

SENTENCIA NUMERO: CIENTO SETENTA Y NUEVE

En la Ciudad de Córdoba, a los tres días del mes de mayo de dos mil dieciséis, siendo las ocho y treinta horas, se constituyó en audiencia pública la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia, presidida por el señor Vocal doctor Sebastián Cruz López Peña, con asistencia de las señoras Vocales doctoras Aída Tarditti y María Marta Cáceres de Bollati, a los fines de dictar sentencia en los autos "*A., F. G. y E., F. E. p.ss.aa. homicidio simple, etc. –cuerpo de copias–Recurso de Casación-*" (Expte. SAC n° 2571493), con motivo del recurso de casación interpuesto por el Dr. Mario Ricardo Ruiz en su condición de abogado de los jóvenes F. G. A. y F. E. E., en contra del auto número setenta y uno, de fecha dos de noviembre de dos mil quince, dictado por la Cámara Criminal y Correccional de la ciudad de San Francisco.

Abierto el acto por el Sr. Presidente se informa que las cuestiones a resolver son las siguientes:

PRIMERA CUESTION: ¿Resulta arbitraria la medida de internación impuesta a ambos jóvenes?

SEGUNDA CUESTION: ¿Qué resolución corresponde dictar?

Los señores Vocales emitirán sus votos en el siguiente orden: Dres. Aida Tarditti, Sebastián López Peña y María Marta Cáceres de Bollati.

A LA PRIMERA CUESTION:

La señora Vocal doctora Aida Tarditti, dijo:

I. Por auto interlocutorio n° 71, del 2 de noviembre de 2015, la Cámara Criminal y Correccional de la ciudad de San Francisco, en Sala Colegiada, resolvió: "*...I. Rechazar la apelación presentada por el abogado Dr. Mario R. Ruiz, en su carácter de defensor de los menores A., F.G. y E., F.E. y en consecuencia, confirmar en un todo el Auto Interlocutorio N° 43, de fecha ocho de octubre del año en curso (...) dictado por la señora Jueza de Niñez, Juventud y Violencia Familiar de la sede...*" (fs. 133/136 vta.).

II. El Dr. Mario Ricardo Ruiz, en ejercicio de la defensa técnica de los jóvenes A., F. G. y E., F. E., interpone el presente recurso de casación en contra del decisorio mencionado y a favor de estos (fs. 137/148 vta.).

Invoca ambos motivos de casación (art. 468 incs. 1 y 2 CPP), alegando la inobservancia del art. 413 incs. 2 y 4 del CPP en función del art. 1 del mismo cuerpo legal, lo que implica la violación de principios y garantías constitucionales consagrados en este. Estima que se han vulnerado el derecho de defensa en juicio, el debido proceso, la igualdad ante la ley, los derechos del niño, encerrando a menores inimputables en quebrantamiento de lo preceptuado por la Convención Universal de los Derechos del Niño, de jerarquía constitucional.

Explica que se han violentado la educación de los niños al haberlos excluido de la escuela, como así también la integración familiar, ambos preceptos de la Declaración Universal, denunciando un

actuar arbitrario del *a quo* al ordenar el encierro de un menor sin justificación y porque su padre se encuentra detenido.

En virtud de ello, solicita que se revoque el auto atacado, se ordene la libertad de sus defendidos y se les provea tratamiento integrador y educacional a los fines de que puedan ser reintegrados a la sociedad sin estigmas.

III.1. En primer lugar, cabe aclarar que si bien el recurrente invoca ambos motivos de casación – formal y sustancial-, en realidad cuestiona la fundamentación de la resolución de la Cámara Criminal y Correccional de la ciudad de San Francisco, por la cual rechazó la apelación presentada por el recurrente y confirmó la medida tutelar provisoria de internación (art. 87 inc. c ley 9944) ordenada por la Jueza de Niñez, Juventud y Violencia Familiar de la sede, lo que es propio del motivo formal.

2. Cabe recordar que las resoluciones que confirman la internación de un niño que no es punible y ha infringido la ley penal –ya sea por su edad (menor de 16 años) o porque se le atribuyó la comisión de un delito cuya pena es menor de dos años- pueden y deben ser **equiparables a sentencia definitiva** y por ello son recurribles por la vía extraordinaria local. Ello así, desde que conllevan la restricción de su libertad, causándole un gravamen de imposible reparación ulterior. Lo que además se encuentra en consonancia con la Convención de los Derechos del Niño (art. 40.2.v) y las Reglas Mínimas de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing, art. 7).

