

## Delitos Robo Regimen Penal Juvenil Establecimiento Penitenciario Abuso Sexual Convencion Sobre Los Derechos Del Nino

### JURISPRUDENCIA

Delitos. Robo. Régimen penal juvenil. Establecimiento penitenciario.

Abuso sexual. Convención sobre los Derechos del Niño Se dispone el traslado de un joven delincuente a un establecimiento penitenciario para adultos debiendo contemplarse en lo posible que sea en secciones especiales para jóvenes adultos, al comprobarse que dicho traslado no es automático por haber cumplido dieciocho años, sino que resulta razonable conforme su evolución.

En la Ciudad de Córdoba, a los un día del mes de junio del año dos mil dieciséis, siendo las doce 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 "P., N. p.s.a. robo calificado con arma de fuego de operatividad no acreditada, etc. -Recurso de Casación-"(S.A.C. n° 1991411), con motivo del recurso de casación interpuesto por el Sr. Asesor de Niñez y Juventud del Sexto Turno de esta ciudad, Dr. Raúl Alejandro Álvarez, en su carácter de defensor técnico del menor imputado N. P., contra el Auto número nueve del primero de marzo de dos mil dieciséis, dictado por el Juzgado Penal Juvenil de Sexta Nominación de esta ciudad. Abierto el acto por el Sr. Presidente se informa que las cuestiones a resolver son las siguientes: PRIMERA CUESTION: ¿Es arbitrario el traslado del joven al Complejo Carcelario Padre Luchesse ordenado por la a quo? SEGUNDA CUESTION: ¿Qué solución corresponde dictar? Los señores Vocales emitirán sus votos en el siguiente orden: Dres. Aída Tarditti, Sebastián Cruz López Peña y María Marta Cáceres de Bollati. A LA PRIMERA CUESTION: La señora Vocal doctora Aída Tarditti, dijo: I. Por Auto n° 9, del 1° de marzo de 2016, el Juzgado Penal Juvenil de Sexta Nominación de esta ciudad, dispuso -en lo que aquí interesa-: "I) Disponer que el tratamiento tutelar oportunamente establecido respecto del joven N. P., ya filiado, se cumpla en adelante en el Establecimiento Penitenciario Padre Luchesse, Bower, debiendo contemplarse en lo posible que sea en secciones especiales para jóvenes adultos, donde se garantice su enseñanza obligatoria, capacitación profesional y acceso a la realización de actividades laborales, mantenimiento de los vínculos familiares y tratamiento psicoterapéutico individual, sistemático y continuo que le permita asumir y resolver su conflictiva interna, en son de reforzar su integridad psíquica y modificar, desde lo intrínseco, sus conductas transgresoras (arts. 82 Ley 9944, en función del art. 4 Ley 22.278 y 197 ley 24.660)...? (fs. 463/465). II. El Sr. Asesor de Niñez y Juventud de Sexto Turno de esta ciudad, Dr. Raúl Alejandro Álvarez, en su carácter de defensor técnico del joven N. P., interpone en su favor recurso de casación en contra de la mencionada decisión (fs. 479/484). Invoca el art. 468 inc. 1° del CPP por entender que se ha aplicado erróneamente la ley sustantiva, lo que causa un gravamen irreparable a su asistido al disponerse que en adelante cumpla su tratamiento tutelar en el Centro Penitenciario Padre Luchesse bajo un régimen legal de adultos. Ello, en violación a lo establecido por el art. 37 inc. c de la Convención sobre los Derechos del Niño, regla n° 29 de las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de la libertad, ambas de raigambre constitucional, y regla n° 26.3 de las Reglas de Beijing, que establecen un régimen especial para quienes han cometido infracciones a la ley penal durante su minoría de edad. A continuación, señala que por un hecho cometido durante la minoría de edad se lo declaró responsable penalmente y se fijó un periodo de probación por el plazo de un año desde el día 25/9/2015, iniciando con internación en establecimiento adecuado de la SeNAF bajo un régimen de mediana contención y progresiva reinserción socio-familiar según evolución (art. 4 ley 22278). También refiere que el joven ya alcanzó la edad de 18 años y que a tan solo 5 meses de iniciado el tratamiento tutelar se dispuso su cumplimiento en adelante en el Establecimiento Penitenciario Padre Luchesse, debiendo contemplarse en lo posible que sea en secciones especiales. Menciona constancias de la causa -una entrevista mantenida con el joven y dos certificados- y dice que de ellas surge que este se encuentra alojado dentro del módulo MD1 pabellón 2 del Complejo Carcelario Bower (Padre Luchesse) conjuntamente con internos mayores de edad y no existen pabellones especiales para menores de edad. Expone que la decisión de la a quo modificó las condiciones de la sentencia de grado ya que lo excluyó de su régimen legal específico (el penal juvenil) y lo alojó junto a mayores de edad en un régimen para adultos (ley 24660 - régimen Penitenciario). Esto le ocasiona un perjuicio irreparable, pues agrava las condiciones de su detención en contra de derechos y garantías que le asisten conforme las normas legales vigentes y los principios que las fundan. Asimismo, destaca que si bien el joven ya es mayor de edad, cometió el delito por el cual fue declarado responsable cuando era menor de edad, por lo que resulta aplicable a este proceso el régimen penal juvenil e incluirlo en el régimen penitenciario sin condena deviene arbitrario y contrario a derecho. Explica que el joven aún es una persona en desarrollo toda vez que no ha llegado a la vida adulta y, por lo tanto, está en periodo de formación. Cita normativa internacional referida a que todo niño privado de libertad debe estar separado de adultos y dice que pasarlo a un régimen de adultos por el solo hecho de haber cumplido 18 años

