episodios de alcoholismo y violencia, siendo demorado en Comisaría Trevelin, y que se estaba trabajando con el menor y su madre para concientizarlos sobre la necesidad de cumplir con las medidas.

El 20 de abril de 2012 el Servicio informa que se -lo reubicó en otro establecimiento educativo, que con dificultades seguía asistiendo al COSE. El 28 de mayo de 2013 la Fiscalía informa sobre incumplimientos de P., a fs. 34/vta del incidente luce el acta de- la audiencia con el Juez de Ejecución Dr. Ricardo Rolón, en la cual no se hace lugar al pedido fiscal de readecuarlas medidas tutelares en curso. El 11 de junio de 2012 el director del COSE explica que no se sienten parte del abandono estatal, que indica la Defesa, precisando que se hicieron abordajes para su inclusión educativa, pero que resulta difícil porque vienen de años de deserción escolar, que se los asesoró desde lo jurídico y lo psicológico.

El 17 de agosto de 2012 la Coordinadora del Servicio de Protección de derechos informa el cese de su intervención por haber cumplido ambos los 18 años.

Se informa también que P. nunca comenzó -la actividad educativa en la escuela N° XXX, que P. tuvo diversos episodios de violencia con su novia y concubina S. M..

En la audiencia del 14 de noviembre de 2012 con. el Dr. O'Connor, participó la Lic. H. M. E., informando que solicitó informes a las escuelas, al Lic. Z.- del Centro de Dia y al Dr. Chacón del Hospital Zonal Esquel. La Lic. Graciela Penna, de la Oficina de Asistencia y Supervisión de Liberados y Condenados, informó que A. P. fue internado el 13 del noviembre de 2012, por un cuadro de intoxicación alcohólica, según registros del hospital, confirmados por la Dra. L. B..

La Lic. S. Z. el 20 de noviembre del mismo año, informó que tiene conflictos intrapsiquicos, interpersonales y ambientales, disparadores del- abuso de alcohol y que no le permiten canalizar sus emociones y su caudal impulsivo-agresivo, recomendando su internación en una comunidad terapéutica.

El Dr. Criado también tuvo en cuenta, las actas contravencionales y los informes policiales presentados por la Fiscalía: a) acta del 26 de febrero de 2012, se demora a P. por agresión a M. M., portando cuchillo y con aliento etílico; b) acta del 5 de abril de 2012, por golpiza a D. C. se resistió a la identificación y requisa; c) acta del 22 de mayo de 2012, P. se encontraba haciendo desorden en la via pública en estado de ebriedad y con un arma- blanca; d) acta policial del 17 de diciembre de 2012, por denuncia de un vecino se identifica a P. en estado de ebriedad, portando un cuchillo de grandes dimensiones incita a reñir e insulta a los policías; d) informe de la Comisaria

Trevelin, que el 3 de enero de 2013 a las 5:45 P. fue encontrado en la vía pública violando la prohibición impuesta por la Dra. Rodríguez, portando un arma blanca; f) denuncia V. A., el 13 de enero de 2012, que P. corrió a su nieto con un cuchillo, y no fue encontrado en su casa.

Con relación a A. P., está probado y no fue cuestionado por la Defensa, que tuvo problemas para cumplir con las medidas socioeducativas dispuestas, en especial no abusar del consumo de alcohol y completar su educación formal, pese a la intervención del COSE y del Servicio de Protección de Derechos, tampoco existen dudas, de la extrema vulnerabilidad social del joven, toda vez que ni su madre, ni su familia extendida, le brindaron un espacio de contención para crecer y desarrollarse como persona, donde se eduque, trabaje y aprenda a respetar a los demás.

> Aqui, veo dos problemas, primero que se hizo el eguimiento y se realizaron audiencias de control, que no lograron revertir las dificultades, segundo que cumplió la mayoría de edad, el 4 de mayo de 2012, entonces ya no es posible como alternativa a la pena, prolongar el tratamiento en el tiempo o ajustar las medidas para que puedan -ser cumplidas; aunque todavía esos incumplimientos no son de tal gravedad para justificar la imposición de una pena.

