

ACTA DE AUDIENCIA Y SENTENCIA Nº 127

En la ciudad de Concordia, a los 05 días del mes de Julio de 2019, siendo las 12,00 hs. se constituye en la sala de audiencias Nro. "3" el Sr. Juez de Garantías Dr. DARIO G. MAUTONE, en el marco de autos caratulados: "CIROLLA, JOSE LUIS / MONTENEGRO, LEANDRO JAVIER Y GÓMEZ, MARCELO EXEQUIEL s/ PECULADO", Leg. Nº 9097/17.-

Al inicio de la misma, el Sr. Juez de Garantías hizo referencia al acuerdo abreviado presentado y analizado en la audiencia anterior, dando a conocer que el trámite ha sido admitido, restando por tal motivo dictar Sentencia conforme lo establece el art. 391 del CPPER. SE deja constancia que participaron por el Ministerio Publico Fiscal, el Dr. Jose E. Arias, por la Defensa Tecnica, el Dr. Gerardo Rivero y el Imputado.-

Las generales del imputado son: Leandro Javier MONTENEGRO, alias no tiene, DNI Nº 36.510.831, argentino, estudios secundarios completos, Cabo de la PER, de 27 años de edad, nacido en Concordia (E. Ríos) el 22/02/1992, hijo de Ernesto Fabián MONTENEGRO y de María José MEDINA, domiciliado en calle Sara Neira s/nº - Los Charrúas. NO tiene antecedentes penales.-

Las cuestiones a resolver son las siguientes: Primera: ¿Se encuentra acreditada la materialidad de los hechos incriminados y resulta el imputado, autor, tal como lo admitiera al prestar conformidad al acuerdo celebrado entre la Fiscalía y la Defensa técnica? Segunda: En su caso, ¿debe responder penalmente por el ilícito atribuido en las figuras penales acordadas? Tercera: Siempre en su caso, ¿qué pena se le debe aplicar y qué corresponde disponer respecto a las costas del juicio?

Ingresando al tratamiento de la PRIMERA CUESTION PLANTEADA, el Dr. DARIO G. MAUTONE dijo: los HECHOS que se atribuyeron al encartado en el acuerdo de juicio abreviado, fueron descriptos de la siguiente manera: "Que en fecha no precisa pero entre el día 06 de septiembre de 2017 y el 06 de noviembre de 2017, los funcionarios policiales José Luis CIROLLA, Leandro Javier MONTENEGRO y Marcelo Exequiel GÓMEZ sustrajeron la motocicleta marca Corven, dominio colocado 477-JCL que tenían bajo su custodia en el depósito policial ubicado en Av. Independencia y Monseñor Rosch de esta ciudad de Concordia".

La EVIDENCIA acompañada por las partes consiste en la siguiente:

a.- DOCUMENTAL

- 1.- Acta denuncia en sede fiscal del 8/11/17 realizada por Silverio Argentino GONZALEZ adjuntando documentación en copia simple en ocho (8) fojas;
- 2.- Legajo acumulado Nº 9097/17 con fecha de inicio 10/11/17 caratulado "DELGADO, HERNAN ALBERTO S/ SU DENUNCIA HURTO" conteniendo actuaciones Comisaría Quinta de fecha 11/11/17, elevación, acta de denuncia del 10/11/17 realizada por Hernán Alberto DELGADO acompañando documentación en copia simple en nueve (9) fojas, Acta de Procedimiento, tres (3) fojas Libro de Ingresos y Salida de motocicletas, Radiograma, Nota Nº 196/17 en dos (2) fojas y resolución acumulación del 27/11/17;
- 3.- Apertura de Causa del 7/12/17;

- 4.- Nota policial del 6/4/18 suscripta por el Sub-Comisario Edgardo Darío BLANCO de la Sección Cuerpo y Guardias-Jefatura Departamental;
- 5.- Informe del 15/6/18 suscripto por el Sub-Comisario Edgardo Darío BLANCO de la Sección Cuerpo y Guardias-Jefatura Departamental;
- 6.- Nota N° 361/2018SG- Municipalidad Concordia adjuntando documentación en quince (15) fojas en copia simple;
- 7.- Nota N° 001/2019SG- Municipalidad Concordia adjuntando documentación en treinta y nueve (39) fojas;
- 8.- Nota de fecha 18/10/18 suscripta por Insp.. Silverio GONZÁLEZ;
- 9.- Modificación Apertura de Causa e Imputación del 5/2/19;
- 10.- Acta entrega de fecha 8/2/19 de tres (3) Libros de Actas suscripta por el Sub-Comisario Edgardo Darío BLANCO;
- 11.- Orden de Presentación del 8/2/19 suscripta por el Sub-Comisario Edgardo Darío BLANCO;
- 12.- Acta designación Defensor del 19/02/19 Dr. Gerardo Javier RIVERO respecto del imputado Marcelo Exequiel GÓMEZ.-
- 13.- Acta designación Defensor del 19/02/19 Dr. Gerardo Javier RIVERO respecto del imputado Leandro Javier MONTENEGRO.-
- 14.- Acta designación Defensor del 19/02/19 Dr. Gerardo Javier RIVERO respecto del imputado José Luis CIROLLA.-
- 15.- Acta de declaración de imputado del 20/02/19 respecto de Marcelo Exequiel GÓMEZ;
- 16.- Acta de declaración de imputado del 20/02/19 respecto de Leandro Javier MONTENEGRO
- 17.- Acta de declaración de imputado del 20/02/19 respecto de José Luis CIROLLA;
- 18.- Informe médico forense del 19/02/19 respecto de Leandro Javier MONTENEGRO;
- 19.- Informe médico forense del 19/02/19 respecto de Marcelo Exequiel GÓMEZ;
- 20.- Informe médico forense del 19/02/19 respecto de José Luis CIROLLA;
- 21.- Informe sobre antecedentes penales del RNR respecto de Marcelo Exequiel GÓMEZ;
- 22.- Informe sobre antecedentes penales del RNR respecto de Leandro Javier MONTENEGRO;
- 23.- Informe sobre antecedentes penales del RNR respecto de José Luis CIROLLA;
- 24.- Informe Pericial Documentológico N°12.987 suscripto por el Calígrafo Carlos Rodolfo ORZUZA.-