3. Repárese que el art. 6.1 del plexo normativo último mencionado, reconoce la necesidad de permitir el ejercicio de facultades discrecionales en todos los niveles importantes del proceso, de manera tal que los que adopten determinaciones puedan tomar las medidas que estimen más adecuadas en cada caso particular, permitiendo a su vez controles a fin de restringir cualquier abuso de facultades discrecionales y salvaguardar los derechos del joven (Cfrm. “Documentos de Naciones Unidas sobre Protección de Personas Detenidas o en Prisión”, Colección de Derechos Humanos y Justicia, Ed. Oficina de Derechos Humanos y Justicia, T. 1, Cba. Argentina, 2000, p. 117).

4. Ahora bien, la Cámara en lo Criminal y Correccional de la ciudad de San Francisco confirmó la medida tutelar provisoria ordenada basada en los siguientes argumentos:

*En relación a F. G. A., señaló que no cuenta con el acompañamiento y la necesaria supervisión de un adulto. Se refirió a los informes de las encuestas socio ambientales y destacó que surge que su progenitor se encuentra privado de su libertad, su familia es un grupo numeroso y disfuncional, proclive a cometer actos delictivos y su madre muestra cierta tendencia a negar los hechos, intentando justificar a sus hijos. Agregó que el joven habría abandonado la escolaridad y evidencia conductas impulsivas que lo llevan a situaciones de riesgo, tanto para si como para terceros.

*Respecto a F. E. E., dijo que presenta una situación similar ya que su padre ha fallecido (ausencia paterna) y su madre ha comercializado estupefacientes en su domicilio pese a contar con el beneficio de la asignación universal por hijo. Indicó, además, que viven en una unidad doméstica por debajo de la línea de pobreza y carecen de valores o aptitudes culturales para mejorar su calidad de vida.

*Estimó indudable que los jóvenes no podían por el momento regresar a sus respectivas familias, por carecer de referentes que los controlen y eduquen correctamente. Consideró indiscutible que el abordaje de la problemática de violencia que presentan ambos jóvenes no puede resolverla el entorno familiar, sino equipos especializados para lograr oportunamente su progresiva reinserción familiar cuando se constate estén dadas las condiciones.

*Asimismo, refirió que el hecho que se les atribuye es de suma gravedad, ya que la víctima falleció como consecuencia de una terrible agresión.

*De este modo, entendió que no le asistía razón al impugnante, toda vez que de acuerdo al plexo probatorio, la señora Jueza entendió que ambos jóvenes son los supuestos autores del hecho, con el grado de probabilidad propio de esta etapa procesal.

5. Así las cosas, el recurrente impugna la confirmación de la medida provisoria de internación, pues considera que el encierro del menor no se encuentra justificado.

En el caso, el recurrente no ha logrado demostrar que dicha medida sea arbitraria.

Es menester reparar que tratándose de niños inimputables en razón de su edad, por una razón de política criminal, no se le formula proceso en su contra. Sin embargo, el Juez Penal Juvenil está obligado a investigar el hecho que se le atribuye conforme a las garantías del debido proceso y la defensa en juicio. La comprobación de su participación en el hecho punible, justifica la competencia del Juez Penal Juvenil para dictar medidas correctivas sobre el menor justiciable. De lo contrario carecería de potestad para disponer de él, basado solo en una situación de vulnerabilidad o peligro moral, cayendo en el paradigma de la “situación irregular” que a su vez se sustentaba en la ya derogada ley de Patronato del Estado Nacional o Provincial (art. 4 ley 10903).

Los dispositivos que ordenan el procedimiento seguido en menores no punibles, imponen al Juzgador la obligación del conocimiento directo personal del niño y su circunstancia (art. 86 ib.), disponer medidas de disposición provisional (art. 87 ib.) y ordenar los estudios y peritaciones que le aporten conocimiento técnico sobre las condiciones personales y del medio sociofamiliar al que pertenece (arts. 87 y 90). Una vez verificado el hecho en que ha incurrido el niño, cabe su disposición efectiva y la determinación de las medidas tutelares correspondientes.