Del incidente N° 437 de C. D. C., surge que según informe del Director del COSE, del 19 de marzo de 2012, se había logrado su inclusión en la Escuela N° XXX y que concurra al taller de tallado en madera. -

El 20 de abril de 2012 el Servicio de Protección de Derechos, informa que está trabajando en la capacitación laboral del joven, que asiste a un taller de carpintería, que su madre asiste al servicio, pero que tiene dificultades para concurrir a la escuela y al Cose.

El 17 de agosto de 2012 el Servicio informó que en cuanto a la capacitación laboral, no se pudo avanzar en nada concreto, que se relaciona con M. M. de doce años y lo notan más sociable.

Por último la Profesora M. H., coordinadora de Jóvenes y Adultos de la escuela XXX indicó que concurrió a clases desde el 8 de marzo y abandonó a principios de septiembre, ene se tiempo tenia una actitud retraida, que no tuvo conflictos ni actitud agresiva, - pero le faltó estímulo para que provoque interés hacia el estudio.

Acta policial de 5 de abril de 2012, junto con P. y otro más fueron señalados como autores de la golpiza a D. C. y acta del 7 de abril de 2012, C. y P. se encontraban consumiendo bebidas alcohólicas en la vía pública. En este punto, le asiste razón al Dr. Deias, los incumplimientos de C., eran de menor gravedad, y aquí también tenemos el limite de la mayoría de- edad, cumplió dieciocho años, el 2 de abril de 2012, que nos impide hoy prolongar el régimen y readaptar las medidas. El problema real,

ya lo habla adelantado el Fiscal, al referir que. tenían nuevas causas ,en trámite y en la audiencia lo confirmó el Defensor, que en este momento, ya tienen otra condena .firme en juicio abreviado, a tres años de prisión en suspenso C. y tres años de cumplimiento efectivo P., quien se encuentra cumpliendo pena en Comisaria

Primera hace poco más de un mes.

Los jóvenes, ya cumplidos los dieciocho años, fueron condenados por ocho hechos en la Carpeta Judicial N° 2283 -Legajo Fiscal N° 21515 y sus acumulados Nros: 15644, 20975,

21513, 21514, 21527 y 21528, que se les sigue a E. A. P. y a C. D. C..

El -primer hecho (Legajo 15644), ocurrió en el barrio P., el día 10 de diciembre de 2010, alrededor de las 3.20 hs., en circunstancias en que N. C. (quien contaba al momento del hecho con 17 años de edad); M.A.L., A. E. P., (quien contaba al momento del hecho con 16 años de edad), constituyendo una banda y, actuando en un modo conjunto y organizado, se apersonaron en la vivienda número X de dicho barrio -lugar poblado-, habitada por C. M., quien no se encontraba en esos momentos, y mediante la - destrucción de una ventana provocada con la utilización de un hacha, ingresaron a la vivienda y se apoderaron ilegítimamente de un celular marca S. E. formato oval -de la empresa "C."(abonado N° XXXXXXXXXXXXX); un kg. de

azúcar marca c.; un kilo de azúcar marca Ledesma; un kilo de yerba mate marca P.; un radiograbador marca C.; una pava de aluminio nueva; una hacha cabo de madera; un set de siete cucharas, seis cuchillos, 5 tenedores; un parlante color celeste y una limpiadora lustradora eléctrica marca L., dándose a la fuga en poder del botín así obtenido, el cual fue recuperado parcialmente horas después en el domicilio de M.- L..

El segundo hecho (Legajo 20975), ocurrió en el barrio M. A., el día 3 de abril de 2012, alrededor de las 3.00 hs., en circunstancias en que C. C., C. L. y A. E. P. -entre otros por el momento no identificados-, se constituyeron en las inmediaciones del Centro Comunitario de dicho Barrio y, a sabiendas de que dicho edificio constituía un bien de uso público, procedieron dolosamente a dañar: primeramente el alambre perimetral del predio, para así poder ingresar y, ya dentro, mediante la utilización de patadas, la puerta trasera de acceso a dicho lugar a la altura de la cerradura, no habiéndose podido establecer con qué finalidad.

