

En la ciudad de Pergamino, a los días del mes de octubre del año dos mil dieciocho, reunidos en Acuerdo los Sres. Jueces de la Excma. Cámara de Apelaciones y de Garantías en lo Penal del Departamento Judicial Pergamino, integrada por los Dres. María Gabriela JURE, Mónica GURIDI y Martín Miguel MORALES, bajo la presidencia de la primera de los nombrados, para resolver el recurso de apelación interpuesto por el Sr. Agente Fiscal del Fuero Penal Juvenil Dr. Horacio OLDANI en la Causa N° 5074-2018 (Num. de Alzada) caratulada "N.N. s/ Encubrimiento por receptación sospechosa" I.P.P. 12-00-003728-18/00, habiendo resultado del sorteo correspondiente que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: Dras. Mónica GURIDI, María Gabriela JURE y Martín Miguel MORALES.-

A N T E C E D E N T E S:

El Sr. Agente Fiscal del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil, Dr. Horacio Oldani a fs.72/77 interpone recurso de apelación contra la resolución del Sr. Juez de Garantías del Fuero Penal Juvenil Dr. Guillermo Gerlero de fecha 25 de septiembre del corriente, mediante la cual dicta el sobreseimiento del joven en los términos del art. 323 inc. 3º del C.P.P., rechazando la elevación de la causa a juicio; habiendo expresado sus agravios por ante este cuerpo en audiencia cuyo testimonio obra a fs.83/84.

Sostiene el recurrente que la resolución del Juez de Garantías del Joven es producto de un análisis incorrecto de las actuaciones, que lo han llevado al dictado del sobreseimiento por ausencia de elemento subjetivo del tipo penal de encubrimiento por receptación sospechosa, art. 277 inc. 2º del C.Penal que se le atribuye.

Argumenta que en los hechos el joven fue interceptado en la vía pública con un rodado, sin título habilitante de la propiedad del mismo, semi desarmado que había sido robado pocos días antes y que en oportunidad de prestar declaración a tenor del art. 308 del C.P.P. si bien relató el supuesto origen de la tenencia del bien, los datos aportados resultaron todas imprecisiones que descartan la tenencia de buena fe.

Por todo lo expuesto, solicita se revoque por contrario imperio la resolución atacada y se ordene elevar a juicio la presente causa en relación al joven N.N. en orden al delito de encubrimiento por recepción sospechosa art. 277 inc. 2º del C.Penal

Por su parte la Defensa a cargo del Dr. Luis Vidal expresó en la misma audiencia su pedido de ratificación de la resolución de fecha 25 de septiembre del año 2018, en tanto a su criterio, lo manifestado por el a quo se ajusta a derecho.

Sostiene que los elementos obrantes en la causa llevan como mínimo a un estado de duda y no a conclusiones equivocadas como a las que arriba el fiscal, quien por otra parte no ha efectuado una evacuación de citas de los dichos del joven, en una instrucción a la que califica como deficiente.

Por lo que, encontrándose los actuados en estado de resolver, se decidió plantear y resolver las siguientes

#### C U E S T I O N E S

I.- ¿Resulta admisible el remedio impugnativo intentado?

II.- ¿Corresponde hacer lugar al recurso?

III.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la PRIMERA CUESTION la Sra. Jueza Dra. Mónica GURIDI, dijo:

El remedio impugnativo del Sr. Agente Fiscal del fuero de Responsabilidad Penal Juvenil, Dr. Horacio Oldani, ha sido deducido en tiempo, se interpuso contra uno de los presupuestos contemplados por la norma a los cuales le habilita la vía recursiva y finalmente se han cumplimentado las formas prescriptas para su articulación.-

En función a ello considero que debe declararse admisible. (arts. 421, 439, 441, 442 y ccdts. del C.P.P. y arts. 59 y 60 de la ley 13.634 ).-

A la misma cuestión planteada, los Sres. Jueces, Dres. María Gabriela JURE y Martín Miguel MORALES, adhieren por sus fundamentos al voto del colega preopinante, en el mismo sentido.-