b.- EFECTOS

1.- TRES (03) LIBROS DE ACTAS.-

Se sustenta la atribución de autoría y responsabilidad penal de los encartados, en los diferentes y contundentes medios probatorios que existen recolectados a lo largo de esta investigación preparatoria, los que en su conjunto determinan, sin lugar a duda, que el sujeto imputado, resulta responsable

penalmente del ilícito objeto de este caso. Se ha determinado en este trámite que en el lugar y momento indicado precedentemente, los funcionarios policiales José Luis CIROLLA, Leandro Javier MONTENEGRO y Marcelo Exequiel GÓMEZ sustrajeron la motocicleta marca Corven, dominio colocado 477-JCL que tenían bajo su custodia en el depósito policial ubicado en Av. Independencia y Monseñor Rosch de esta ciudad de Concordia.-

El cuadro probatorio reunido es contundente y permite acreditar con certeza el sustrato fáctico que ha sido objeto de este proceso.-

Que esta Investigación Penal Preparatoria tuvo su origen el día 08 de noviembre de 2017 momento a partir de la denuncia formulada por Silverio Argentino GONZÁLEZ en su carácter de Coordinador de Relevamiento Externo de la Dirección de Tránsito, quien refiere tener a su cargo la entrega a los propietarios de los vehículos previamente retenidos por la Dirección.

En tal oportunidad, denunció que "...el día 06 de noviembre de 2017, el señor DELGADO, HERNAN ALBERTO se presenta en la central de tránsito, con un oficio de entrega del juzgado de faltas para que le entreguemos su motovehículo marca Corven, dominio colocado 477-JCL, Motor: 1P52FMH12A264895, Chasis: 8CVXCH2G6DA047616, que fue retenida preventivamente por personal de tránsito el día 06/09/17. De la central se lo manda a Jefatura Policial para autorizar la entrega, ya que la moto se encontraba en el depósito Curva Garamendi sito en Av. Independencia y Monseñor Rosch, que se encuentra custodiado 24 horas por personal policial. El mismo día unas horas más tardes se presenta nuevamente el señor Delgado en la central de tránsito manifestando que el personal policial había realizado una búsqueda y no habían encontrado la moto en el depósito, por lo que me dirijo junto a otro coordinador JORGE ALTAMIRANO al depósito. Tras la búsqueda, no pudimos localizar la moto de propiedad del Sr. Delgado, por lo que ante su desaparición radicó la presente denuncia...".-

Adjunta el denunciante el ACTA DE RETENCIÓN PREVENTIVA MOTO VEHÍCULO N°0010837 y el ACTA DE CONSTATAción N°00853085.-

El día 10 de noviembre de 2017 radica denuncia el Sr. Hernán Alberto DELGADO donde relata que se le hizo una infracción de tránsito N°00853085 y que se le retuvo la motocicleta en la que circulaba. Que luego de abonar en el Juzgado de Faltas la multa, solicitó la devolución de la moto en la Dirección de Tránsito que le pidieron que requiera la "autorización de retiro" en la Jefatura Departamental. Que así lo hizo y que le dijeron que debía retirar la moto en el galpón municipal sito en Av. Monseñor Rosch e Independencia de esta ciudad. En ese lugar, le informan que su motocicleta no había ingresado al predio y que ello no estaba registrado en los Libros de esa dependencia.