El tercer hecho (Legajo 21527): ocurrió en el barrio P., el día 23 de mayo de 2012, alrededor de las 23.00 hs., en circunstancias en que K. P., M.M, C. C., A. E. P., N. C., R.C, C. L., M.L-., H. R., S. G., R.A.E., y E.R., se constituyeron en el exterior de la vivienda casa N° X vivienda ocupada por G. H., y portando algunos de ellos armas blancas (cuchillos y machetes), que eran exhibidas en modo intimidante invitando a los moradores a salir de vivienda, procedieron todos ellos a

arrojar piedras contra la casa -a sabiendas de que en el interior se encontraba la víctima juntamente con su grupo familiar-, logrando dañar el vidrio (de 0.80 x 0.60 cm) de una ventana de madera, dándose luego a la fuga.

El cuarto hecho (Legajo 21514), ocurrió en el barrio P., el día 23 de mayo de 2012, alrededor de las 00.30 hs., en circunstancias en que K. P., C. C., A. E. P., C. L., M.L., se constituyeron en el exterior de la vivienda casa N X, vivienda ocupada por S. M., su primo M. A. M. y grupo familiar y, portando A. P. un arma blanca (cuchillo), el que era exhibido en modo intimidante invitando a los moradores a salir de vivienda al anunciarles "...vos indio de mierda no te hagás el pelotudo; te voy a hacer cagar a vos también" (dirigiéndose en apariencia a M. M.), y K. P. un arma de fuego de- puño color negra tipo pistola (cuyas características y aptitud no- ha podido establecerse por el momento), procedieron todos ellos a arrojar piedras contra la casa -a sabiendas de que en el interior se encontraba la victima juntamente con su grupo familiar-, dándose luego a la fuga.

El quinto hecho (Legajo 21513), ocurrió en el barrio, P., el día 23 de mayo de 2012, entre las 00.30. h.s. y 00.55' hs, en circunstancias en que K. P., C.. C., A. E. P. y M.L., se constituyeron en el exterior de la vivienda casa X, ocupada por A. M., su pareja A. M. y sus dos hijos menores; de edad (3 meses y un año, respectivamente), ocasión en la que comenzaron todos ellos a arrojar piedras contra la vivienda -a sabiendas de que

en el interior se encontraba la víctima juntamente con su grupo familiar-.

Lograron de tal modo que saliera de la casa A. M. a pedir que cesen con la agresión, ocasión en la que C. C., portando y blandiendo un cuchillo y K. P. exhibiéndole un arma de fuego de puño le anunciaron "te vamos a hacer cagar" reforzando tales asertos K. P. al decir "Te voy a hacer cagar, concha de tu madre...", mientras que C. C. -al tiempo que acometia a la victima con el arma blanca sin lograr herirlo- completó: "ya maté a uno, no me va a importar matar a otro", tras lo cual y en el contexto táctico descripto, A. E. P., valiéndose de una piedra que le arrojó, logró provocarle un daño en el cuerpo consistente en herida en cuero cabelludo, que ameritó cuatro puntos de sutura, lesiones presumiblemente de carácter leves, para darse luego a la fuga.

El sexto hecho (Legajo 21515), ocurrió en el barrio P., el dia 23 de mayo de 2012, alrededor de las 00.55 hs en circunstancias en que K. P., C. C., A. E. P., C. L., M.L. y M.M. se hicieron presentes en inmediaciones de la casa N°- X -en frente de la vivienda de la familia L.-, en circunstancias en que, mientras arrojaban piedras contra bienes y personas (ver hechos descriptos como cuarto y quinto) y se hizo presente personal policial de la Comisaria de Dtto. Trevelin, convocados por personas por el momento no individualizadas pero por motivos del accionar del grupo de jóvenes, A. E. P. y C. C. comenzaron también