lesiona dichas garantías y lo expone a una mayor vulnerabilidad. En esta línea, cita además jurisprudencia de la CSJN ("Maldonado") y menciona normativa internacional relacionada a los principios de proporcionalidad y mínima intervención. Es así que entiende que agravia a su defendido la equiparación del tratamiento tutelar al penitenciario como que los jóvenes mayores de edad declarados responsables por delinquir durante su minoría de edad se encuentren en la misma situación que quienes han cometido el delito siendo mayor de edad, y que la probación se convierte en una pena anticipada. Cita el Caso Mendoza de la CIDH y la Observación General n° 10/2007 del Comité de los Derechos del Niño. Refiere una resolución de la a quo por la cual consideró que los jóvenes que han alcanzado los 18 años no deben ser trasladados sin más a un régimen de adultos como el Servicio Penitenciario y merecen que se les aplique las medidas alternativas de la legislación minoril. Seguidamente, postula que las inconductas informadas por la SeNAF a fs. 454/461 no revisten el carácter de sanciones, ya que no han sido notificadas al joven impidiéndole ejercer su derecho de defensa. Por ello, no pueden ser consideradas para justificar la decisión adoptada por la Juez, ni evidencian hechos delictivos que revistan gravedad institucional, ni demuestran el fracaso del tratamiento tutelar como alega la SeNAF a fs. 454. Aduce que el joven se encuentra privado de libertad desde el 18/8/2014, no ha cometido nuevos delitos y desde hace varios meses no se lo incluye en actividad alguna, informando los técnicos que atraviesa un estado de gran vulnerabilidad por el que está medicado (fs. 451). Por todo ello, solicita se case el auto apelado otorgándole a su asistido la posibilidad de cumplir su tratamiento tutelar en un establecimiento adecuado de la SeNAF, tal como lo dispone la Sentencia n° 57 del 25/9/2015 de la a quo.

III. 1. La Juez Penal Juvenil de Sexta Nominación de esta ciudad dispuso el cumplimiento del tratamiento tutelar ordenado respecto del joven N. P. en el Establecimiento Penitenciario Padre Luchesse desde el 1/3/2016 en adelante, basada en los siguientes argumentos: \* La gravedad de los hechos por los que se encuentra declarado responsable N. P. de 18 años de edad: robo calificado por el uso de arma de fuego cuya operatividad no pudo acreditarse (hecho nominado primero) en los términos de los arts. 45, 166 inciso 2° último párrafo del CP y abuso sexual con acceso carnal agravado por el uso de arma (hecho nominado segundo) conforme lo previsto en los arts. 119 inc. d y 45 del CP, ambos en concurso real (art. 55 CP). \* La conducta del joven en los institutos correccionales de permanencia dependientes de la SeNAF, durante el período de probación establecido, que muestra tanto su reticencia en cumplir con los objetivos propuestos como las faltas persistentes en la observancia de las normas que regulan la convivencia y disciplina que debe imperar en los Centros Socioeducativos, a lo que se suma dos fugas. \* Por ello, en coincidencia con lo petitionado por la SeNAF, estimó que se encontraba agotada dicha instancia al ser inconveniente la permanencia de N. P. en tales lugares destinados a jóvenes en proceso de reinserción socio-familiar, valorando como alternativa más adecuada continuar su tratamiento tutelar en el Complejo Carcelario Padre Luchesse de Bower, hasta tanto se resuelva en definitiva su situación legal.

