



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 59679/2014/TO2/6/CNC2

Reg. n° 1631/2018

/// la ciudad de Buenos Aires, a los 12 días del mes de diciembre del año dos mil dieciocho, se reúne la Sala III de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal integrada por los jueces Alberto Huarte Petite, Mario Magariños y Pablo Jantus, asistidos por la secretaria actuante, Paola Dropulich, a efectos de resolver en la causa n° CCC 59679/2014/TO2/6/CNC2, caratulada “Legajo de casación en autos S., A. G. s/ robo”, de la que **RESULTA:**

I. El Tribunal Oral de Menores n° 1 de esta ciudad declaró a A. G. S. penalmente responsable del delito de robo simple en grado de tentativa, reiterado en tres oportunidades, en calidad de autor (causas n° 8214, 8232 y 8374). Posteriormente, lo condenó, en orden a esos hechos, a la pena de cinco meses de prisión cuyo cumplimiento fue dejado en suspenso (fs. 1/20 del presente legajo).

II. Contra esa sentencia, la defensa pública de menores interpuso recurso de casación (fs. 21/29), el que fue concedido (fs. 30/31) y mantenido ante esta instancia (fs. 35). Por su parte, la Sala de Turno de esta Cámara le otorgó al recurso el trámite previsto en el art. 465 del Código Procesal Penal de la Nación (fs. 38).

III. En el término de oficina, contemplado en los arts. 465, cuarto párrafo, y 466 del mismo código, la defensa presentó el escrito agregado a fs. 43/47.

IV. Superada la etapa contemplada en el artículo 465, último párrafo, del Código Procesal Penal de la Nación, las actuaciones quedaron en estado de ser resueltas.

V. Tras la deliberación realizada, se arribó a un acuerdo en los términos que se pasan a exponer.

Y CONSIDERANDO:

El juez Alberto Huarte Petite dijo:

I. La defensa planteó como agravio central la errónea interpretación y aplicación del art. 4 de la ley n° 22.278 en lo atinente a la necesidad de la sanción penal en el caso; ello, a la luz de los principios,

derechos y garantías que impone el bloque normativo de jerarquía constitucional en materia de infancia y adolescencia en conflicto con la ley penal, lo que tornaba arbitraria la resolución por carencia de una debida fundamentación.

Según su criterio, al momento de decidir qué resolución adoptar respecto del joven declarado penalmente responsable en el régimen penal juvenil vigente, los jueces debieron absolverlo porque no resultaba atribuible al menor imputado el hecho de no haber superado su adicción a los estupefacientes en el término de su tratamiento tutelar, sino que ello era producto de la ausencia de políticas públicas y acciones estatales en la materia.

En este sentido, la recurrente entendió que la respuesta punitiva tuvo un efecto retributivo para el joven, criticó el modo en que el *a quo* valoró aquel tratamiento y destacó que éste debe evaluarse de manera global, no bajo el parámetro de “éxito – fracaso”.

Subsidiariamente, la defensa postuló el diferimiento de la decisión definitiva hasta tanto se resolviera el trámite de una causa que el imputado registraba en el fuero minoril porque, en su interpretación, el art. 4 de la ley mencionada exige un único pronunciamiento que pondere la evaluación integral del joven durante su tratamiento tutelar.

Así, en relación con esta última crítica, la impugnante sostuvo que en el caso de que el imputado también sea hallado penalmente responsable en ese proceso se deberá evaluar nuevamente el lapso de vigilancia tuitiva que interesa en estas actuaciones y que ello resultaría violatorio de la garantía del principio del *non bis in idem*.

II. a. Para tratar las críticas de la defensa, conviene recordar qué tuvo por probado el tribunal *a quo*. Así, el tribunal de la instancia de juicio tuvo por ciertos los hechos contenidos en los requerimientos de elevación a juicio respectivos. A saber:

1.- Causa 8214: “:... *Se imputa a A.G.S. haber intentado sustraer mediante el uso de fuerza y junto a A.D.Q. (respecto de quien ya se ha solicitado la elevación a juicio...- una batería rectangular, color negra, marca Zetta Free de 12 volts, del interior del vehículo marca Fiat, modelo “Uno”; dominio RDT-743, propiedad de M. O. D..*



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 59679/2014/TO2/6/CNC2

Esto ocurrió el día 02 de octubre de 2014 siendo aproximadamente las 03:45 horas en la avenida ... de esta ciudad.

En aquella ocasión, luego de forzar la puerta del lado del acompañante del vehículo referido precedentemente, S. en compañía de Q., abrieron el capot y se apoderaron de la batería detallada. Momentos después, ambos fueron detenidos por personal policial sobre la Av. ..., oportunidad en la que también se secuestró el elemento objeto del ilícito y el vehículo afectado a la presente causa...” (fs. 1.)

