

**DAÑO AGRAVADO. ESTABLECIMIENTO
PENITENCIARIO. (Inf. Art. 184 inc. 5*
en función Art. 183
C.P.) .MODIFICACIÓN DE LA
CALIFICACIÓN. DISIDENCIA.**

**DAÑO AGRAVADO. (Inf. Art. 184 inc. 5* en función
Art. 183 C.P.) .MODIFICACIÓN DE LA
CALIFICACIÓN. CONSIDERACIONES SOBRE EL TIPO
LEGAL. TÉLESIS DE LA NORMA**

USO OFICIAL

Opino que corresponde modificar la calificación legal atribuida a la conducta del nombrado, pues no cabe aplicar la agravante contemplada en el inciso 5° del artículo 184, del Código Penal. En efecto, la finalidad de la enumeración efectuada en dicha norma es brindar la mayor protección penal a las cosas que, por su pertenencia al estado y su destino, no pueden gozar de la custodia o resguardo más efectivos que se dan a los bienes de propiedad privada o que están bajo un cuidado especial. La agravante se refiere a los bienes que están entregados al uso y goce del público en general, en cuya preservación tiene interés la comunidad toda, porque lo usa y goza. Según Núñez, "...no es un bien de uso público un edificio o un vehículo público; sólo lo será si está entregado a la utilización por el público, como en el caso de un hospital, de una escuela ó de un palacio de justicia. No lo son un calabozo ni el vehículo destinado al transporte de detenidos, porque aunque prestan un servicio público, como lo hace el carro municipal recolector de basuras, no son utilizados por el público para el tránsito, ni para el reposo, ni para el transporte, ni para higienizarse, etcétera." (ver Ricardo C. Nuñez, Tratado de Derecho penal, T. IV. Marcos Lernes Editora Córdoba, 1989, p. 548/549). Partiendo de las pautas reseñadas, entiendo que, en el caso, el dominio estatal del objeto dañado no lo transforma en un bien de uso público en el sentido buscado por la agravante en cuestión (ver, en igual sentido, lo resuelto por esta sala II en autos "Reyna, Oscar Sergio",

expte. N° 2020, del 18/11/02; "Gerez, César Daniel", expte. 1937, del 11/02/03; "Ramírez, Carlos Alberto s/daño", expte. 2567, del 22/03/07, entre otros). (del voto de la Jueza CALITRI con adhesión del Juez SCHIFFRIN)

19/10/2010.SALA SEGUNDA.Expte.5874."SARMIENTO, ISAAC EMANUEL S/DAÑO AGRAVADO".Juzgado Federal 2 de Lomas de Zamora.

DAÑO AGRAVADO.ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO.

(Inf.Art.184 inc. 5* en función Art. 183 C.P.).**MODIFICACIÓN DE LA CALIFICACIÓN.**

DISIDENCIA PARICAL.

En mi opinión, las particulares circunstancias del caso bajo examen -reseñadas en el voto de la Jueza Calitri- impiden tener por configurada la responsabilidad penal de (imputado) en el hecho que se le imputa, y entiendo que el estado de duda que existe en la causa no puede ser desvirtuado por ulteriores medidas de prueba.Por consiguiente y a fin de evitar un dispendio jurisdiccional inútil, considero que corresponde adoptar una solución liberatoria definitiva, dictando el sobreseimiento del nombrado.(del voto en DISIDENCIA parcial DEL JUEZ álvarez).

19/10/2010.SALA SEGUNDA.Expte.5874."SARMIENTO, ISAAC EMANUEL S/DAÑO AGRAVADO".Juzgado Federal 2 de Lomas de Zamora.

PODER JUDICIAL DE LA NACIÓN

La Plata,19 de octubre de 2010.-R.S.2 T107 f*53/55

VISTO: este expediente registrado bajo el N° 5874 caratulado "S.,I.E. S/DAÑO AGRAVADO", procedente del Juzgado Federal de Primera Instancia N° 2 de Lomas de Zamora.-

Y CONSIDERANDO:

LA JUEZA CALITRI DIJO:

I. Llegan las presentes actuaciones a conocimiento de esta Alzada en virtud del recurso de apelación interpuesto (...) por la

Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario

Sra. Defensora Oficial, (...), en representación de I.E.S., contra la resolución obrante (...) por la cual se dispuso el procesamiento del último nombrado en orden al delito previsto por el art. 184 inc. 5° en función del art. 183 del C.P..

El recurso es concedido (...).

II. Los agravios de la recurrente se centran, en lo sustancial, en que no se ha determinado el origen del incendio causante de los daños imputados a su defendido, en virtud de la ausencia de un informe pericial respectivo, entendiéndose, por tal motivo, que no se encuentra demostrada la existencia de acto ilícito alguno.

Por otra parte, sostiene que no está acreditado en autos el aspecto subjetivo del delito endilgado, esto es, la intención de destruir, inutilizar o hacer desaparecer una cosa mueble o inmueble o un animal, total o parcialmente ajena.

Asimismo, agrega que no resulta admisible que el encartado hubiera actuado con el dolo requerido por la figura en examen dado que el mismo puso en riesgo su propia vida por la discapacidad que padece lo que le impidió alejarse del siniestro.

En forma subsidiaria, solicita se modifique la calificación del delito en reproche, por considerar que no resulta aplicable la agravante contemplada en el inciso 5° del art. 184 C.P..

En su opinión, el hecho que se le imputa a S. debería encuadrarse en la figura de daño simple, prevista por el art. 183, del Código Penal.

USO OFICIAL

En virtud de ello, solicita se revoque la resolución apelada y, en consecuencia, se dicte el sobreseimiento de I. E.S..