2. El recurrente impugna la resolución pues considera que alojar al joven en el régimen penitenciario de mayores sin condena deviene arbitrario y contrario a derecho, pues agrava las condiciones de su detención en contra de los derechos y garantías que le asisten.

3. Cabe aclarar que la cuestión traída a estudio, se relaciona con el agravamiento de las condiciones de encierro de aquellos jóvenes que ya han cumplido la mayoría de edad (18 años) pero que siguen bajo el régimen penal juvenil, pues se le imputa haber cometido un ilícito penal siendo menor de edad. En rigor, el agravio del impetrante debió haber sido canalizado a través de un hábeas corpus correctivo, pues dicha acción se erige como la vía procesal apta para subsanar la agravación arbitraria de las limitaciones impuestas en el marco de una condena legalmente impuesta. A su vez, la misma puede ser promovida para pretender cambiar el lugar de detención cuando manifiestamente no fuera el que corresponda a la índole del delito cometido o a la causa de la detención, como así también para reparar el trato arbitrario y manifiesto al arrestado. En tal sentido, la Constitución de la Provincia establece como objeto del llamado hábeas corpus correctivo como una vía apta a favor de "quien sufra una agravación ilegítima de la forma y condiciones en que se cumple la privación de la libertad, sin detrimento de las facultades propias del juez del proceso" (Const. Prov, art. 47; Cfrm. TSJ, Sala Penal, "Habeas Corpus presentado por María Angélica O. de Moller, S. n° 120, 14/6/07; "Godoy", S. n° 54, 21/3/2012; "Ferreira", S. n° 21, 10/3/2014). No obstante, y teniendo en cuenta que se encuentran involucradas cuestiones que se relacionan directamente con derechos humanos de las personas detenidas, habilita la competencia de este Tribunal de Casación, a fin de evitar inútiles dilaciones.

4. La interesante cuestión traída a estudio, se circunscribe a la situación de aquellos jóvenes que no han cumplido los 18 años y son acusados de cometer un hecho delictivo, ¿pueden ser alojados en un establecimiento carcelario de adultos siendo que aún no se ha impuesta una pena?.

5. Situación jurídica a. La Convención de los Derechos del Niño (en adelante CDN) en su art. 37 en el apartado c), dispone "En particular, todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño, y tendrá derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales". No hay dudas que la norma convencional, establece un lugar de alojamiento diferenciado para aquellos que sin haber cumplido los 18 años, ingresan al sistema penal juvenil. Por su parte, la propia CDN determina quienes son niños -para lo que aquí interesa-, aquellas personas que no han cumplido 18 años de edad. Con lo cual los sujetos que superen esa franja etaria ya no son niños, y por ende no