2.- Causa 8232: “...Se reprocha a A.G.S. haber intentado apoderarse ilegítimamente, mediante la utilización de fuerza, de los bienes que se hallaban en el interior del automóvil Fiat Spazio, dominio propiedad de A. J..

El suceso tuvo lugar el día 6 de marzo de 2015, siendo aproximadamente las 04:30 horas en la de esta ciudad, ocasión en la cual S. rompió el vidrio delantero derecho del automóvil que se encontraba estacionado allí e ingresó al mismo para desarmar la luneta trasera y sustraer los parlantes.

Esta situación fue advertida por el Oficial Fernando G. C. del Centro de Monitoreo Urbano de la Policía Metropolitana quien rápidamente solicitó el desplazamiento del móvil policial a cargo del Oficial Mayor C. G. M., el cual arribó al lugar referido y observó que el imputado se hallaba en el interior del mismo.

Por tal motivo el uniformado aprehendió a S. y procedió al secuestro del rodado...” (fs. 1 vta.)

3.- Causa 8374: “...Se imputa a A.G.S. haber sustraído, en forma ilegítima mediante el uso de la fuerza en las cosas y violencia contra las personas, dinero y demás elementos de valor pertenecientes a N. A. V..

El suceso en cuestión tuvo lugar el día 3 de junio de 2015, siendo aproximadamente las 17:00 horas, en el interior del, sito en la calle de esta ciudad.

En esa oportunidad, el imputado ingresó al mentado establecimiento aprovechando que la puerta se encontraba abierta y tomó la mochila de V., que se encontraba sobre una silla. La abrió y sacó de su interior un monedero con dinero en efectivo, rompió su portadocumentos para tomar \$ 500 que se encontraban allí, un paquete de pañuelos de papel, una tijera y unas curitas, para luego darse a la fuga.

La acción del imputado fue escuchada por V. quien al regresar donde había dejado su mochila observó que la misma se encontraba abierta y sus pertenencias desparramadas. Seguidamente egresó de la finca y le mencionó a un compañero lo

ocurrido, el cual le refirió que debió haber sido un sujeto que salió corriendo recién por lo que lo persiguió y logró su aprehensión.

Finalmente, concurrió al lugar personal de la Policía Metropolitana que materializó su detención y logró el secuestro del monedero que contenía \$ 23.30 en billetes y monedas, los pañuelos, las curitas y la tijera, mas no los \$ 500...” (fs. 5)

b. Corresponde aclarar inicialmente que los agravios presentados por el recurrente serán analizados conforme el criterio sentado por el suscripto en los precedentes “**López**” (Reg. n° 1014/17, del 18.10.17) y “**Tévez**” (Reg. n° 1148/17, del 9.11.17) –a cuyos fundamentos me remito en honor a la brevedad- respecto de la doctrina adoptada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente “**Casal**” (Fallos: 328:3329), en lo atinente al alcance del recurso de casación contra una sentencia condenatoria, en función de lo establecido en el artículo 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

III. a. Tal como lo sostiene la defensa en su recurso, el art. 4 de la ley n° 22.278 debe interpretarse armónicamente a la luz de los arts. 3, 37, 39 y 40 de la Convención Internacional de los Derechos del Niño, el art. 19 de la CADH, el art. 17 de las Reglas de Beijing y las directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (Directrices de RAID).

En tal sentido, coincido en general con el criterio del colega Jantus en los precedentes “**Juárez**” (Reg. n° 165/15, Sala III, del 17.6.15), “**Leiva**” (Reg. n° 690/15, Sala III, del 25.11.15), “**Durante**” (Reg. n° 571/16, Sala III, del 2.8.16) y “**Romano**” (Reg. n° 682/17, Sala III, del 9.8.17), entre otros, en cuanto a que en el derecho penal de jóvenes la respuesta punitiva es la excepción y sólo puede tener un fin preventivo especial, resultando aplicable cuando han fracasado las medidas educativas y correctivas que se adviertan necesarias en cada caso particular.

En efecto, la eximición de pena es un derecho que tienen los adolescentes a quienes se ha encontrado responsables de la comisión de un hecho delictivo de ser absueltos, cuando con posterioridad demuestran con su conducta cambios positivos que hacen evidentes sus



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 59679/2014/TO2/6/CNC2

esfuerzos por asumir una función constructiva en la sociedad conforme lo exige el art. 40 de la Convención Internacional de los Derechos del Niño.

