

Suprema Corte:

I

La Sala I de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, por mayoría, hizo lugar al recurso interpuesto por la defensa pública oficial de E P casó el punto I de la resolución recurrida y lo absolvió en orden a los delitos investigados (fs. 2/26).

La causa había llegado a conocimiento de esa sede con motivo de la impugnación contra la resolución, de fecha 20 de noviembre de 2015, por la que el Tribunal Oral de Menores n° 3 condenó a E P en orden a los ilícitos de robo con arma en grado de tentativa –reiterado en dos oportunidades–, robo con arma en grado de tentativa y tentativa de homicidio, los que concurren en forma real, por los que fuera declarado penalmente responsable, con la modificación impuesta por la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal, y por la declaración penal de responsabilidad en las causas 7605 y 7839 del Tribunal Oral de Menores n° 2, a la pena de cinco años y seis meses de prisión, accesorias legales y costas, con la reducción prevista en el artículo 4° de la ley 22.278 (arts. 12 y 29, inciso 3°, del Código Penal).

II

El pronunciamiento del *a quo* fue impugnado mediante recurso extraordinario por la titular de la Fiscalía Oral de Menores n° 2, con fundamento en que no cumple con los requisitos de adecuada fundamentación, en razón de que el voto mayoritario utilizó fórmulas generales e imprecisas para dictar la absolución. En este sentido, sostuvo que la decisión es arbitraria y

alejada del análisis que debe efectuarse de la imposición de pena a una persona menor de edad, pues se han omitido y valorado en forma fragmentada las constancias del caso y del régimen penal juvenil, que sí habían sido analizadas detalladamente por el tribunal de menores (fs. 27/40).

La Cámara de Casación declaró inadmisibile la impugnación (fs. 51/vta.), lo que motivó la presente queja (fs. 52/57).

III

Si bien, por vía de principio, las cuestiones que se suscitan acerca de la apreciación de las pruebas constituyen facultad de los jueces de la causa y no son susceptibles de revisión en la instancia extraordinaria, así se trate de la de presunciones, la Corte puede conocer en los casos cuyas particularidades hacen excepción a esa regla con base en la doctrina de la arbitrariedad (Fallos: 319:2959; 321:1909; 326:1877), toda vez que con ésta se procura asegurar las garantías constitucionales de la defensa en juicio y del debido proceso, que también amparan a este Ministerio Público (doctrina de Fallos: 199:617; 237:158; 299:17; 308:1557), al exigir que las sentencias sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación de las constancias efectivamente comprobadas en la causa (Fallos: 311:948 y 2547; 313:559; 315:29 y 321:1909).

A mi modo de ver, el *sub examine* es uno de esos supuestos de excepción, tal como lo apunta la recurrente, pues frente al conjunto de pruebas obrantes en la causa y valoradas legítimamente para tener por acreditada la responsabilidad penal de E P , la conclusión adoptada por el *a quo* sólo fue posible merced a una consideración parcial e inadecuada de tales

elementos, además de haber omitido el análisis de argumentos conducentes, oportunamente introducidos para la correcta solución del caso, todo lo cual presta a lo resuelto fundamentos sólo aparentes y, por consiguiente, lo descalifican como acto jurisdiccional válido (Fallos: 312:2507; 314:833; 316:937; 320:1551; entre otros).

IV

En primer lugar, cabe aclarar que no se ha puesto en duda la existencia de los hechos por los que P fuera juzgado, ni su intervención en ellos, sino que la evaluación de la necesidad de imponer o no una sanción penal al nombrado se supeditó, con particular énfasis, a las constancias del legajo tutelar – de acuerdo al abordaje de la decisión por parte de la jueza Garrigós de Rébori, al que adhirió el juez Días–, sin haber brindado, a mi entender, argumentos suficientes, con referencia a circunstancias comprobadas en la causa, que desvirtuaran la fundada sentencia del Tribunal Oral de Menores n° 3.

En este sentido, como destaca la fiscal general, la resolución de la cámara no efectuó una revisión integral y exhaustiva de la sentencia del tribunal del fuero juvenil ni tampoco un equilibrado análisis de todos los elementos que la ley mencionada exige para establecer la necesidad y, en su caso, el monto de la sanción a imponer, al omitir considerar las “medidas que se dispusieron durante la observación, la respuesta a esas diferentes intervenciones, los procesos que registró P a lo largo del tratamiento tutelar, los incumplimientos registrados ante las pautas fijadas por el Tribunal y las inconductas en su lugar de alojamiento que motivaron la imposición de diferentes sanciones” (fs. 39).