se encuentran protegidos por la mencionada Convención. No obstante, el mismo sistema convencional dispone que, cuando de niños se trata, no prohíbe en forma absoluta el alojamiento conjunto siempre que sea en beneficio de su interés superior. b. Por su parte, las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los Menores Privados de la Libertad, adoptadas por la Asamblea General por resolución 45/113, en el art. 29 -citado por el defensor recurrente- dispone "...En todos los centros de detención, los menores deberán estar separados de los adultos a menos que pertenezcan a la misma familia", en este mismo dispositivo también señala "En situaciones controladas, podrá reunirse a los menores con adultos cuidadosamente seleccionados en el marco de un programa especial cuya utilidad para los menores interesados haya sido demostrada" -párrafo que la defensa soslayó-. Este supuesto excepcional, también se encuentra contemplado en las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), "Los menores confinados en establecimientos penitenciarios se mantendrán separados de los adultos y estarán detenidos en un establecimiento separado o en una parte separada de un establecimiento en el que también estén encarcelados adultos" (Regla 26.3). La razón que obedece tal separación, es evitar las influencias negativas ejercidas por delinquentes adultos y proteger el bienestar del menor en un ambiente penitenciario (del comentario de esta regla). No obstante ello, estos instrumentos internacionales también prevén la posibilidad de que se comparta el establecimiento con adultos. c. En el orden nacional, el régimen penal juvenil aplicable (ley 22278), la imposición de pena se encuentra supeditada a un juicio sobre su necesidad. Entre otras condiciones se requiere que haya cumplido los 18 años, con la posibilidad de extender el tratamiento tutelar hasta la mayoría de edad, que al tiempo del dictado de la norma se fijaba en 21 años. En la actualidad este último estatus jurídico, se adquiere a los 18 años, con lo cual el periodo de prueba posterior al juicio de responsabilidad con la posibilidad de no imponer pena se diluye. Esta última consecuencia no causaría gran impacto frente a hechos de poca envergadura, o aquellos en los que no se haya ejercido violencia en contra de las personas, porque de acuerdo al escenario familiar donde se encuentre inserto el joven infractor hasta resulta no necesario el tratamiento tutelar (Cfr. TSJ, Sala Penal, "M. M., I. N.", S. n° 38, 29/02/2016). Empero, en aquellos hechos de mediana gravedad, el resultado del tratamiento evidenciará la imposición de una pena como último recurso, y en estos casos si el término de probation desapareciera se tornarían inoperantes los principios del derecho penal juvenil. En conclusión, este grupo de jóvenes en conflicto con la ley penal que superan los 18 años y que han cometido el hecho cuando eran menores, se encuentran bajo el régimen de la ley penal juvenil, pero ya no amparado por la Convención de los Derechos del Niño. 6. Establecimiento en donde deben cumplir la medida de privación de libertad. La ley 22278, en su art. 10 señala que la privación de la libertad del menor que incurriere en delito entre los 18 años y la mayoría de edad, se hará efectiva, durante ese lapso en los establecimientos mencionados en el art. 6. Este último dispositivo, determina que serán institutos especializados, y prevé la posibilidad de que cuando alcancen la mayoría de edad, el resto de la condena se la cumplirá en establecimientos para adultos. Conteste con el sistema, el art. 8 establece que "si el proceso por delito cometido por un menor de dieciocho años comenzare o reanudare después que el imputado hubiere alcanzado esta edad, el requisito del inciso 3 del artículo 4 se cumplirá en lo posible, debiéndose completar con una amplia información sobre su conducta. Si el imputado fuera ya mayor de edad, esta información suplirá el tratamiento a que debió haber sido sometido". El régimen especial, prevé precisamente que el alojamiento de estos jóvenes que ingresaron al sistema penal juvenil o que reanuden el proceso -ej. situación de un fugado- una vez superado los 18 años, no requiere del resultado del tratamiento tutelar. Con lo cual, precisamente para esta franja etaria, se puede interpretar que permite el alojamiento en un establecimiento carcelario para adultos. Conteste con este régimen especial, la ley de Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad (ley 24660) que rige para adultos -aplicable también a los procesados, art. 11-, prevé en su art. 197, que "los jóvenes adultos de dieciocho a veintidós años deberán ser alojados en instituciones especiales o en secciones separadas o independientes de los establecimientos para adultos. En su tratamiento se pondrá particular empeño en la enseñanza obligatoria, en la capacitación profesional y en el mantenimiento de los vínculos familiares". Tanto en uno como en otro régimen, contemplan la situación de estos jóvenes, quienes cuentan no solo con un lugar especial de alojamiento sino también con un especial tratamiento que los distingue con los plenamente adultos. 7. Diferentes situaciones ameritan distinto tratamiento. Es verdad que estos jóvenes, por el solo hecho de haber superado los 18 años, estando ya bajo el tratamiento tutelar no pueden pasar automáticamente a un régimen diferenciado, cuando su evolución es positiva. Es que precisamente, los fines del proceso penal juvenil cumplen su objetivo. Así ha opinado el Comité de los Derechos del Niño, que interpretó la regla de separación por edades en virtud del interés superior del niño. Dijo que: "Esta norma no significa que un niño internado en un centro para menores deba ser trasladado a una institución para adultos inmediatamente después de cumplir los 18 años. Debería poder permanecer en el centro de menores si ello coincide con el interés superior del niño y no atenta contra el interés superior de los niños de menor edad internados en el centro" (Observación General n° 10). Coincide con esta manifestación la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (c. 427 y 428, Informe "Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas", Doc. 78, 13/7/2011, Relatoría sobre los Derechos de la Niñez, Com. IDH). Ahora bien, cuando superada esa edad el resultado de dicho tratamiento no es positivo, y no se revela como el más

