

*Cámara Nacional de Casación Penal*

NADIA A. PEREZ  
Secretaría de Cámara

**REGISTRO NRO. 14.726 . 4**

//la ciudad de Buenos Aires, a los 6 días del mes de abril del año dos mil once, se reúne la Sala IV de la Cámara Nacional de Casación Penal integrada por el doctor Gustavo M. Hornos como Presidente y los doctores Augusto M. Díez Ojeda y Mariano González Palazzo como Vocales, asistidos por la Secretaria de Cámara, Nadia A. Pérez, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto a fs. 304/306 vta. de la presente causa Nro. 10.695 del Registro de esta Sala, caratulada: “**G, L A s/recurso de casación**”; de la que **RESULTA:**

I. Que el Tribunal Oral de Menores Nro. 1 con fecha 23 de marzo de 2009 resolvió declarar que el imputado L A G no resultaba punible en orden al delito de daño simple y sobreseer al nombrado en orden al mismo, sin costas (fs. 299/300 vta.).

II. Que contra dicha resolución, interpuso recurso de casación el señor fiscal, doctor Ricardo Mariano Farga, a fs. 304/306 vta., el que fue concedido a fs. 307/307 vta. y mantenido en esta instancia a fs.315.

III. Que el recurrente encauzó su planteo por la vía de lo dispuesto en el primer inciso del artículo 456 del C.P.P.N., por entender que se aplicó erróneamente la ley que penaliza el delito de daño agravado (Art. 184, inc. 5° del C.P.).

Sostuvo que el tipo penal agrava la pena cuando el daño es ejecutado contra bienes de uso público o respecto de objetos de arte colocados en edificios o lugares públicos.

Asimismo expresó que en el presente caso se imputa al encausado el daño de un colchón, la mesa de cemento, tubos de luz de un ventilador de techo y un televisor del instituto Manuel Belgrano, es decir, de bienes destinados a la prestación de un servicio o necesidad para la

sociedad.

Así, concluyó que debe entenderse que un instituto de detención se trata de un edificio público, igual que un móvil policial, ya que se encuentra destinado a prestar un servicio para la comunidad.

En esa lógica, solicitó se deje sin efecto la resolución recurrida.

Hizo reserva del caso federal.

IV. Que durante el plazo previsto en los artículos 465 y 466 del C.P.P.N. se presentó la doctora Eleonora Devoto, defensora de L A G ante esta instancia, quien cuestionó el derecho al recurso fiscal y entendió que resultó erróneamente concedido.

Subsidiariamente, entendió que los institutos de menores no revisten el carácter de uso público, toda vez que no están abiertos a la comunidad entera, por lo que la resolución impugnada por el fiscal, resultó conforme a derecho.

Por ello solicitó se rechace el recurso fiscal e hizo reserva del caso federal.

V. Efectuado el sorteo de ley para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden sucesivo de votación: doctores Mariano González Palazzo, Gustavo M. Hornos y Augusto M. Diez Ojeda.

El **señor juez Mariano González Palazzo** dijo:

I. Que el señor fiscal se agravia de la calificación escogida por el Tribunal Oral de Menores n° 1, colocando en tela de juicio la extensión que debe endilgarse al delito de daño agravado y, por ende, al concepto de uso público.

II. Así las cosas, entiendo que el resolutorio se encuentra ajustado a derecho en tanto, tal como lo he sostenido cuando integré la Camara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal como juez: *“El daño ocasionado por los imputados en un*

*Cámara Nacional de Casación Penal*

NADIA A. PEREZ  
Secretaría de Cámara

*muro del Instituto Manuel Rocca en el que se hallaban internados (art. 1 de la ley 22.278), acción presuntamente dirigida a evadirse del establecimiento, no enmarca en la hipótesis del daño calificado previstas en el artículo 184 del código Penal.*

*En efecto, el bien en cuestión, si bien propiedad del Estado, no se halla librado al uso y a la confianza pública. Por el contrario, cuenta con protección expresa, esto es, la custodia y vigilancia de empleados o funcionarios.”(conf. C.C.C., Sala V, c/nº 20.973 “Panelo, Juan M. y otros s/sobreseimiento, rta. 13/03/03 y misma sala c/nº 21.022 “Arroyo, L” rta. 4/03/03).*

En el presente caso, nos encontramos en una situación análoga en la que el colchón, la mesa de cemento, los tubos de luz del ventilador de techo y el televisor del instituto Manuel Belgrano, no se encuentran a merced del uso público, lo cual impide la calificación de la conducta dañosa, en su hipótesis agravada.

En virtud de ello, entiendo que la conducta endilgada a G encuadra en la figura de daño simple, por lo que resultó atinada la declaración de inimputabilidad, atento a la escala punitiva aplicable, y el consecuente sobreseimiento del encausado.