Por el contrario, ante la falta de colaboración del adolescente, que demuestra con ello su desinterés o falta de motivación en producir cambios en su conducta y en su forma de interactuar socialmente, sin afectar a terceros, la imposición de una sanción será necesaria.

b. En el caso de autos, entiendo que la decisión del Tribunal Oral de Menores de imponer una sanción al imputado S. por los delitos cometidos durante su minoría de edad resulta adecuada.

De hecho, el *a quo* basó la sentencia en cinco pilares: el marco normativo antes reseñado, los antecedentes del niño, la impresión directa que los jueces tuvieron de él, el resultado de su tratamiento tutelar, y diversos fundamentos jurisprudenciales sobre la necesidad de imposición de pena.

Respecto del tratamiento, primeramente se tuvo en cuenta su duración, que abarcó el lapso comprendido entre el 3 de octubre de 2014 (día posterior al haber cometido el primer hecho delictivo) y el 30 de marzo de 2016, fecha en la que el imputado alcanzó la mayoría de edad.

Sin perjuicio de la prolija reseña que surge de la sentencia recurrida sobre las vicisitudes experimentadas por S. durante ese lapso (a la cual cabe remitirse en beneficio a la brevedad), entiendo que la cuestión central de análisis transita por determinar si desde el 28 de agosto de 2015 –primera oportunidad en que se lo halló penalmente responsable- hasta la fecha en que se determinó la aplicación de una pena (30 de marzo de 2016), se advirtieron evidencias que hubiesen denotado una evolución favorable en el tratamiento dispensado.

Con ese norte, cabe señalar que los jueces de mérito interpretaron correctamente las constancias del legajo tutelar del imputado en cuanto a que el consumo de pasta base de cocaína resulta ser su problema neurálgico, aunado a su escasa predisposición para modificar esa situación y su constante exposición al riesgo y

transgresiones a la norma, así como también la falta de contención familiar.

En efecto, del legajo se desprende que el 7 de septiembre de 2015 -catorce días después de la primera sentencia-, S. fue derivado a la comunidad terapéutica “Crear es Crear” (fs. 255/256), establecimiento del que se fugó el 10 de ese mismo mes porque “no le gustaba estar allí” (fs. 296). Luego, el 29 de septiembre de ese año el imputado ingresó al centro socioeducativo de régimen cerrado “Manuel Rocca” donde se evaluó su desempeño.

De ese informe concretamente surge que S.: *“...manifiesta que ha retomado la escuela en el primer ciclo y si bien no refiere dificultades con sus pares, en posterior diálogo con miembros del equipo técnico tratante, nos informan que suele llamar la atención en forma reiterada en ocasiones molestando a sus compañeros y en otras llegando a la pelea, circunstancias que requieren de continuos señalamientos fijando pautas de convivencia institucionales... ..prosigue asistiendo a los diferentes talleres... que se le ofrecen...Su madre le ha hecho saber que por el momento se encuentra indignada por la actual situación y que ha decidido no ir a visitarlo. También su hermano mayor R. se ha mostrado distante y no lo ha visitado... ..Se intenta conversar con el joven en relación a la problemática adictiva y las dificultades que ha presentado hasta el momento para sostener algún tipo de tratamiento que le permita revertirla, pero su negativa a realizar tratamiento con internación es manifiesta...”* (fs. 308 vta.).

Posteriormente, la institución dictaminó favorablemente sobre la externación del joven (fs. 344), la que se materializó el 4 de noviembre de 2015 (fs. 347).

Sin embargo, días después los profesionales informaron que la madre de S. refirió que él: *“...permaneció unos días en su hogar y luego en la casa de su hermano mayor R., pero al momento ya se encontraba en situación de calle, no pudiendo cumplir con su asistencia al Centro de Lomas de Zamora que cuenta el Dispositivo de Supervisión y Monitoreo donde se había acordado la concurrencia del joven a su egreso... A. estaría nuevamente consumiendo según los dichos maternos, ya que estando en su casa ya habría presentado signo de uso de sustancias y esto habría ocasionado las primeras discusiones con el joven, quien partió hacia la casa de su hermano R. ...”* (fs. 361).