adecuado no sólo para él sino también para el resto de los menores que se encuentran en el mismo establecimiento, y la autoridad de aplicación (SeNAF) manifiesta haber agotado los recursos, no resulta arbitrario la derivación del joven a un establecimiento de adultos pero siempre que en este último se respete un tratamiento diferenciado para con el resto de la población carcelaria. 8. El caso. a) El joven N. P. fue declarado responsable de haber cometido los siguientes hechos: robo calificado por el uso de arma de fuego cuya operatividad no pudo acreditarse (arts. 45, 166 inc. 2º último párrafo CP) y abuso sexual con acceso carnal agravado por el uso de arma (art. 119 inc. d CP), ambos en concurso real. En la ocasión, y en el marco el régimen penal juvenil, la a quo decidió -de modo previo a resolver sobre la necesidad o no de la imposición de una pena- implementar un período de probación por el término de un año, bajo la internación en establecimiento adecuado de la SeNAF en régimen de mediana contención y progresiva reinserción socio-familiar de acuerdo a la evolución (art. 4 ley 22278). Pasados 5 meses de dicha resolución, la Juez dispuso el cumplimiento del tratamiento tutelar ordenado respecto del joven N. P. en el Establecimiento Penitenciario Padre Luchesse desde el 1/3/2016 en adelante. b) Repasemos ahora las constancias de la causa, que resultan dirimentes a fin de determinar si lo dispuesto por la Juez resulta arbitrario. A saber: \* Por Sentencia n° 57 del 25/9/2015, la a quo resolvió -en lo que aquí interesa-: "/) Declarar a N. P. coautor penalmente responsable del delito de Robo Calificado por el uso de arma de fuego cuya operatividad no pudo acreditarse (Hecho Nominado Primero) en los términos de los arts. 45, 166 inciso 2o último párrafo del Código Penal (art. 2, primer párrafo de la Ley Nro. 22.278) y autor penalmente responsable del delito de Abuso sexual con acceso carnal agravado por el uso de arma (Hecho Nominado Segundo) en concurso real con el hecho nominado primero, conforme lo previsto en los arts. 45, 55 y 119 inc. d del Código Penal... ///) Implementar un período de probación socio comportamental por el término de un año, prorrogable en caso de ser necesario por igual período, el que se iniciará con internación en establecimiento adecuado de la Secretaría de Niñez Adolescencia y Familia bajo un régimen de mediana contención y de acuerdo a la evolución indicada por los técnicos, progresiva reinserción socio-familiar, art. 4, ley 22.278. En tal sentido y para alcanzar el fin propuesto, se requiere con carácter de urgente, una completa evaluación psicosocial al Sr. J. L. P., debiendo indicar los profesionales intervinientes, si el nombrado y su hogar, reúnen las condiciones aptas para que el joven P. comience en forma paulatina con permisos autorizados, los que deben ser oportunamente requeridos al tribunal..." (fs. 345 vta.). \* Con fecha posterior a la declaración de responsabilidad del joven y previo al 11/10/2015, este se fugó del Instituto Pasos de Vida, habiendo sido capturado el 2/12/2015 y dispuesto el mantenimiento de su internación en un establecimiento de la SeNAF en un régimen de contención efectiva (fs. 367, 372, 374). \* Por informe del Centro Socioeducativo Módulo I de fecha 15/12/2015, se dio a conocer que desde su ingreso el 4/12/2015, el joven presentó conductas inestables, pasando de estar bien a desear irse a otro lugar. Se advirtieron en él características de manipulador y mitómano, pasando sus reclamos de un interlocutor a otro, centrándose en una posición en la que aducía que nadie quería atenderlo, cuando en realidad mantuvo repetidas entrevistas con distintos profesionales (fs. 431). \* A dicho informe se encuentra adjunto un parte disciplinario de fecha 13/12/2015, el cual narra que el joven estaba autoagrediendo realizando cortes leves en su brazo izquierdo que no requirieron atención médica. Adujo, profiriendo insultos, que nadie de "arriba" (por la Dirección), ni de equipos técnicos ni las operadoras convivenciales lo atendían y desconocía su situación. Asimismo, se acompañó un informe del Área de psiquiatría de fecha 10/12/2015, el cual menciona que el joven negó ideación o planificación suicidas y en el afuera se encontraba sin una cotidianeidad organizada, sin realizar actividades acordes a su edad, sugiriendo que el Equipo de tratamiento tutelar retomara el abordaje (fs. 430/432). \* El Programa de tratamiento tutelar informó con fecha 17/12/2015 que al reingreso del joven, este reconoció que fugarse fue una decisión equivocada que formó parte de una ocasión grupal y no de una planificación (fs. 438/440). \* Pese a ello, con fecha 26/12/15 se fugó nuevamente, esta vez del Centro Socioeducativo Módulo I, habiendo sido recapturado inmediatamente y dispuesto la continuación de su alojamiento en establecimiento de la SeNAF en un régimen de contención efectiva (fs. 444). \* Obra informe técnico químico n° 30058 y 30059, del que se desprende que al ser capturado por la primera fuga que protagonizó presentaba marihuana en su organismo (fs. 449). \* Desde la SeNAF, se informaron varios incidentes protagonizados por el joven luego de ser declarado responsable, a saber: - el 14/1/2016 el joven junto a varios pares golpearon la puerta del comedor; - el 22/1/2016, en momentos en que un joven se negaba a ingresar a su habitación, N. P. y un grupo de pares comenzaron a amenazar y desafiar al personal en actitud de pelea. Pese al intento de tranquilizarlos, continuaron con la misma actitud y otro de los internos trató de quitar un secador de piso a personal del lugar para agredirlo con él. Los demás jóvenes continuaban con su intento de agresión, no habiendo logrado su cometido por la rápida intervención del personal. Luego de controlada la situación, N. P. continuó la agresión verbal y amenazas de muerte hacia el personal diciendo que cuando saliera y lo encontrara en la calle lo va a hacer "boleta"; - el 11/2/16 el joven se sumó a un incidente con otro interno, pues mientras este volvía de hablar por teléfono, N. P. desde la puerta del Sector "C", entre las rejas, le alcanzó un palo de escoba para que le pegara al guardia. Inmediatamente, este junto otros jóvenes que se habían plegado, insultaron y amenazaron de muerte al personal, a la vez que N. P. mostraba puntas de hierro y de palos de escoba. Asimismo, se informó en esta oportunidad que el joven que nos ocupa durante el día sacaba sus genitales y se