Como con atenta precisión y claridad examinó en su conjunto la cuestión el juez Luis M. García —que votó en disidencia y más allá de concordar con su solución—, en el fallo condenatorio se había valorado expresamente que no se constataban avances significativos en la socialización del menor, que se vio involucrado en varios hechos delictivos durante su tutela —algunos de ellos de alto contenido dañoso— y, por ello, se concluyó en la imposición de una pena de cinco años y seis meses de prisión —dentro de una escala que parte de un mínimo de cuatro años—, no apoyada exclusivamente en consideraciones punitivistas del injusto, sino en un balance entre tales consideraciones y la evolución del imputado durante todo el tiempo en que estuvo institucionalizado (fs. 17/26). Evidenció, también, que manifiestamente el veredicto tampoco pudo haber tomado en consideración los informes posteriores a su dictado, a los que los otros dos jueces de la casación le asignaron especial significación.

Si las argumentaciones del magistrado no fructificaron en la solución adoptada, deben ser relevadas en esta instancia por cuanto reconstruyó, con ecuanimidad, las razones por las que, aun excluida la agravante del artículo 80, inciso 7º, del Código Penal, las circunstancias no reformadas por la anterior sentencia casatoria (C.N.C.C., Sala II, reg. n° 567/2015, del 19 de octubre de 2015), permanecían inmodificables en cuanto a los rasgos de gravedad y violencia de las conductas imputadas a P , lo cual ni siquiera fue tomado en consideración por la mayoría del *a quo*.

Dicha mayoría, a su vez, prescindió completamente del examen de éstas y las restantes modalidades de los hechos, tal como estipula el mentado artículo 4º del Régimen Penal de la Minoridad, como sí las habían

apreciado los jueces del tribunal de menores, por lo que, estimo, ningún defecto puede atribuírseles por inobservancia de la ley o errónea apreciación probatoria. Por ello, lo ahora resuelto ha importado desconocer los demás elementos que deben valorarse, de acuerdo a ese precepto, al decidir la aplicación del régimen beneficioso que contempla, máxime cuando la decisión resulta absolutoria

Como además pone de resalto la recurrente, en consonancia con los principios aceptados a escala internacional, y como sucede en el *sub judice*, se ha descartado sin más la posibilidad de imponer "la privación de libertad personal en el caso de que el menor sea condenado por un acto grave en el que concurra violencia contra otra persona o por la reincidencia en cometer otros delitos graves, y siempre que no haya otra respuesta adecuada" (regla 17.1, inciso "c", Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores –Reglas de Beijing–).

Lo dicho, no importa desvirtuar las pautas que surgen de la Convención sobre los Derechos del Niño y los demás instrumentos internacionales sobre la materia, que reconocen la procedencia de la privación de la libertad "como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda" (art. 37, inc. "b", de la citada convención). Tampoco implica desconocer, como sostuvo V.E. en el precedente "Maldonado", que el mandato constitucional que ordena que toda pena privativa de la libertad esté dirigida esencialmente a la reforma y readaptación social de los condenados, 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 (Fallos: 328:4343, considerando 23).

Bajo estas premisas, conforme el mismo fallo precitado corresponde advertir que “nuestra Constitución impuso desde siempre un derecho penal de acto” (considerando 36). Por ello, ante la omisión del *a quo* de ponderar de modo específico esos elementos de juicio al momento de adoptar su criterio y sin explicitar los motivos por los que las graves modalidades comisivas de los diversos hechos carecieron de todo efecto para determinar la aplicación de grado alguno de pena por los injustos cometidos, es posible afirmar que la absolución sólo basada en la evolución de su tratamiento, de modo parcial, e incluso con indebida valoración de informes posteriores al fallo recurrido en esa instancia, carece de una fundamentación razonable pues —en esos términos— luce desproporcionada frente al pedido de pena que, en defensa de los intereses por los que debe velar, había formulado la representante del Ministerio Público.

Por último, la insuficiente fundamentación comprende otro parámetro de valoración dejado de lado —y denunciado por la recurrente con cita del considerando 19 del reseñado antecedente—, pues se omitió toda referencia a la impresión directa recogida por los jueces respecto del menor, lo cual también configura una causal de arbitrariedad que el *a quo* omitió tratar.

En suma, la aplicación parcial del artículo 4° de la ley 22.278 que ha realizado el *a quo*, que a la vez importó dejar de lado la consideración de extremos conducentes para resolver el pleito, constituye causal de arbitrariedad con arreglo a los criterios de Fallos: 324:2449 y 4170; 326:4515, entre otros, por lo que su decisión debe ser descalificada como acto jurisdiccional válido.

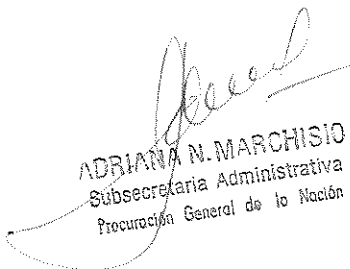
V

Por ello y los demás fundamentos desarrollados por la fiscal general, mantengo la queja y solicito a V.E. que declare procedente el recurso extraordinario y revoque el pronunciamiento impugnado para que se dicte uno nuevo conforme a derecho.

Buenos Aires, 15 de noviembre de 2019.

ES COPIA

EDUARDO EZEQUIEL CASAL


ADRIANA N. MARCHISIO
Subsecretaria Administrativa
Procuración General de la Nación