Teniendo en cuenta estas razones legales, repasemos las constancias de la causa, que resultan dirimentes a fin de determinar si la confirmación de la medida impuesta resulta arbitraria. A saber:

*Con fecha 2/9/2015 se iniciaron las presentes actuaciones a raíz de la denuncia de la progenitora del menor S. N. J. G., en la que relató que el amigo de su hijo A. E. J. le manifestó que mientras él y su hijo circulaban en una motocicleta hacia su domicilio, eran perseguidos por los menores F. A. y F. E. a bordo de otra motocicleta, cuando este último le arrojó a S. un ladrillo que impactó en su cara. Por dicho motivo, ambos cayeron de la motocicleta, su hijo inconciente, resultando el amigo lastimado en rodillas y manos (fs. 1/vta.).

*En los siguientes días se recogieron diversos testimonios de quienes pudieron observar el suceso y todos los relatos confirman la denuncia en su narración de cómo ocurrieron los hechos y en la intervención de los jóvenes de autos (cfr. declaraciones testimoniales de Oscar Roberto Guía, A. E. J., Ricardo Panero, Marta Cecilia Guía, Alejandro Daniel Cordero, N. F. L., A. E. A., Andrea Soledad Ñañez, Rocío María del Valle Contreras, fs. 4, 5/vta., 12/14, 35, 36/vta., 38/vta., 48, 49). Por su parte, el testigo Héctor Oscar Cordero aportó que F. G. A. y F. E. E. circulaban en una motocicleta y se detuvieron en una obra de construcción, el segundo de ellos ingresó, para luego salir y continuar su marcha hacia donde luego vio a las víctimas heridas. Asimismo, hizo entrega a personal policial de la piedra o trozo de cemento que 15x15 cm. y 4 cm. de espesor que se hallaba en el lugar del hecho, la cual habría tomado F. E. E. de la obra en construcción (declaración testimonial y acta de resguardo preventivo, fs. 6, 10, 37). En sentido coincidente al relato de Cordero, se halla la declaración de A. E. A. (fs. 38), mientras que Rocío María del Valle Contreras dijo que vio a F. E. E. descender de la motocicleta y tomar piedras del suelo donde hay una obra en construcción (fs. 49). La testigo N. F. L. declaró que la víctima S. N. J. G. y F. E. E. tenían problemas que databan de unos meses atrás por ser aquel amigo de un tercero a quien se lo vinculaba amorosamente con la novia de este (fs. 36 vta.). Por su parte, Andrea Soledad Ñañez dijo que F. E. E. amenazó de muerte a la víctima fatal (v. declaración fs. 48).

*Obran informes médicos de ambas víctimas, los cuales detallan que A. E. J. presentaba lesiones en rodilla izquierda con herida suturada, excoriaciones en rodilla derecha y en ambas manos (dorso, palma y dedo), estimándose un tiempo de curación de 10 días e inhabilitación para el trabajo por 7 días. Por otro lado, S. N. J. G. presentaba un traumatismo craneo facial con herida suturada en mentón y región frontal, fractura de cráneo, habiendo sido alojado en la UTI con respirador, y traumatismo de mano y antebrazo izquierdos, estimándose un tiempo de curación superior a un mes según evolución e inhabilitación para el trabajo superior a un mes (fs. 7/8). Respecto a este joven, existe, además, la declaración del médico que lo recibió en la guardia hospitalaria, Carlos Martín Ortiz Riera, quien dijo que presentaba lesiones neurológicas severas (fs. 46).

*Con fecha 4/9/2015 se aprehendió al menor F. G. A. y se secuestró una motocicleta en la que podrían haberse conducido al momento del hecho (actas de aprehensión y de resguardo preventivo, declaración del Sub Oficial Principal Ricardo Fabián Panero, fs. 20/22 vta.)

*En la misma fecha la progenitora del menor F. E. E. hizo entrega de su hijo a la policía al enterarse de que su presencia era requerida y de la motocicleta en la que podrían haberse conducido los jóvenes al momento del suceso (v. declaración de M. L. L., fs. 25).

*Seguidamente, ambos menores fueron trasladados al Centro de Admisión de Menores en el Complejo Esperanza (fs. 28, 30).

*Obran partidas de nacimiento de F. G. A. y F. E. E., de las que surge que el primero contaba con 14 años y el segundo con 15 años al momento del hecho. (fs. 29, 31).