los mostraba al personal gritando "esta es para ustedes? a la vez que profería insultos; - el 16/2/2016 N. P., junto a otros agredió a compañeros que se encontraban en el patio desarrollando actividades deportivas. Para ello, N. P. y otros jóvenes aprovecharon el ingreso de un compañero al Sector, empujaron al guardia, pasaron por la puerta y corrieron hacia el patio donde atacaron a otros pares a golpes de puño. Es así que el Director del Centro Socioeducativo de la SeNAF, Gonzalo Ponce, solicitó, dado el fracaso evidenciado en las posibilidades de su tratamiento institucional y lo perjudicial de su permanencia en el sistema socioeducativo ya que adquirió la mayoría de edad, el traslado al Complejo Carcelario Bower, por encontrarse agotadas las instancias de institucionalización (fs. 454/462). \* Del informe del Servicio Penitenciario de fecha 5/4/2016, surge que el joven se encuentra alojado en el Pabellón A-2 del MDI correspondiente a los internos procesados por la supuesta comisión de delitos dependientes de instancia privada, donde comparte celda con otro interno de 29 años de edad. En cuanto a la escolaridad, se informó que el Servicio se encuentra a la espera de la documentación que acredita los estudios de N. P. a fin de incorporarlo en el año de cursado correspondiente. Mientras tanto será incorporado al Taller de computación inicial próximo a iniciar. Desde el Área de Laborterapia se comunicó que el joven no está incorporado al programa de adquisición de hábitos laborales y aprendizajes, mencionando, además, que no solicita audiencias a dicho área manifiesta su interés en ser incorporado. Asimismo, se encuentra adjunto un informe psicosocial del que se desprende que en orden a lo dispuesto por el Juzgado Penal Juvenil de Sexta Nominación de esta ciudad sobre la realización de tratamiento psicoterapéutico individual, sistemático y continuo, N. P. aceptó la continuidad del mismo tratamiento psicológico que según sus propios dichos venía realizando en el Complejo Esperanza. Finalmente, se encuentra anexado un listado de los internos del Pabellón A-2 del que se advierte que el mismo cuenta con 50 internos de entre 18 y 60 años de edad (fs. 497/504).