A la SEGUNDA CUESTION la Sra. Jueza, Dra. Mónica GURIDI dijo:

Adentrándome en la cuestión sometida a tratamiento, he de decir que se avizora que el recurso fiscal no tendrá acogida favorable.-

El Juez a quo consideró -en el marco de la presente- que, además de la preexistencia material de un hecho delictivo, se requiere el elemento positivo y subjetivo, siendo el conocimiento por parte del imputado que el objeto proviene de un delito, y ese conocimiento no puede ser sustituido por sospecha o duda, tiene que tratarse de un conocimiento positivo y no de la presunción derivada de la tenencia de un objeto proveniente de un delito, sino que el encubrimiento sólo admite el dolo directo.-

Sostuvo que -en el caso concreto-, el requisito subjetivo del tipo penal en cabeza del imputado no se encontraba presente a los fines imputativos.-

Para arribar a tal conclusión tuvo en cuenta el relato del joven N.N. de fs. 42/44, la documentación de fs. 68/69 por el aportada, valorando que estamos frente a un joven de diecisiete (17) años, con poca experiencia y sin antecedentes de conflictos con la ley penal, ni previos ni posteriores al evento.-

En definitiva, el a quo consideró propicio dictar el sobreseimiento del menor en función del art. 323 inc. 3º del C.P.P., atenta la ausencia de delito por atipicidad subjetiva (ausencia de dolo directo), en relación al delito de encubrimiento por receptación sospechosa en los términos del art. 277 inc. 2º del Código Penal, por el que fuera imputado N.N., conforme surge de la declaración prestada a tenor de lo dispuesto en el art. 308 del C.P.P. (cfr. fs. 42/44).-

Entonces, en esta particular coyuntura, analizadas desde aquella óptica las probanzas agregadas a la causa cabe advertir que he proponer al acuerdo convalidar lo sostenido por el Juez a quo, adunando a lo expuesto por dicho magistrado que la acreditación de la existencia del elemento subjetivo del tipo penal (dolo) constituye una carga procesal de la instrucción que no ha sido cabalmente cumplida.

Tal como consta a fs. 42/44, las citas provenientes de la declaración del menor imputado no fueron evacuadas, ni siquiera mínimamente - máxime tratándose de cuestiones como identificar al probable vendedor de la localidad de Wheelwright, la agencia de remis que habría contratado el joven para efectuar el viaje-, como así también toda otra circunstancia que rodeara

al hecho, asentándose la imputación únicamente en la tenencia material del rodado.-

Lo expuesto ha de colegirse en el caso concreto, con el principio de especialidad del fuero, la finalidad de las normas que regulan el proceso penal juvenil (pena eventual con finalidad socio-educativa) y la situación del menor en conflicto con la ley penal.

Así, el criterio restrictivo adoptado por el Juez de instancia guarda relación con el Estatus Superior del Niño y el Derecho Penal como última ratio, tal como lo sostuviera este cuerpo en causa N° 3015-2014, entre otras.-

Es en esta coyuntura, teniendo presente que el nuevo paradigma ha generado un cambio radical que debe ser entendido a partir de los principios rectores que establecen los tratados internacionales sobre derechos humanos, más precisamente la Convención Sobre los Derechos del Niño que no es otro que el de reducir a su mínima expresión la intervención del sistema penal cuando entre en conflicto un niño con la ley penal, donde no puedo soslayar que a fin de no perder de vista la finalidad y los objetivos específicos del proceso de responsabilidad penal juvenil la legislación autoriza a los jueces a eximir de imposición de pena a la persona comprendida en su ámbito de aplicación, sin otra mención de que la sanción no resulta necesaria.-

Ya hemos dicho que, el art. 40 de la ley 13.634 expresamente prevé que los Agentes Fiscales podrán no iniciar la persecución al niño por la supuesta comisión de un hecho ilícito, o abandonar la ya iniciada, cuando consideren que ello resulta conveniente para la mejor solución del conflicto jurídico penal o para el futuro del niño.-

Esta fundamentación es coherente si se la relaciona con las disposiciones generales del proceso penal del capítulo II en donde el Art. 33 de la ley prescribe que: "Son principios rectores para la interpretación y aplicación de las normas del proceso penal: ...la mínima intervención, la subsidiariedad, la solución de los conflictos..."