*Obra partida de defunción de S. N. J. G., de la cual se extrae que el joven falleció el 10/9/2015 a las 10:30 hs. por un traumatismo craneo-encefálico (fs. 45).

*En la fecha de la aprehensión, se ordenó por decreto –atento constancias de autos y la gravedad del hecho- la derivación de los jóvenes al Centro de Admisión de Menores (fs. 53).

*El abogado defensor de los menores solicitó la libertad de ambos (fs. 62).

*Con fecha 8/9/15 la defensa interpuso recurso de reposición y apelación en contra de la derivación (fs. 63).

*Corrida vista, con fecha 10/9/15 la Sra. Asesora Letrada de 2º Turno de la sede, Dra. Marcela del V. Beccaría, estimó conveniente, previo a emitir opinión, evaluar cuál es la situación actual de los jóvenes, para lo cual solicitó se librasen oficios al Complejo Esperanza y la SeNAF (fs. 66).

*Obra autopsia del cadáver del joven S. N. J. G., de la que se desprende que el deceso obedeció a un traumatismo craneoencefálico (fs. 70).

*Con fecha 15/9/15 se incorporó informe psicológico del joven F. G. A. De este surge que convive con su madre y tres de sus diez hermanos, mientras el progenitor y otros tres hermanos se encontrarían privados de su libertad. La profesional actuante consideró que su grupo familiar está atravesando a lo largo de los años diversas situaciones de exposición a riesgos, en un contexto social vulnerable, donde la mayoría de los miembros de la familia han incurrido en conductas transgresoras. Estimó que tales condiciones estarían interviniendo en la conducta del joven. Observó, además, que este carece de un proyecto de vida constructivo y, al no contar con el acompañamiento y la supervisión responsable de un adulto, se encuentra expuesto en lo habitual a múltiples situaciones que pueden implicar riesgos para si mismo o terceros (fs. 75/76).

*En la misma fecha se incorporó informe psicológico del joven F. E. E. del que se desprende que estaba escolarizado pero abandonó la escuela en 2014 por problemas de adaptación al sistema escolar, dedicando desde entonces su tiempo libre al ocio. En relación a su familia, su padre

falleció, vive con su madre y una hermana, habiendo quedado su hermano a cargo de su abuela a partir de la muerte del progenitor. La profesional actuante advirtió que, si bien existen vínculos de afecto entre los integrantes de la familia, a partir de aquella ausencia, el menor estaría contando con escasa supervisión por parte de su madre, presentando conductas impulsivas que lo precipitan a situaciones de riesgo tanto para sí como para terceros (fs. 77/78).

*Con fecha 22/9/15 la defensa interpuso pronto despacho (fs. 85).

*Corrida nueva vista a la Sra. Asesora, con fecha 23/9/15 esta opinó que, del análisis y valoración de los informes, se evidenciaba la necesidad de brindar protección y asistencia integral a ambos jóvenes. Asimismo, advirtió hasta tanto se efectuara un diagnóstico de su situación personal, familiar y ambiental, la imposibilidad de lograr aquellos fines con los jóvenes en sus núcleos familiares. Por tal motivo, expresó que resultaba indispensable mantener a los menores resguardados en un establecimiento de internación para jóvenes en conflicto con la ley penal, a fin de abordar la problemática con la intervención de un equipo interdisciplinario que colabore con su evolución hasta la realización de los informes correspondientes (fs. 82/84).

*Con fecha 28/9/15 la defensa presenta queja por retardada justicia (fs. 113/120).

*Con fecha 29/9/15 se incorporó informe socio económico en relación al joven F. E. E., del que surge que la familia vive en una unidad doméstica ensamblada donde la progenitora es la encargada de la toma de decisiones. El progenitor falleció y la pareja de la madre asume el rol de padre. Al momento de la detención, el joven estaba en pareja con una joven de 17 años, embarazada de 7 meses. La familia reside a 10 km de la localidad de Josefina, en una zona urbana marginal, con calles de ripio, sin desagües ni cloacas. La vivienda es de propiedad de la madre, posee agua corriente, electricidad y gas envasado. El profesional interviniente observó comodidad, confort, higiene y limpieza. La pareja de la madre del joven se desempeña en el mercado laboral formal de trabajo con ingresos de \$7.000, aunque se encuentra en periodo de evaluación. La progenitora es beneficiaria de la Asignación Universal por Hijo con ingresos de \$2.200 mensuales, quien, al momento del fallecimiento de su cónyuge, al no disponer de recursos económicos, decidió comercializar estupefacientes en su domicilio, cuestión que tramita en la Justicia Federal. Asimismo, la profesional manifestó que la familia satisface sus necesidades básicas, pero carecen de ciertos capitales sociales, culturales y económicos que permitan mejorar su calidad de vida. Destacó que con relación al hecho de autos, la familia minimiza lo sucedido y acusa al grupo familiar del occiso (fs. 100/102).