c) El cotejo de las razones dadas por el a quo, y las constancias de la causa, llevan a la conclusión, que la decisión cuestionada no resulta arbitraria. Repárese las dificultades convivenciales presentadas por N.P., las sustracciones voluntarias al tratamiento mediante las dos fugas protagonizadas, la continua actitud negativa y desafiante a la autoridad, la excesiva y manipuladora demanda de atención y el consumo de marihuana (punto III.8.b) evidencian el desaprovechamiento de estos espacios previstos beneficiosamente para jóvenes en conflictos con la ley penal por el especial régimen penal juvenil. Ello sobretodo si tenemos en cuenta que el joven contaba ya con 18 años y, por ende, con la madurez propia de un joven adulto, superior a la de un niño o adolescente, la que debió haber regido su comportamiento, contrario a lo que sucedió. A tal extremo llegó su conflictiva, que la SeNAF agotó todas las instancias de institucionalización dando por fracasado el tratamiento. Por su parte, la SeNAF comunicó que resultaba perjudicial la permanencia de N.P. en el instituto de ese organismo. Es que, el principio que rige en esta materia es el denominado "interés superior del niño", así lo dispone la Convención de los Derechos del Niño en su art. 3.1 -tratado internacional con jerarquía constitucional art. 75 inc. 22 CN: "en todas las medidas concernientes a los niños que tomen... los tribunales... o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño". En base a ello, debe garantizarse el interés superior de todos los niños y adolescentes comprendidos en el Régimen Penal Juvenil, como así también que su tratamiento multidisciplinario y tutelar lo sea de conformidad con los estándares legales nacionales e internacionales. En el caso, la continua conflictiva y desadaptación del joven al régimen intramuros atenta contra el interés superior del resto de los jóvenes internados en el mismo centro. Ello, sumado a que el joven no ha respondido al tratamiento especial brindado y la SeNAF ya ha agotado todos los recursos para reencausar su vida con el objetivo de que pueda desempeñar un papel constructivo y productivo en la sociedad, deja en evidencia que el traslado del joven no fue automático por el solo hecho de haber cumplido 18 años y resulta razonable la decisión de la a quo. En relación al tratamiento brindado a N. P., de manera preliminar resulta de trascendencia aclarar que el traslado ordenado al Complejo Padre Luchesse no implica el cambio de régimen legal respecto de N. P., quien continúa en tratamiento tutelar -tal como lo dispuso la sentenciante- bajo el régimen penal juvenil, solo que este se cumple en un espacio diferenciado atento las peculiares circunstancias del caso analizadas supra. Cabe señalar que desde su ingreso al mencionado Complejo aceptó la realización de tratamiento psicológico y está pronto a comenzar el Taller de computación y continuar la escolaridad, según lo ordenó la a quo. No obstante ello, se advierte que el Área de laborterapia comunicó que el joven no está incorporado al programa, haciendo mención, además, de que no solicitó audiencias manifestando interés en ingresar a dicho espacio. En este punto se advierte que el Servicio Penitenciario soslaya lo ordenado por la juzgadora en el apartado I) de la resolución cuestionada, en torno a que debe garantizarse la capacitación profesional y acceso a la realización de actividades laborales. Es decir, que ello no debe depender de la demanda del joven, sino que la obligación de oferta se encuentra en cabeza del Servicio. El trabajo es fundamental para obtener una adecuada reinserción social del joven (y de todos los jóvenes adultos especialmente) desde que contribuye no solo a su formación profesional, sino también crea y fomenta hábitos laborales. Según el art. 111 de la ley de ejecución penitenciaria n° 24660, el Servicio Penitenciario cuenta con dos opciones laborales intramuros: el trabajo penitenciario propiamente dicho y las labores generales. El primero integra el tratamiento de reinserción social del interno, mientras que las labores generales dentro del establecimiento penitenciario importan tareas de colaboración con el mantenimiento e higiene