a arrojar piedras contra la comisión uniformada, procediendo éste último a extraer de entre sus ropas un arma de fuego de puño con la que apuntó al empleado policial, L. A. D. en clara actitud intimidante y sin cesar su actitud pese a habérsele exigido tal comportamiento, motivo por el cual la policía debió efectuar un disparo al aire para provocar la dispersión. En este contexto, el grupo de jóvenes ya descripto se introdujo a la carrera en la vivienda de la familia L. para no ser aprehendidos. El séptimo hecho (Legajo 21528), ocurrió en el barrio P., el dia 24 de mayo de 2012, alrededor de las 01.30 hs, en circunstancias en que
K. P., C. C., A. E. P., N. C., R.C., C. L., M.L. y M.M., H. R., S. G., R.E., y E.R., se hicieron presentes en inmediaciones de la vivienda casa N° X, propiedad de S. M., y portando .algunos de ellos armas blancas (cuchillos y machetes) que eran exhibidas en modo intimidante, le anunciaron -sin poder determinarse qué persona- "te vamos a cagar - matando" invitando a la moradora a salir de vivienda.

Tras ello se introdujeron al patio de la casa y arrojando todos ellos piedras contra la vivienda a sabiendas de que en el interior se encontraba la víctima juntamente con su grupo familiar- lograron dañar el vidrio de una ventana (de 0.80.x 0.60 cm) y el vidrio de una puerta- de la morada, dándose luego a la fuga.-

El octavo hecho (Legajo 26106), ocurrió en el Barrio X, casa N° X de Trevelin, el 25 de julio de 2013, siendo aproximadamente las 21,15 horas, oportunidad en la que E. A. P. se apoderó de un compresor mediano, que se encontraba en el interior de la vivienda de su propietaria, K. L. C..

De todos los hechos imputados y reconocidos, me interesa destacar que el primero, que ocurrió en diciembre de 2010, no se puede valorar porque es anterior a la imposición de las medidas.

Y el octavo es un hurto que involucra sólo a P., ocurrido a un año y cinco meses de la imposición de las medidas socioeducativas.

Los ocurridos el 23 de mayo de 2012 son tres, participaron los dos, P. y C., son ataques a las familias H., M. y L., son amenazas con armas blancas y daño, a nueve meses de este homicidio y a tres meses de la imposición de las medidas. Son hechos graves, de violencia muy explícita, amenazas agravadas, agresiones; con armas, atentado contra la autoridad, demostrativos de que no han internalizado que la violencia no es el modo para resolver conflictos y en palabras de C. C., una alusión al homicidio de A., "ya maté a uno no me importa matar a otro", lo que revela el desprecio por sus semejantes.

A mi criterio, han incumplido la regla de no cometer nuevos delitos, es la más grave, que amerita la imposición de pena, ya que no es posible buscar otras respuestas

porque han alcanzado la mayoría de edad, y el homicidio de A. es un delito grave con violencia contra las personas, lo que se ajusta a lo dispuesto en el art. 4 de la Ley 22.278.

Además es compatible con las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad, adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/113, el 14 de diciembre de 1990, que establece que sólo se podrá privar de libertad a los menores de conformidad con los principios y procedimientos establecidos en las presentes Reglas, asi como en las Reglas minimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing). La privación de libertad de un menor deberá decidirse como último recurso y por el periodo minimo necesario y limitarse a casos excepcionales.

En cuanto al monto de la pena impuesta cuatro años de prisión de efectivo cumplimiento se ajusta al mínimo de la pena del homicidio, reducida a la tentativa conforme lo establecido en el art. 44 del C. penal, y si bien no diferencia las condiciones personales de cada uno, tampoco advierto que las condiciones que favorecen a C. C., -menos abuso de bebidas alcohólicas y menos contravenciones-, tengan tanta entidad que ameriten perforar el minimo de la pena legal impuesta. -

No puedo compartir la valoración del Juez de que el incumplimiento de las medidas fue culpa absoluta de los menores, ya que los problemas de P. y C. no comenzaron en el 2012, de los informes surge palmariamente que hubo muchos fracasos

anteriores, fracasó la familia, fracasó la escuela, fracasó el club, fracasó la iglesia, fracasó el Municipio, fracasó la Provincia, sé que es dificil revertir todos estos incumplimientos en meses y no corresponde poner toda la responsabilidad en cabeza de unos pocos operadores, los niños no nacen delincuentes, algo pasó en sus infancias, no crecieron en un ambiente de felicidad, amor y comprensión.