*En la misma fecha se incorporó informe social en relación al joven F. G. A., de donde surge que la progenitora muestra cierta tendencia a negar los hechos intentando justificar que sus hijos son víctimas de la situación y lo visita junto a su hija cuando su condición económica se lo permite.

Además, se desprende que F. abandonó la escolaridad hace tiempo debido a las discriminaciones que recibía de sus pares por estar su padre y hermanos privados de libertad -según el relato de la madre-, siendo su deseo trabajar para aportar a la economía del hogar. La progenitora es ama de casa, no desarrolla ninguna actividad rentada y es beneficiaria de la pensión para madre de 7 hijos, por la que percibe \$2.800 mensuales. Ya no cuenta con obra social, por lo que destina gran parte de la pensión a cubrir los gastos de salud de uno de sus hijos (fs. 104/106).

*Corrida nueva vista a la Sra. Asesora, con fecha 6/10/15 esta opinó que la falta de investigación del hecho cometido y de estrategia a seguir para el egreso de los menores le impedían contar con los elementos necesarios para dictaminar acerca de la medida provisoria y el rechazo, en su caso, de las que establece la ley con grado preferente (fs. 108/110 vta.).

*Por auto interlocutorio n° 58, del 6/10/15, la Cámara en lo Criminal y Correccional de San Francisco resolvió no hacer lugar a la queja (fs. 127/128).

*Por auto n° 43, del 8/10/15, la Juez de Niñez, Juventud y Violencia familiar de dicha sede resolvió no hacer lugar a la solicitud de libertad de los menores formulada por la defensa, disponiendo como medida tutelar provisoria su mantenimiento en guarda a cargo del organismo de ejecución, bajo régimen de mediana contención (art. 87 inc. c ley 9944). Ello, a fin que reciban protección y asistencia integral, requiriendo en forma específica se profundice su asistencia psicoterapéutica en forma sistemática y continua para esclarecer su conflictiva interna, se garantice la educación de los mismos y la capacitación laboral. Asimismo, ordenó la intervención de la UDER Delegación San Francisco y a los Equipos Técnicos de la SeNAF a los fines que brinden a los familiares de los menores orientación y apoyo, debiendo concurrir al Taller de Orientación para Padres con la finalidad de que estos asuman el rol paterno o materno necesario para poder supervisar a dichos menores, todo ello con el objeto de poder elaborar una valoración social para la lograr una estrategia conveniente al momento de egreso de los jóvenes.

Para resolver de esta manera, la Juez estimó que no estaban dadas las condiciones para discernir la guarda de los jóvenes en favor de sus familiares, por cuanto surge de los informes psicológicos y las encuestas llevadas a cabo que los mismos carecen de un referente que los supervise y controle, colocándose ambos en situación de riesgo para si y terceros. Por tal motivo, consideró que la institución guardadora -a través de sus diferentes áreas- debe profundizar su asistencia a fin de facilitar se afiance el proceso de capacitación de los menores sobre el hecho cometido, ya que de ello depende el proceso de reeducación y comprensión de las normas de convivencia social y que se garanticen alternativas educativas superadoras de la marginalidad y el delito, de modo que puedan reintegrarse a la sociedad lo antes posible. Ello, con la intervención de la UDER, a fin de que elabore estrategias convenientes para el egreso que no los exponga a riesgos o inconductas sociales.

Agregó que, siendo el Régimen Penal de la Minoridad exclusivamente tutelar, pedagógico y reeducador, resulta absolutamente indispensable en beneficio de los menores -dado las reales carencias familiares de protección y contención- que el abordaje de su problemática se cumpla en un marco institucional adecuado. Ello, atento a que el ámbito familiar ha mostrado ciertas deficiencias en la contención, por lo que consideró que los jóvenes no podían retornar, en ese momento, sin riesgo para la satisfacción de sus derechos fundamentales en orden a su desarrollo personal, a su hogar. Aclaró que, sin embargo, la función tutelar puede alcanzarse implementándose la medida que permita oportunamente su progresiva reinserción familiar.