del penal (cfr. TSJ, Sala Penal, "Ríos", S. n° 346, 19/8/2015, entre muchos otros). De modo que el Servicio Penitenciario cuenta con estas alternativas y debe incorporar al joven a algunas de ellas -aunque fuera en un comienzo a las tareas generales- de manera de procurarle no solo la formación de hábitos de trabajo sino, además, otra opción de vida, una constructiva que le permita ganarse el sustento lícitamente. Asimismo, y a fin de brindar un adecuado tratamiento tutelar a los jóvenes que se encuentren bajo el régimen penal juvenil, se hace necesario que el Servicio Penitenciario cuente con personal competente y especializado con formación en derechos humanos y en materia penal juvenil. Ahora, se hace menester referirse a la convivencia del joven con otros mayores de edad en su lugar de alojamiento. Surge de la resolución cuestionada que la a quo ordenó el traslado "debiendo contemplarse en lo posible que sea en secciones especiales para jóvenes adultos." Empero, del informe penitenciario de fecha 5/4/2016 se desprende que N. P. se encuentra alojado en el pabellón correspondiente a los internos procesados por la supuesta comisión de delitos dependientes de instancia privada, compartiendo sus días con internos de entre 18 y 60 años de edad. Si bien en el lugar cohabitan varios jóvenes adultos, incluidos el de autos, más allá de las categorizaciones que realice el Servicio Penitenciario respecto de sus internos, este debe contemplar una clasificación etaria teniendo en miras la especial situación de los jóvenes adultos. Entonces, resulta indispensable a fin de cumplir la normativa vigente que el Servicio Penitenciario prevea al menos una sección separada de los adultos dentro del complejo para el alojamiento de los jóvenes adultos. Finalmente, atento el análisis efectuado no puede sostenerse la equiparación del tratamiento tutelar al penitenciario, ni que el joven de autos se encuentra en la misma situación que los mayores que han infringido la ley penal siendo ya adultos, por ende, el tratamiento que está cumpliendo N. P. lejos está de constituirse en un adelanto de pena, como expresa la defensa. Por todo lo expuesto, el traslado del joven al Complejo Carcelario Padre Luchesse a fin de que cumplimente en ese recinto el periodo de probation, deviene ajustado a derecho. En virtud de ello, voto negativamente a esta cuestión. El señor Vocal doctor Sebastián Cruz López Peña, dijo: La señora Vocal Dra. Aída Tarditti 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 Dra. Aída Tarditti, por lo que adhiero a la misma en un todo, votando, en consecuencia, de igual forma. A LA SEGUNDA CUESTION: La señora Vocal doctora Aída Tarditti, dijo: Como resultado del acuerdo precedente, corresponde: I) Rechazar el recurso de casación interpuesto por el Sr. Asesor de Niñez y Juventud del Sexto Turno de esta ciudad, Dr. Raúl Alejandro Álvarez, en su carácter de defensor técnico del menor imputado N.P. II) Oficiar al Servicio Penitenciario a fin de dar a conocer lo resuelto en el punto III.8.c. de la presente en lo relativo a capacitación profesional, actividades laborales y alojamiento. III) Con costas (arts. 550 y 551 CPP). Así, voto. El señor Vocal doctor Sebastián Cruz 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 por el Sr. Asesor de Niñez y Juventud del Sexto Turno de esta ciudad, Dr. Raúl Alejandro Álvarez, en su carácter de defensor técnico del menor imputado N.P. II) Oficiar al Servicio Penitenciario a fin de dar a conocer lo resuelto en el punto III.8.c de la presente en lo relativo a capacitación profesional, actividades laborales y alojamiento. III) Con costas (arts. 550 y 551 CPP). Con lo que terminó el acto que, previa lectura y ratificación que se dio por el señor Presidente en la Sala de Audiencias, firman este y las señoras Vocales de la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia, todo por ante mi de lo que doy fe.

LOPEZ PENA, Sebastián Cruz VOCAL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA TARDITTI, Aida Lucia Teresa  
VOCAL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA CACERES de BOLLATI, María Marta VOCAL TRIBUNAL SUPERIOR  
DE JUSTICIA SOSA LANZA CASTELLI, Luis María SECRETARIO GENERAL DEL T.S.J

009428E