En el particular caso que nos ocupa, se aprecia que se trata del primer hecho que registra el joven, quien no tiene otro antecedente ni causa en trámite, pudiendo adunarse a ello que de acuerdo a lo informado por la perito asiste social Victoria Alvarez Maglione a fs. 49/51, si bien registra consumo de sustancias tóxicas desde hace dos años, recientemente ha aceptado asistir al CPA donde realiza tratamiento ambulatorio, y cuenta desde hace tres meses con trabajo de tipo informal, en reparto de lácteos como así también en tareas de mantenimiento de jardines, obteniendo ingresos mínimos que destina a sus gastos personales; por lo tanto comproto y estimo ajustado a derecho el criterio adoptado por el Sr. Juez a quo.-

En definitiva, el agravio de la Fiscalía ha quedado desvirtuado tras el análisis de la resolución recurrida, la que aparece -en el presente- ajustada a derecho, en especial a la profusa normativa -nacional e internacional- que rige en nuestro sistema legal el proceso de responsabilidad penal juvenil.-

Reiteradamente hemos señalado que el dictado del sobreseimiento -de alcance definitivo- requiere certeza sobre la causal en que se funda, extremo que se vislumbra en el presente, por lo que encuentro que los elementos exigidos en este estadio procesal se encuentran satisfechos.-

Por lo expuesto, entiendo corresponde confirmar la resolución del Sr. Juez de Garantías Juvenil.-

Voto en consecuencia por la afirmativa.-

A idéntica cuestión y por los mismos motivos los Sres. Jueces, Dres. María Gabriela JURE y Martín Miguel MORALES, adhieren por sus fundamentos al voto del colega preopinante, en el mismo sentido.

A la TERCERA CUESTION la Sra. Jueza Dra. Mónica GURIDI dijo: de conformidad al resultado habido al tratarse las cuestiones precedentes estimo que el pronunciamiento que corresponde dictar es:

Declarar admisible el remedio impugnativo intentado.

Desestimar el recurso interpuesto por el Sr. Agente Fiscal del Fuero de Responsabilidad Juvenil y en consecuencia confirmar el resolutorio puesto en crisis en cuanto hace lugar a la oposición a la requisitoria de elevación a juicio y dicta el sobreseimiento del joven N.N..

Así lo voto.-

A idéntica cuestión y por los mismos motivos los Sres. Jueces, Dres. María Gabriela JURE y Martín Miguel MORALES, adhieren por sus fundamentos al voto del colega preopinante, en el mismo sentido.

Con lo que terminó el presente Acuerdo, dictándose la siguiente resolución:

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede este Tribunal:

R E S U E L V E:

I.-) Declarar admisible el remedio impugnativo intentado.

II.-) Desestimar el recurso interpuesto por el Sr. Agente Fiscal del Fuero de Responsabilidad Juvenil y en consecuencia, confirmar el resolutorio puesto en crisis en cuanto hace lugar a la oposición a la requisitoria de elevación a juicio y dicta el sobreseimiento del joven N.N., cuyas demás circunstancias personales son de figuración en autos, en orden al delito de encubrimiento por receptación sospechosa en los términos del art. 277 inc. 2º del Código Penal, por el que se le recibiera declaración a tenor del art. 308 del C.P.P. en la presente I.P.P. 12-00-003728-18/00.- (art. 75 inc. 22 del la C.N.; arts. 1, 40 y ccds. ley 13634; art. 321, 322, 323 inc. 3º del C.P.P.; Regla 11 de Beijing).-

III.-) Regístrate. Notifíquese. Devuélvase.-