Finalmente, manifestó que debía tenerse en cuenta que se trata de un hecho de suma gravedad, habiendo fallecido el menor S. N. J. G. como consecuencia de la agresión propinada por los menores de autos, lo que demuestra un total desprecio por la vida ajena, sin medir las consecuencias. Ello, sumado a la falta de contención del grupo familiar, la llevó a adoptar una medida de resguardo de dichos menores con la finalidad que los mismos puedan tener una atención integral a través de programas y proyectos, recibiendo tratamiento psicológico, escolaridad y asistencia a talleres para protegerlos del riesgo que implican para si y terceros (fs. 129/131).

*Con fecha 13/10/15 la defensa interpuso apelación en contra de la decisión mencionada (fs. 132)

*Por auto interlocutorio n° 71, del 2/11/15, la Cámara en lo Criminal y Correccional de la sede resolvió rechazar la apelación presentada por la defensa y confirmar el auto de la Juez de Niñez, Juventud y Violencia familiar, bajo los argumentos expuestos en el punto **III.4.**, resolución que aquí se cuestiona (fs. 133/136).

*Con fecha 20/11/15, se incorporó informe psicológico en relación al menor F. G. A. La profesional interviniente refirió que las visitas son de la progenitora y poco frecuentes, el joven asiste al Centro educativo del Complejo bajo la modalidad del PIT y ha mantenido entrevistas psicológicas de manera regular con él, contando este con los recursos para comprender las intervenciones profesionales y realizar procesos reflexivos. Señaló que si bien al comienzo de la internación se mostraba angustiado por el alejamiento del núcleo familiar, a la fecha del informe se encontraba con mayor estabilidad anímica. Asimismo, expresó que en entrevista con la madre se propusieron algunas estrategias para el adecuado acompañamiento familiar del joven durante la internación. También informó que se trabajó con el objetivo prioritario de formar un vínculo de confianza que permita identificar los factores de riesgo y protectores con los que cuenta el joven, a lo que respondió favorablemente. Con respecto a la adaptación institucional, indicó que el joven acepta las normas y pautas de convivencia, no manifestando conflicto con los pares ni con el personal de asistencia directa. Finalmente, menciona que se gestionaron espacios de encuentro con el hermano, quien se encuentra alojado en ese Complejo, y se continuará trabajando con el joven a los fines de

abordar los objetivos propuestos (contener y acompañarlo en su internación, identificar factores de riesgo y protectores y reforzar recursos internos que faciliten la construcción de un proyecto vital saludable) (fs. 170/172).

*En la misma fecha, se incorporó informe psicológico del joven F. E. E. La profesional actuante manifestó que el joven se encontraba emocionalmente estable y cuenta con recursos personales para superar la situación de encierro, los cuales se trabajan. Se trabajó en sus deseos e intereses, evidenciando respuestas acordes y positivas. Se refuerza la visualización de su accionar en el afuera, grupo de pares y conductas de riesgo, moviendo la reflexión crítica acerca de su comportamiento, al tiempo que se trabaja sobre la importancia de comenzar a responsabilizarse de sus actos y de las consecuencias de los mismos. En el instituto, presenta buena conducta y mantiene buenos vínculos con sus compañeros, personal de asistencia directa y autoridades, habiéndose adaptado a la dinámica institucional con rapidez. También informó que el joven asiste a la escuela regularmente y a talleres de oficio y recibe la visita de su madre con cierta frecuencia, debido a la distancia. Por último, indicó que el joven manifiesta intenciones de revertir su comportamiento logrando pensar en el futuro, priorizando vínculos familiares y prosiguiendo cuestiones saludables del afuera con objetivos claros: continuar la escuela y trabajar para mantener y responsabilizarse de su hijo próximo a nacer (fs. 173/174).