Nadie los preparó, como reza el Preámbulo de la Convención de Derechos del Niño, para una vida independiente en sociedad, ni los educaron en el espíritu de los ideales proclamados en la Carta de las Naciones Unidas y, en particular, en un espíritu de paz, dignidad, tolerancia, libertad, igualdad y solidaridad. Es lo que Zaffaroni llama co-responsabilidad social, que si ya no es posible volver el tiempo atrás, por lo menos se lo debe ponderar como atenuante.

Por ello, tratándose de un hecho cometido cuando eran menores, su régimen especial debe extenderse a toda la ejecución de la pena, en ese sentido, en el cómputo deberá considerarse el tiempo que estuvieron en el COSE con medidas de coerción y el arresto domiciliario, asimismo, el Juez de ejecución deberá unificar las penas, resultando obligatorio el sistema de composición y deberá otorgársele la libertad- condicional en el plazo más breve posible, respetando las Reglas de Naciones Unidas citadas.

Además, téngase presente, el régimen especial de jóvenes adultos, y durante la ejecución de la pena deberá asegurarse, acceso a educación en el lugar de detención

o en establecimientos externos, brindársele capacitación para el trabajo, atención, espiritual y tratamiento, psicológico si lo requieren, dándose cumplimiento a lo ordenado por el art. 114, 133, 134, 135, 153, 154, 197 y 198 de la ley 24660.

Con estas condiciones, voto por la confirmación de la sentencia que impone pena a E. A. P. y C. D. C..

En cuanto a los honorarios del Dr. Bruno Deias como defensor oficial de ambos imputados, adhiero sin más a la propuesta de la Dra. Estefanía. Asi voto.

El Dr. Pintos dijo: En orden a la reseña de los antecedentes del caso, he de remitirme en un todo a la que expusiera la Jueza del primer voto, dado que la misma constituye una sintesis muy adecuada de los elementos de juicio relevantes para dictar sentencia, en el presente recurso (arts. 370 y ss., 413 y ccs. del C.P.P.).

II. - Introducción: como es sabido, el art. 4 de la ley 22.278 establece que el pronunciamiento judicial sobre la necesidad de aplicarle una pena a un joven de entre 16 y 18 años, de quien se alega ha cometido una infracción penal de las comprendidas en el art. 2, está condicionado - a que haya cumplido al menos 18 años, y a que haya sido sometido a un cierto tiempo de observación y tratamiento tutelar. En el precedente de la sentencia n° 19/11 de la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial de Comodoro Rivadavia, con cita de jurisprudencia de la Cám. Nac. de Cas. Pen., se puso de resalto

que la conexión entre el tratamiento y la edad alcanzada es evidente, tan pronto se toma en cuenta que la necesidad de pena se enjuicia por cuatro criterios: las modalidades del hecho, los antecedentes del imputado, el resultado del tratamiento tutelar, y la impresión directa recogida por el juez o tribunal.

1) El referido art. 4 parte de la consideración de "las modalidades del hecho", ámbito en el que pesan, en primer lugar, los componentes objetivos del injusto y la culpabilidad del agente por este, sopesados ambos con especial consideración a las características personales y situación del joven al cometerlo. En nuestro caso, este criterio ha sido tenido en cuenta por el Juez de la sentencia de imposición de pena (arts. 343 y ss., 409, inc. 3 que remite a lo previsto en la "ley penal especial", y ccs. del C.P.P.), en la forma de un relevamiento de "la gravedad del hecho y la extensión del daño causado"; particularmente, cotejando el informe de autopsia y su descripción del "cuadro lesional", cuya transcripción se omite reiterar en esta instancia en honor a la brevedad.