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 59679/2014/TO2/6/CNC2

Finalmente, de modo previo a que Sánchez alcanzase la mayoría de edad, sus delegadas titulares refirieron que: “...*el joven presenta dificultades cognitivas y de aprendizaje. En sede institucional ha sido evaluado y prosigue en primer ciclo de la escolaridad primaria. No habiendo alcanzado la lecto – escritura aún, desconoce letras y no logra operaciones básicas, presentando dispersión, dificultades atencionales, de memoria a corto y mediano plazo y problemas de comprensión, que limitan y atraviesan su aproximación a nuevos aprendizajes. Ha mostrado interés en los talleres como carpintería y panadería que realizaba en la interior internación, en tal sentido su padre manifiesta que tendría posibilidades de hacer ingresar a su hijo en una panadería que trabaja un familiar. De todas maneras A. dice que podría trabajar en la recolección de cartón inscribiéndose en los registros del GCBA. Cuestión en la que insiste desde los primeros tiempos, a pesar de los intentos de reflexión sobre el tiempo que implica para él estar ligado al ámbito de la calle... De la problemática adictiva que lleva años de agravamiento y deterioro, el joven persiste en su postura de no realizar tratamiento en comunidad terapéutica, aunque aceptaría concurrir semanalmente a algún grupo al respecto...*” (fs. 395 y 395 vta.)

c. Las transcripciones destacadas hasta aquí, se suman al resto de los elementos obrantes en el legajo tutelar que fueron evaluados en su conjunto por el *a quo*. En especial, este último consideró que Sánchez “...*en ninguna de las oportunidades en que fue derivado a comunidades terapéuticas estuvo el tiempo necesario para poder abordar responsablemente el tratamiento que en definitiva, y bajo el criterio de todos los especialistas intervinientes, era el meollo a resolver para superar sus exposiciones de riesgo y transgresión a la norma. Incluso, y lejos de minimizar la dificultad que presenta la internalización del conflicto y la fortaleza necesaria para afrontar un tratamiento sobre las adicciones, lo cierto es que el joven ni siquiera se sometió al inicio del tratamiento para alcanzar alguno de los objetivos trazados ya que su fuga era inmediata en cada oportunidad... También es notorio su desinterés por sujetarse a los procesos penales, ya que S., luego de la mencionada fuga fue anoticiado que debía presentarse ante esta dependencia judicial y por su propia voluntad no lo hizo... circunstancia repetida en los demás episodios de escape...*” (fs. 18 y 19 vta.).

Las diferentes circunstancias ponderadas permiten concluir, sin hesitación alguna, en que el menor no ha respondido

satisfactoriamente a las pautas con las que se pretendió su reinserción social en los términos del art. 40 de la Convención del Niño, pese a que en más de una oportunidad se insistió en un abordaje interdisciplinario para que ajuste su conducta a las normas sociales de convivencia.

Al contrario de lo argumentado por la defensa, el Estado buscó colaborar con el joven en su adicción a los estupefacientes, a través de múltiples herramientas y modalidades, y, como contrapartida S. mostró su indiferencia y nula voluntad de aprovechar los recursos que se le ofrecieron para tratar esa problemática.

Respecto de este punto, la defensa incurrió en una contradicción discursiva. Por un lado, intentó posicionar el “problema de adicción a las drogas” del por entonces menor como justificativo de la imposición de pena. Sin embargo, la lectura que planteó resulta errada porque lo que se afirmó -correcta y razonadamente- en la sentencia es que la referida problemática se erigía como el foco central, entre otros, que derivó en la incursión de S. en los episodios delictivos.

Ante ese escenario, se intentó remediar esa situación a través de la implementación para el caso de políticas públicas estatales que resultasen adecuadas, circunstancia que le hace perder validez a las críticas de la defensa en cuanto se agravió de una supuesta inacción por parte del Estado. Es que, además de no atender a las constancias evidenciadas en el legajo, la recurrente parece confundir la labor jurisdiccional pertinente al caso concreto con competencias que son ajenas a este estadio.

En tal sentido, sin perder de vista que en el sistema penal juvenil la imposición de una pena aparece como la última instancia a recurrir, la pluralidad y las particulares características de ejecución de los hechos que le fueron atribuidos, y su desfavorable desenvolvimiento durante el tratamiento tutelar, son elementos que me llevan a concluir que la sanción impuesta al joven S. deviene necesaria para propiciar sus posibilidades de resocialización porque, como se dijo anteriormente, éste se desinteresó por superar constructivamente la problemática adictiva que, de alguna manera, derivó en definitiva en la transgresión de la ley penal.



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 59679/2014/TO2/6/CNC2

En razón de lo expuesto, entiendo que este tramo del recurso debe rechazarse.

IV. Para finalizar, el alegado perjuicio que le aparejaría a la defensa la existencia de otro proceso penal en trámite ante el fuero de menores en el que S. también está imputado, es meramente conjetural. La pretensión de diferir la solución del caso que con ese sustento se articuló, en orden a que debía existir un único pronunciamiento judicial que contemple y meritúe todos los hechos delictivos cometidos por una persona durante su minoría de edad para así evaluar integralmente la necesidad de pena, no tiene base normativa alguna en el estado actual de los procesos que registra.