*Con fecha 1/12/15 se recibió exposición a ambos jóvenes. De las declaraciones se desprende -en lo central- que el día del hecho, encontrándose en la calle, F. G. A. y F. E. E. observaron que las víctimas pasaban en una motocicleta y F. E. E. arrojó una piedra en dirección al vehículo desde una distancia de 10 mts. aproximadamente. Al advertir que el elemento impactó en la cabeza de S. N. J. G., se fueron del lugar rápidamente en una motocicleta. F. E. E. manifestó que nunca pensó que el objeto impactaría en la cabeza de la víctima fatal. Ambos jóvenes expresaron que existían conflictos entre la víctima y F. E. E. que databan de tiempo atrás e incluso habían intervenido los progenitores (fs. 175/181).

*Con fecha 28/12/15 se incorporó informe de evolución institucional del joven F. G. A. De este se desprende que recibe visitas de su madre y presenta en el último tiempo un decaimiento en su estado emocional producido por el alejamiento socio familiar, lo que se agudizó desde el egreso de su hermano. Por tal motivo, se priorizan intervenciones destinadas a la contención emocional y acompañamiento institucional. La profesional informante sugirió que se arbitren los medios necesarios para que el joven pueda visitar a su padre en el Establecimiento penitenciario de San Francisco (fs. 182/183).

*Seguidamente, obra un informe de fecha 22/1/16 en el que la profesional actuante informa que la progenitora del joven F. G. A. se negó a realizar talleres para Padres de niños y jóvenes con

deserción escolar (pertenecientes al Programa Rescate) en la ciudad de San Francisco. Alegó no contar con tiempo, porque se dedica al cuidado de su hijo hemipléjico, quien la requiere constantemente. En virtud de esta manifestación, se le ofreció abordaje psicológico en el hospital, negándose también a recibirlo. A raíz de la insistencia de los profesionales por todas las experiencias de fracaso y dolor vividas con sus hijos quienes han transgredido la ley penal costándoles su libertad, lograron la aceptación de concurrir a un espacio terapéutico en el hospital los días que lleva a su hijo a rehabilitación (fs. 184/185).

El examen de las constancias reseñadas me lleva a concluir que la medida tutelar provisoria de internación impuesta a los menores inimputables F. G. A. y F. E. E. no resulta arbitraria.

En este especial caso, no puede dejar de considerarse la *gravedad del hecho*, a partir de la conducta desplegada por los jóvenes y el resultado fatídico generado por ella. Adviértase que no se trata de un hecho delictivo contra la propiedad o de escasa violencia, sino que a raíz de un conflicto previo con el joven S. N. J. G., en momentos en que este y su amigo A. E. J. se desplazaban en una motocicleta comandada por aquél, el joven F. E. E., quien también iba a bordo de una motocicleta que conducía F. G. A., previo detenerse ambos a buscar una piedra, la arrojó a S. N. J. G. Dicho elemento contundente impactó en su rostro, motivo por el que quedó inconsciente de manera instantánea, cayendo al suelo la moto que conducía. La lesión provocada por la piedra, más tarde le causó la muerte, mientras que la caída de la moto le provocó a A. E. J. lesiones leves. No se trata de un hecho menor, sino que esta conducta de los jóvenes revela una violencia inusitada, toda vez que a raíz de un conflicto anterior con una de ellas, al ver a las víctimas transitar cerca, no dudaron en agredirlas. Así, se subieron al rodado para salir tras aquellas, se detuvieron a buscar un objeto contundente para luego arrojárselo a quien justamente conducía la motocicleta, produciendo su muerte y lesiones leves al acompañante ocasionadas por la caída de la motocicleta.

Ese escenario revela que se hace necesario un tratamiento que escape al común de los jóvenes inimputables. La *gravedad del hecho cometido* y las dificultades de las familias que no han logrado hasta la época de las resoluciones, vislumbra un adulto con aceptable capacidad para desempeñar su rol principal en lo concerniente a la educación y contención de estos jóvenes, habilita, por lo menos temporalmente que el Estado asuma el rol subsidiario que le compete ejercer en cuanto a estos aspectos, llevando a cabo un tratamiento tendiente a la superación de la grave inconducta cometida.