La Defensa, tanto en la audiencia que precedió a la sentencia ahora impugnada, como en el presente recurso ordinario contra la pena, ha propugnado la exención de la misma, según la facultad que se concede al órgano jurisdiccional en la "ley penal especial" nacional n° 22.278 ya citada-. Pero resulta que, en el segmento que nos hallamos, no se demuestra que los acusados P. y C. hayan actuado de modo inculpable; por el contrario, la pena aplicada por el mismo

magistrado que oportunamente los habia declarado penalmente responsables en el marco de un procedimiento abreviado (cfme. acta que documenta la audiencia pertinente, celebrada el 23 de febrero de 2012 y que obra a fs. 94/95), resulta plenamente proporcional a la culpabilidad de los autores, teniendo en cuenta "la posibilidad de autodeterminación" que los mismos han tenido “para ejercer su conciencia moral en la constelación situacional” en que hubiesen actuado, y “en relación a sus personales capacidades en esa circunstancia" tal como lo ha remarcado la Corte Suprema de Justicia de 'la Nación en el precedente "M.", del 7/12/2005-.

Más adelante, se consignó en la sentencia recurrida que: "En ningún momento se alegó ni probó en relación a . los imputados limitación alguna que pudiera-eximir a los menores de su responsabilidad penal, por lo . que esta deviene plena..."; todo lo cual concurre entonces, en el caso, a concluir provisoriamente que no se dan los presupuestos para una exención de pena, sino por el contrario-se verifican los que autorizan su imposición. - 2) Asimismo, se han abordado en la sentencia recurrida, los "antecedentes" de los imputados, que no deben ser interpretados únicamente como sinónimo de historia criminal previa en el sentido de reincidencias, sino tomados del examen de las historias de los jóvenes anteriores a la ejecución del hecho por el que fueron enjuiciados; incluyéndose todos aquellos (antecedentes) disponibles sobre sus familias, educación, ámbitos de

continencia, grado socialización (contexto familiar y social en el que los jóvenes se encuentran inmersos), y también el conocimiento de anteriores conductas antisociales. Habiendo concluido el Juez sentenciante en este particular que: "La sola circunstancia de haber tenido los imputados una niñez sin contención y resguardo, o la pertenencia a una familia de bajos recursos, no justifica el desvio de la conducta al punto de cegar una vida en su génesis misma y luego pretender salir indemne".

3) Tal análisis de las historias de los jóvenes se constituye, a su vez, en el punto de partida que permite examinar los resultados de los intentos de tratamiento y socialización comprendidos en el art. 4, inc. 3º, de la ley 22.278. Y ello en razón que la situación del niño al momento de cometer el delito por el que es enjuiciado, no puede ser tomada de manera estática sino como referencia a una evolución dinámica; esta marca el punto de comparación y referencia respecto del resultado de la acción estatal y de la situación del imputado, al momento de la sentencia.

4) Todo ello completado con la impresión que se forma el juez o tribunal,respecto del imputado, en el mismo momento -en nuestro caso, el requisito se ha cumplido con la presencia de los acusados en la audiencia de fecha 8 de abril del corriente año, registro de audio 1959, nro. de registro digital 675/2013-- El Juez Penal de la sentencia de imposición de pena ha valorado en los

"Considerandos" de la misma, como motivos de la decisión, que: "El abordaje de las medidas tutelares que oportunamente se dispusieran, tenían como objetivo la orientación de los menores hacia el reingreso al curso de la educación formal, de la consecución de habilidades laborales, de abandono del entorno pernicioso del consumo del alcohol y el acercamiento a las conductas violentas, ya que el hecho enrostrado imponía su resocialización. Nada de ello se ha conseguido con el transcurso en libertad de ambos imputados. Por voluntad propia han optado por no concurrir a la escuela. De igual modo ha ocurrido con P. en relación con la evidente adicción que tiene al alcohol, al grado de ser diagnosticada la necesidad de una internación en una comunidad terapéutica... Además, las conductas de C., y especialmente la de P., han sido de no adaptación a las normas de convivencia social. Permanentemente han incumplido las ordenes legalmente impartidas y se han manejado de manera violatoria de los mandatos básicos de cualquier autoridad.