III. La causa se inició el día 17 de febrero de 2009, en virtud de un hecho ocurrido en el Complejo Penitenciario Federal(...), el día 17 de febrero de 2009.

En dicha oportunidad, el agente(...), quien se desempeña como celador del Ala Sur del Hospital Penitenciario Central I, se encontraba realizando una recorrida de rutina por la sala de internación de masculinos, y en esas circunstancias, observó que salía humo y fuego del interior de (una) habitación(...), donde se encontraba alojado el interno I.E.S., y al acercarse advirtió que el nombrado estaba prendiendo fuego el colchón. Frente a tal situación, se procedió a ingresar a la celda y a sacar al interno, brindándole los primeros auxilios, y a evacuar a todos los demás internos del Ala Sur hasta que se produjo la expansión del humo existente en el lugar (...)

A través del informe(...)se precisó que el incendio ocasionó la destrucción del colchón, el deterioro de la pintura de la puerta, de las paredes y techo de la celda, daños en el equipo de iluminación, en el piso vinílico, en la ropa de cama y almohada, ascendiendo el costo total de la reparación a la suma de pesos (...).

(...)obran los testimonios brindados por el personal penitenciario en sede prevencional, quienes ratificaron el acta de siniestro (...).

Poder Judicial de la Nación
Año del Bicentenario

USO OFICIAL

Al prestar declaración indagatoria, el imputado S. manifestó que el día de los hechos había recibido la visita de su madre quien le dio una mala noticia, por lo cual le pidió a la enfermera que cura sus escaras que le suministrara algo para dormir, a lo que accedió aplicándole una inyección. Explicó que en ese momento, el mismo estaba fumando un cigarrillo y que continuó haciéndolo mientras hacía efecto la medicación, lo que le produjo la pérdida de control sobre ese cigarrillo, el que provocó el inicio del foco ígneo en el colchón sobre el que yacía (...).

IV. Ahora bien, opino que los elementos de juicio reunidos hasta el momento no alcanzan para tener por acreditado, con el grado de certeza exigido para esta etapa procesal, la comisión del delito que se le imputa a I.E.S..

En efecto, estimo que restan aún efectuar diligencias tendientes a esclarecer la realidad de lo acontecido, tales como convocar al agente penitenciario(...)a prestar declaración testimonial en sede judicial a fin de que aporte detalles sobre la secuencia de los hechos objeto de investigación.

Asimismo, se debería realizar, en caso de ser posible, una pericia técnica sobre el colchón quemado a fin de determinar el origen del incendio causante de los daños endilgados al encartado.

En virtud de lo expuesto, estimo que corresponde revocar la decisión apelada y dictar la falta de mérito respecto de Sarmiento.

V. Por otra parte, opino que corresponde modificar la calificación legal

atribuida a la conducta del nombrado, pues no cabe aplicar la agravante contemplada en el inciso 5° del artículo 184, del Código Penal.

En efecto, la finalidad de la enumeración efectuada en dicha norma es brindar la mayor protección penal a las cosas que, por su pertenencia al estado y su destino, no pueden gozar de la custodia o resguardo más efectivos que se dan a los bienes de propiedad privada o que están bajo un cuidado especial.

La agravante se refiere a los bienes que están entregados al uso y goce del público en general, en cuya preservación tiene interés la comunidad toda, porque lo usa y goza.

Según Núñez, "...no es un bien de uso público un edificio o un vehículo público; sólo lo será si está entregado a la utilización por el público, como en el caso de un hospital, de una escuela ó de un palacio de justicia. No lo son un calabozo ni el vehículo destinado al transporte de detenidos, porque aunque prestan un servicio público, como lo hace el carro municipal recolector de basuras, no son utilizados por el público para el tránsito, ni para el reposo, ni para el transporte, ni para higienizarse, etcétera." (ver Ricardo C. Núñez, Tratado de Derecho penal, T. IV. Marcos Lernes Editora Córdoba, 1989, p. 548/549).

Partiendo de las pautas reseñadas, entiendo que, en el caso, el dominio estatal del objeto dañado no lo transforma en un bien de uso público en el sentido buscado por la agravante en cuestión (ver, en igual sentido, lo resuelto por esta sala II en autos "Reyna, Oscar Sergio", expte. N° 2020, del 18/11/02; "Gerez, César

Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario

Daniel", expte. 1937, del 11/02/03; "Ramírez, Carlos Alberto s/daño", expte. 2567, del 22/03/07, entre otros).

VI. En orden a las consideraciones que anteceden, propongo al Acuerdo revocar la resolución apelada y dictar la falta de mérito respecto de I.E.S..

Así lo voto.-

EL JUEZ SCHIFFRIN DIJO:

Que adhiere al voto que antecede.

EL JUEZ ÁLVAREZ DIJO:

En mi opinión, las particulares circunstancias del caso bajo examen -reseñadas en el voto de la Jueza Calitri- impiden tener por configurada la responsabilidad penal de I.M.S. en el hecho que se le imputa, y entiendo que el estado de duda que existe en la causa no puede ser desvirtuado por ulteriores medidas de prueba.

Por consiguiente y a fin de evitar un dispendio jurisdiccional inútil, considero que corresponde adoptar una solución liberatoria definitiva, dictando el sobreseimiento del nombrado Isaac Manuel Sarmiento.

Así lo voto.

Por ello y por mayoría, el Tribunal **RESUELVE:**

I.- REVOCAR la resolución apelada y dictar la falta de mérito respecto de I.E.S..

II.- Regístrese, notifíquese y devuélvase. Fdo. Jueces Sala II Leopoldo Héctor Schifffrin-César Álvarez (disidencia parcial)- Olga Calitri

Ante mí Dra. Ana Russo. Secretaria.