En efecto, según surge de la información extraída de fs. 50 y del propio sistema informático de seguimiento de causas (ver fs. 56), Sánchez fue condenado en el proceso indicado por su defensa, decisorio que ha quedado firme, y respecto del cual restaría por pronunciarse una eventual sentencia de unificación (art. 58, CP), respecto de la dictada en la presente y la emitida en otra causa radicada ante el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 27, en el que el aquí justiciable también fue condenado, pero por delito cometido como mayor de edad. De esta forma, la sanción única a imponerse en los citados procesos incluiría también una pena para cuya mensuración y mérito no son aplicables las disposiciones de la ley 22.278.

Por ello, y en todo caso, la aquí impugnante podrá articular en el momento oportuno los cuestionamientos (que incluso ella misma asumió como hipotéticos en su recurso -ver fs. 28, 2° y 3° párrafo), que tal unificación le genere (tanto en cuanto a la procedencia de la unificación en sí como en cuanto al monto sancionatorio que allí se establezca); empero, en la actualidad, su planteo carece de fundamento por lo ya expuesto, y en consecuencia no debe ser acogido.

V. En base a tales argumentos, propongo al acuerdo rechazar el recurso de casación interpuesto por la defensa, sin costas (arts. 470, 471 -ambos *a contrario sensu*- 530 y 531 del CPPN).

El juez Pablo Jantus dijo:

Adhiero en lo sustancial al voto del Dr. Huarte Petite.

El juez Mario Magariños dijo:

Los términos en que viene planteada la cuestión exigen, de modo ineludible, el examen y consideración de la lógica-jurídica que informa al marco legal en función del cual fue dictada la decisión impugnada, esto es, el procedimiento establecido en el artículo 431 *bis* del Código Procesal Penal de la Nación (conf. ley n° 24.825), pues con base en ese procedimiento fue declarado responsable el nombrado y, a su vez, como consecuencia de esa declaración de responsabilidad, se arribó, por parte del tribunal oral interviniente, a la conclusión relativa a la necesidad de imponer una pena en el caso.

En razón de las consideraciones formuladas por mí en forma permanente y reiterada como juez integrante del Tribunal Oral en lo Criminal n° 23 de esta ciudad, a partir del dictado del precedente “Osorio Sosa, Apolonio” (sentencia del 23 de diciembre de 1997; publicada en el suplemento de Jurisprudencia Penal de la revista jurídica La Ley, del 30 de abril de 1998), y como integrante de esta Cámara a partir del precedente “Barragán” –registro n° 157/2015– (ver el voto del juez Magariños), a los que cabe remitirse en honor a la brevedad, corresponde declarar la inconstitucionalidad de la ley 24.825 y del artículo 431 *bis* del Código Procesal Penal de la Nación, toda vez que lo allí establecido quebranta lo dispuesto en los artículos 1, 18 y 118 de la Constitución Nacional.

En consecuencia, corresponde: I) declarar la nulidad de todos los actos procesales celebrados como consecuencia de la norma legal declarada ilegítima, en particular, de las propuestas de acuerdos de juicio abreviado y la resolución recurrida mediante la cual se declaró penalmente responsable a A. G. S. y por la que se lo condenó al nombrado (artículos 167, 168, segundo párrafo, 172 y concordantes del Código Procesal Penal de la Nación); II) hacer saber al tribunal de origen lo resuelto a fin de que remita a sorteo las actuaciones y, una vez radicado el proceso ante otro tribunal, se cite a las partes a juicio en los términos del artículo 354 del Código Procesal Penal de la Nación.

De este modo, resulta inoficioso ingresar al tratamiento de los agravios de la defensa presentados en el recurso de casación.



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 59679/2014/TO2/6/CNC2

Por lo expuesto, **la Sala III de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, por mayoría, RESUELVE:**

RECHAZAR el recurso de casación interpuesto por la defensa y, en consecuencia, **CONFIRMAR** la decisión recurrida; sin costas (arts. 470, 471 -ambos *a contrario sensu*- 530 y 531 del CPPN).

Por intermedio de la Oficina Judicial de esta Cámara regístrese, notifíquese a las partes intervinientes en esta instancia, comuníquese (acordada 15/13 C.S.J.N. y lex 100) y devuélvase al tribunal de procedencia, donde deberá notificarse personalmente al imputado.

Sirva la presente de atenta nota de envío.

MARIO MAGARIÑOS

ALBERTO HUARTE PETITE

PABLO JANTUS

-en disidencia-

Ante mí:

PAOLA DROPULICH

Secretaria de Cámara