En efecto, respecto al joven F. G. A., los profesionales que lo atendieron expresaron que la mayoría de los miembros de su familia (progenitor y tres hermanos) incurrieron en conductas delictivas y F. se encuentra expuesto a situaciones de riesgo, todo lo cual coadyuva a su conducta transgresora. También advirtieron que su madre no cumple el rol de acompañamiento y supervisión del joven y

niega los hechos intentando justificar a sus hijos colocándolos como víctimas. A ello se agrega el abandono de la escolarización por parte del joven y la carencia de un proyecto de vida constructivo. En relación al joven F. E. E., los profesionales observaron que abandonó la escolarización por problemas en la adaptación al sistema escolar, dedicando su tiempo libre al ocio, como así también que cuenta con escasa supervisión de su madre, presentando conductas impulsivas que lo precipitan a situaciones riesgo para si mismo y terceros. No es menor que la familia del joven minimice lo sucedido y acuse al grupo familiar de la víctima fallecida.

Con este cuadro de situación, una conducta ostensiblemente grave y un entorno familiar que por el momento no puede brindarle a los jóvenes la contención y supervisión necesaria, la entrega a las progenitoras no aparece como razonable. Es que, ninguna de las madres asumió la gravedad del hecho cometido por sus hijos y la necesidad de su tratamiento, sino todo lo contrario, negaron y minimizaron lo sucedido, colocando como víctimas a sus hijos y no al joven fallecido como consecuencia de la conducta de estos, lo que difícilmente los ayudaría en su resocialización. Tampoco se advierte en los propios jóvenes una actitud empática con la víctima y una toma de conciencia de lo que generaron sus acciones -aún cuando la muerte no hubiera sido deseada-, lo cual evidencia que no existe una superación de la situación que les valió la intervención del sistema penal juvenil, la cual -por todo lo señalado- deviene necesaria bajo la modalidad implementada.

Sin perjuicio de lo expuesto, el Juez debe proceder a solicitar informes periódicos sobre la situación integral de los jóvenes al órgano de ejecución, pudiendo, si su resultado lo permite, flexibilizarlo de manera tal que se reduzca la restricción a la libertad al mínimo posible (art. 17.1 Reglas de Beijing), y aún reemplazarlo por alguna medida alternativa adecuada. Asimismo, la misma tampoco podrá tener una duración excesiva que desborde la finalidad tuitiva y correctiva. Por ello, se reitera, cabe instar a la Jueza para que con la intervención técnica correspondiente pueda articular alguna alternativa adecuada a la reinserción positiva de los jóvenes, posibilidad que requerirá que las áreas de SENAF exploren el ámbito familiar y aún de la familia extensa, dada la vulnerabilidad que presentan.

Voto pues, en sentido negativo.

El señor Vocal doctor Sebastian Lopez Peña, dijo:

Estimo correcta la solución que da la señora Vocal preopinante, por lo que adhiero a la misma en un todo, votando, en consecuencia, de igual forma.

La señora Vocal doctora María Marta Cáceres de Bollati, dijo:

La señora Vocal doctora Aida Tarditti da, a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión. Por ello adhiero a su voto, expidiéndome en igual sentido.

A LA SEGUNDA CUESTION:

La señora Vocal doctora Aida Tarditti, dijo:

Como resultado del acuerdo precedente, corresponde: Rechazar el recurso de casación interpuesto por el Dr. Mario Ricardo Ruiz, defensor de los jóvenes F. G. A. y F. E. E. Con costas (550 y 551 CPP).

Así, voto.

El señor Vocal doctor Sebastián López Peña, dijo:

La señora Vocal preopinante., da a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión. Por ello adhiero a su voto, expidiéndome en igual sentido.

La señora Vocal doctora María Marta Cáceres de Bollati, dijo:

Estimo correcta la solución que da la señora Vocal del primer voto, por lo que, adhiero a la misma en un todo, votando, en consecuencia, de igual forma.

En este estado, el Tribunal Superior de Justicia, por intermedio de la Sala Penal;

RESUELVE: I) Rechazar el recurso de casación interpuesto en autos, por el Dr. Mario Ricardo Ruiz, defensor de los jóvenes F. G. A. y F. E. E. Con costas (550 y 551 CPP).

II) Instar a la Jueza de Niñez, Juventud y Violencia Familiar de la ciudad de San Francisco para que con la intervención técnica correspondiente pueda articular alguna alternativa adecuada a la reinserción positiva de los jóvenes en las condiciones señaladas *supra*.

Con lo que terminó el acto que, previa lectura y ratificación que se dio por el señor Presidente en la Sala de Audiencias, firman éste y las señoras Vocales de la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia, todo por ante mí de lo que doy fe.