En apoyo de esta solución escogida en la instancia anterior, y por ende también de la propuesta que se desprende de los votos de mis colegas, ambos a favor de la confirmación de la sentencia recurrida, como acordáramos en la etapa correspondiente a la deliberación, viene al caso citar una muy reciente jurisprudencia de la Cám. Fed. de Cas. Pen., sala IV, en la que se ha reiterado que: "... la ponderación de la necesidad de imposición de pena o de su reducción, en los términos exigidos por la ley minoril, en modo alguno permite establecer equiparaciones automáticas con la gravedad del hecho juzgado o

la peligrosidad de la conducta, sino que se relaciona con el mandato de asegurar que estas penas preponderantemente atiendan a fines de resocialización' y con 'la importancia de promover la integración social del niño y de que este asuma una función constructiva en la sociedad' ..." (con cita de "M.", cfme. registro nro. 1639.13.4, sentencia de fecha 30 de agosto del cte. año, destacándose más adelante que: "... la necesidad de aplicar una sanción al joven operará primordialmente en la modificación de sus pautas de valoración en la vida y por la vida en sociedad, tal como lo propicia el articulo 29 de la Convención sobre los Derechos del Niño. Ello fundamentándolo en un fin netamente educativo y resocializador del individuo"). Ya en otros precedentes, el tribunal citado por entonces Cám. Nac. de Cas. Pen., sala II- habla sostenido que "...En el caso de imputados declarados responsables de un delito por haberlo cometido cuando eran menores de dieciocho años de edad, el art. 4 de la ley 22.278 permite una amplia disociación entre la cuestión de la medida del injusto y culpabilidad y la cuestión de la necesidad de pena, y en su caso, de ejecutar la pena. En éste los criterios preventivo especiales que pesan para autorizar una suspensión según el art. 26 CPen, se ven ampliados por criterios preventivo especiales adicionales propios de la condición de menor de esa edad y de las concretas circunstancias personales de quien ha sido declarado responsable de un hecho que ha cometido cuando era menor de edad, criterios que pueden incluso justificar que se deje de lado cualquier reproche de culpabilidad, porque son otras las finalidades que priman en la

decisión de aplicar pena y en su caso, de qué clase y magnitud. Aqui las circunstancias pasadas y presentes cobran una dimensión particular frente a las directivas del citado art. 40, inc. 1 y 4, CDN. En efecto, al momento de decidir sobre la medida o imposición de pena al imputado es dirimente una consideración objetiva -con arreglo a las circunstancias de la persona enjuiciada y de la gravedad de la infracción-, de las perspectivas concretas para tomar medidas estatales, que tengan alguna esperanza de efectividad, y que estén orientadas al 'fomento de su sentido de la dignidad y el valor' y que puedan ayudar a •fortalecer 'el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros'. Estas medidas, en el momento en que se deciden, deben tener en cuenta 'la edad del niño y la importancia de promover [su] reintegración [...]' y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad" (causa N° 8443, sentencia del 2/9/2008, en el voto concurrente del Juez Luis Maria Garcia, el destacado ha sido agregado al original).

III. - En oportunidad de la audiencia del art. 385 del C.P.P., tanto el impugnante como el representante del Ministerio Público Fiscal interviniente, han dado cuenta de las novedades surgidas en la causa, luego ya de dictada la sentencia que fuera objeto de impugnación; consistentes en la actualización del estado de las Carpetas referidas en el "Considerando 5" del decisorio, por delitos cometidos con posterioridad a la declaración de responsabilidad de los encartados.