III. Así las cosas, propongo al acuerdo rechazar el recurso fiscal, sin costas.

Así lo voto.

**El señor juez Gustavo M. Hornos dijo:**

I. Considero que el recurso interpuesto resulta formalmente admisible a la luz de los arts. 438, 456, 457, 458 y 463 del C.P.P.N., pese al primer planteo articulado por la señora Defensora Oficial en oportunidad de realizar su presentación en término de oficina, relacionado con la falta de impugnabilidad subjetiva del Fiscal.

Es que el art. 457 del C.P.P.N., establece expresa y genérica-

mente que: “[p]odrá deducirse este recurso contra las sentencias definitivas y los autos que pongan fin a la acción o a la pena o **hagan imposible que continúen las actuaciones** o denieguen la extinción, conmutación o denegación de la pena”. Seguidamente, el art 458 del mismo cuerpo legal establece que “El Ministerio Público Fiscal podrá recurrir, además de los autos a los que se refiere el artículo anterior; 1 ° de la sentencia absoluta-ria, cuando haya pedido condena del imputado a más de tres años de prisión[...], 2 ° de la sentencia condenatoria, cuando se haya impuesto una pena prevista de la libertad inferior a la mitad de la requerida” (los destacados no obran en el original).

De ello se infiere que el Ministerio Público Fiscal se encuentra plenamente habilitado para impugnar aquellas resoluciones equiparables a definitiva que le causen agravio, como es, en el caso, el dictado de un sobreseimiento que importa una solución liberatoria de carácter definitivo. Como puede observarse, es la misma exégesis de la norma contenida en el art. 458 del C.P.P.N. que habilita la potestad recursiva del Ministerio Público Fiscal, quien, en representación de los intereses de la sociedad y como custodio de la legalidad se encuentra facultado a impugnar aquellas decisiones jurisdiccionales que le causen agravio.

En orden a las consideraciones expuestas es que corresponde, a mi criterio, rechazar el planteo inadmisibilidad subjetiva introducido por la doctora Eleonora DEVOTO en esta instancia.

II. Sentado cuanto precede, me avocaré entonces al tratamiento de la impugnación traída a estudio.

La exégesis que el señor Fiscal General reclama a esta Alzada se centra en decidir el alcance que corresponde asignar al término “bienes de uso público” contenido en el art. 184, inciso 5° del C.P.N. a efectos de determinar si el hecho que se atribuye a G constituye un daño agravado en

*Cámara Nacional de Casación Penal*

NADIA A. PEREZ  
Secretaría de Cámara

los términos de esta disposición legal o si, por el contrario, estamos en presencia de la figura de daño simple escogida por el tribunal *a quo*.

El tribunal de mérito calificó el suceso como daño simple en los términos del art. 183 del ordenamiento sustantivo, sustentando tal significación jurídica en la circunstancia de que, según su parecer, los objetos mencionados en la enunciación típica del inciso 5° del art. 184 del C.P.N, recibían una especial protección penal en función del destino asignado a esos bienes y no de su titularidad, esto es, que la agravante encontraba su fundamento en el uso público, indiscriminado, de la población.

Agregó que la otra nota común que caracterizaba al tipo penal bajo estudio, era que esos bienes estuviesen expuestos al uso de la comunidad en un ámbito de confianza sin control inmediato de nadie y así, fundó la razón de la agravante, en la “desprotección de esos bienes, expuestos para el uso y goce de la gente”.

Concluyó, en consecuencia, que los objetos que habrían sido dañados (vidrios, un colchón, una mesa de cemento, tubos de luz, un ventilador de techo y un televisor instalados en el Instituto Manuel Belgrano) no estaban sujetos al uso indiscriminado de la población sino exclusivamente al uso de los jóvenes allí internados, y que estaban al amparo de los empleados públicos que se desempeñaban en el lugar, quienes dieron inmediata intervención al personal policial preventor.

Por esos motivos, resolvió dictar el sobreseimiento de G ya que, la escala penal prevista para el art. 183 del C.P.N. lo tornaba no punible en función de su menor edad -citó los arts. 336, inciso 5° y 361 del C.P.P.N.-.

Ahora bien, circunscripto al estudio de los concretos planteos traídos a estudio por el recurrente, habré de expedirme en torno a la subsunción típica que, a mi juicio, corresponde efectuar respecto de la conducta reprochada a G en los presentes actuados.