En efecto, con fecha 5 de agosto del corriente año, se dictó sentencia en la Carpeta N° 2283 -Legajo Fiscal N° 21515 y sus acumulados 15644; 20975; 21513; 21514; 21527 y 21528-, en la que se condenó a E. A. P. a la pena de tres años de prisión de efectivo cumplimiento, con costas (arts. 29 inciso 3°, 40, 41 del Código penal y 239, 240 y 241 del Código Procesal Penal); y a C. D. C. a- la pena de tres años de prisión en suspenso, con costas (artículos 26, 29 inciso 3°, 40, 41 del Código Penal y 239, 240 y 241 del ritual) por los hechos ya consignados en los votos precedentes, y a cuyo detalle me remito en homenaje a la brevedad. A todo evento, no puedo soslayar tampoco que mediante nota elevada el 28 de mayo de 2013 al Ministerio Público Fiscal por parte de los Licenciados S. Z. y D. Z., del "Centro de Dia" Esquel, se puso en conocimiento que la madre del joven P. se acercó a dicha entidad manifestando su inquietud y preocupación por su hijo, quien no sólo continúa ingiriendo alcohol de forma recurrente y abusiva, sino que también denota escasa capacidad de control con la subsecuente agresividad manifiesta. Se agrega alli que si bien se le brindó un turno para entrevistarlo nuevamente, no concurrió a él. En tal sentido creo conveniente poner de relieve que la incidencia que tiene el contexto familiar y social en el que el joven imputado se encuentra inmerso, debe ponderarse no sólo al momento de evaluar la reprochabilidad por el hecho cometido, sino también en el resultado del tratamiento tutelar, que deberá abarcar este universo de circunstancias.

Resulta más que obvio concluir que tal estado de cosas, viene a confirmar todo cuanto se ha venido exponiendo, a favor de la necesidad de imposición de pena en nuestro caso; en la medida que se advierte de modo muy patente, la importancia de la actuación del sistema formal y coactivo, corno un instrumento preventivo útil para procurar. Que los acusados modifiquen, a futuro, sus pautas de conducta en la vida en sociedad.

V.- Sin perjuicio de lo expuesto en pro de la confirmación de la sentencia, no por ello debe omitirse destacar que la ejecución de la pena, dentro de un sistema de justicia juvenil -que parte de la base de que una privación de libertad es "alternativa y excepcional"-, deberá organizarse en una "institución especializada" (cfme. Divito, Mauro A.: "Las penas de los nifios.Propuesta para la aplicación directa de la Convención sobre los Derechos del Niño", publicado en "Surnrna Penal", Patricia Ziffer Directora- Horacio J. Romero Villanueva

Jurisprudencia-, torno 1, Bs. As. 2013, edito Abeledo. Perrot, págs. 381 y ss.); o bien, en caso de no contarse con las mismas, dentro de los establecimientos comunes, pero con la posibilidad cierta de contar con actividades, horarios, régimen, etc. que contemple las particularidades del caso. Igual, temperamento deberá observarse -es decir la especialidad de la materia- en el momento de proceder a la unificación de penas (art. 58 C.P.) en el caso de P., sobre todo al fijarse el monto de la pena total y también las modalidades' de cumplimiento -ibidem: rige el principio de "subsidiariedad" de la prisión-.

VI.- Por todo lo expuesto, sumo mi voto por la negativa de la cuestión planteada, debiendo confirmarse la sentencia recurrida.

Por todo ello, la- Excma. Cámara en lo Penal de la Jurisdicción del Noroeste del Chubut, con asiento en la Ciudad de Esquel,

---------- FALLA: ----------

1) **RECHAZANDO** la impugnación ordinaria deducida por los imputados E. A. P. y C. D. C..

2) **CONFIRMANDO** en todos sus términos la sentencia dictada por el Dr. Jorge Alberto Criado el 15 de abril de 2013, registrada bajo el Nro. 745/13.

3) **RECOMENDAR** a los magistrados y funcionarios que intervengan en la unificación de penas y en la ejecución de la presente sentencia, en caso de adquirir firmeza, que consideren especialmente que se trata de una pena aplicada a personas que cometieron el delito mientras eran menores y que el tratamiento carcelario deberá incluir necesariamente la posibilidad de que los condenados puedan cumplir la escolarización en la etapa que les corresponda, capacitación laboral y tratamiento terapéutico.

4) **REGULAR** los honorarios del Dr. Bruno Deias por su actuación en esta instancia en la cantidad de VEINTE IUS (arts.

2, 6 y 7 Ley XIII N° 15)

5) **PROTOCOLICESE Y NOTIFIQUESE.**

Se deja constancia que el Dr. Daniel Pintos remitió su voto por mail, con firma digital, cuya constancia se agrega a la carpeta judicial, sin perjuicio que la presente será remitida para su suscripción material.

Registrada bajo el n° 2347/13

Fdo. Carina Estefanía. Nelly N. García.