En primer término, cabe recordar que el art. 184, inc. 5° del C.P.N. agrava al delito de daño, aumentando su reproche a un mínimo de tres meses y a un máximo de cuatro años, cuando medien las siguientes circunstancias: *“Ejecutarlo en archivos, registros, bibliotecas, museos o en puentes, caminos, paseos u otros bienes de uso público; o en tumbas, signos conmemorativos, monumentos, estatuas, cuadros u otros objetos de arte colocados en edificios o lugares públicos”*-el resaltado me pertenece-.

La exégesis que se reclama en la instancia debe enfocarse a establecer si los bienes más arriba mencionados, pertenecientes al Instituto Manuel Belgrano, deben ser entendidos como “bienes de uso público” en los términos de la agravante prevista en la norma penal mencionada y, en definitiva, si así corresponde calificar la conducta de L A G.

Ya he tenido oportunidad de pronunciarme en precedentes de esta Sala IV (causa n° 3555, “CHEVALIER, Cristian s/ recurso de casación”, Reg. n° 5007, rta. el 30/06/03; y causa n° 8248, “ DÍAZ, Emmanuel Matías s/recurso de casación”, Reg. n° 12744.4, rta. el 06/12/09) en orden a que el inciso 5°, del art. 184 del Código Penal, al agravar el delito de daño, contiene casos concretos que responden a un principio general, que es que las cosas libradas a la confianza pública merecen mayor tutela penal (Alfredo Molinario “Los Delitos”, T. II, Ed. Tea, Buenos Aires, 1996).

Los “bienes de uso público” están destinados a ser usados y gozados por la comunidad en su conjunto, aunque sea en períodos reglamentariamente establecidos (cfr. de esta Sala IV: causa n° 2777 “MARINARO, Miguel Angel s/recurso de casación”, Reg. n° 3825.4, rta. el 20/12/01); esta circunstancia es la que determina que se encuentren librados a la confianza pública. Es decir, aquellos bienes destinados al uso de la comunidad toda resultan objeto de mayor resguardo penal pues su

*Cámara Nacional de Casación Penal*

NADIA A. PEREZ  
Secretaría de Cámara

mantenimiento y buen estado se relacionan directamente con la actitud que ante ellos tengan los miembros de esa comunidad.

No parece ser ése el caso *sub examine*, pues no debe confundirse un “bien de uso público” con un bien afectado a un servicio público.

Es que el Instituto Manuel Belgrano es una entidad destinada al alojamiento de niños en situación de conflicto y aún cuando se trata de un bien que, por su naturaleza, se halla destinado a la prestación de un servicio o necesidad para la sociedad, éste está estrictamente destinado al uso que le es propio, esto es, al “alojamiento en un edificio público ó de carácter público por vía judicial de jóvenes en conflicto con la ley penal” tal como lo resaltó el esforzado fiscal general doctor Ricardo Mariano FARGA. En consecuencia, no cabe sino concluir que los objetos allí utilizados no se encuentran destinados a ser usados y gozados por la comunidad en su conjunto ni librados a la confianza pública.

En este punto, sostiene Núñez que la calificante no atiende al mayor aprecio de la cosa en razón de ser un bien público, sino de ser un bien en cuyo resguardo tiene interés la comunidad porque lo usa y goza. “No es un bien de uso público un edificio o un vehículo público, sólo lo será si está entregado a la utilización por el público, como en el caso de un hospital, una escuela o un palacio de justicia. No lo son un calabozo ni un vehículo destinado al transporte de detenidos porque aunque presten un servicio público, no son utilizados por el público para el tránsito, reposo, transporte, etc.” (Núñez Ricardo C., “Tratado de Derecho Penal”, Marcos Lerner Editora Córdoba, Tomo IV, p. 548-549).

En esta exégesis y en orden a las consideraciones efectuadas precedentemente, entiendo que los objetos cuyo daño se atribuye a L A G, no se hallan comprendidos en la figura agravada bajo análisis.

En orden a lo expuesto, propiciaré el rechazo del recurso deducido y la consecuente homologación del resolutorio impugnado. Sin

costas ( arts. 530 y 532 del C.P.P.N.).

**El señor juez Augusto M. Diez Ojeda** dijo:

Que adhiere a la solución propuestas por los colegas que me preceden en el orden de votación.

Por ello, en mérito del acuerdo que antecede, el Tribunal

**RESUELVE:**

**NO HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto a fs. 304/306 vta. por el señor Fiscal General, doctor Mariano FARGA, sin costas (arts. 530 y 532 del C.P.P.N.).

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, remítase la causa al Tribunal Oral de Menores Nro. 1 de la Capital Federal, sirviendo la presente de muy atenta nota de envío.

**GUSTAVO M. HORNOS**

**MARIANO GONZÁLEZ PALAZZO**

**AUGUSTO M. DIEZ OJEDA**

Ante mí:

**NADIA A. PEREZ**  
Secretaria de Cámara