Adjuntan ambos denunciantes la constancia interna de la Dirección de Tránsito que el día 06/09/17 ingresó la moto en cuestión a esa dirección y que el mismo día, salió el móvil 147 de la Dirección de Tránsito hacia el galpón municipal con 13 motovehículos referidas a los motos inventariadas bajo N°10.832/10.838, es decir, que entre las 13 motos transportadas estaba la de este caso, inventariada -como ya dijimos- bajo N° 10.837.-

En los registros o libro de Actas del galpón municipal se asentó que el día señalado ingresaron 13 moto-vehículos, describiéndose cada uno de ellos por marca, cilindrada, dominio y acta de inventario. A simple vista del folio 37 del Libro de Actas del galpón municipal, parecería que no habría ingresado allí el motovehículo marca Corven, 150 cc., dominio 477-JCL, inventariada bajo Acta N° 10.837, pero si se mira con detenimiento el renglón 21 de esa página podrá advertirse que el registro presentaba un enmendado irregular, tanto en lo referencia al "dominio" como al "N° acta de inventario".-

Alterar el registro, le permitió al encartado alegar -por un tiempo- que la mencionada motocicleta no había tenido ingreso en el galpón municipal, más aún cuando la Dirección de Tránsito carecía de un "recibo detallado" de entrega de la motocicleta. Según el Informe Pericial Documentológico N°12.987 suscripto por el Calígrafo Carlos Rodolfo ORZUZA (Documental N°24) se concluye que "...2) En el renglón 21 del folio 37 se confirma el sobre escrito y/o remarcado con modificaciones visibles al IR en la marca "Corven 150cc" la inserción y modificación con el número "6" en el dominio y en número "887".-

Que, para mayor, cotejo, también se ha colectado la información relativa a las otras motocicletas retenidas el mismo día por la Dirección de Tránsito.-

Que, según la nota policial del 06/04/18 suscripta por el Sub-Comisario Edgardo Darío BLANCO de la Sección Cuerpo y Guardias de la Jefatura Departamental (Documental N°4), los funcionarios que cubrían el puesto de vigilancia en el depósito de vehículos sito en Av. Monseñor Rosch y Av. Independencia en las fechas mencionadas eran los tres imputados en este caso: Leandro Javier MONTENEGRO, José Luis CIROLLA y Marcelo Exequiel GÓMEZ.-

Que a los mencionados tres funcionarios policiales les fue asignada la custodia de los moto-vehículos que se recibían en depósito por parte de la Dirección de Tránsito municipal.-

De la referida asignación de funciones derivan deberes positivos y negativos por parte de los nombrados. Deberes negativos que le imponen la obligación de abstenerse de realizar cualquier acto tendiente a producir un daño y, deberes positivos o de protección, que le imponen la obligación de evitar cualquier tipo daño.-

El delito de Peculado aquí atribuido, es un delito especial, que sólo puede ser cometido por funcionarios públicos, que revisten un status definido normativamente y en función de ello les caben deberes institucionales derivados del marco normativo que los rige. Según Roxin, debe formularse una distinción de delitos de dominio y delitos de infracción al deber. Sostengo el criterio que los hechos cometidos por funcionarios en ejercicio de sus funciones son delitos de infracción al deber, por competencia institucional. En términos de Jakobs, el sujeto debe mantenerse dentro de su rol -institucional en el caso-, en el que tratándose de deberes estatales son adjudicados a la persona como consecuencia del status que ostenta en el marco de una institución, cuyo quebrantamiento justifica la consideración de la autoría responsable en tanto defraudación de las expectativas normativas de la sociedad. En este sentido se

afirma que "delitos de infracción del deber...son aquellos cuyos autores están obligados institucionalmente a un cuidado del bien....En los delitos de infracción de deber el criterio determinante de la autoría es únicamente la infracción del deber especial que incumbe al agente, con total independencia de si tuvo o no el dominio del hecho....".(Conf. Enrique Bacigalupo, Derecho Penal, Parte General, pág. 510 y ss.).-

El agente se erige así en figura central del suceso típico en la medida que infringe el deber pre típico que le incumbe y así contribuye por acción u omisión al resultado, siendo indiferente para Roxin la magnitud de la participación externa en el resultado o el dominio del hecho.-

Que más allá de las consideraciones de tipo dogmáticas, viene al caso dejar asentado que por medio del presente acuerdo, es el imputado firmante del mismo -junto a su defensor- quien confiesa y se hace cargo de la atribución delictiva formulada.-

En lo que hace al elemento subjetivo del tipo, estimo que el imputado tuvo pleno conocimiento de los extremos previstos en la ley, eligió su plan y direccionó su voluntad hacia la realización del resultado. El dolo ha consistido aquí en el conocimiento del carácter del bien -motocicleta retenida en depósito-, la situación funcional que lo vincula con el sujeto -deber de custodia-, la voluntad de separar el bien del ámbito administrativo (D´ALESSIO, Andrés José, Código Penal, Parte Especial, pág. 841 y 520) sustrayendo la motocicleta para provecho propio y/o de terceros.-

En conclusión, tanto la materialidad del hecho como la autoría se encuentran suficiente y cabalmente demostradas en este caso.-

No se advierte la presencia de ninguna causal de justificación o permiso justificante del proceder del imputado con aptitud para desplazar la antijuridicidad de su conducta.-

Por último, la capacidad de culpabilidad del imputado ha sido acreditada, sin que pueda vislumbrarse que el mismo pueda haber incurrido en algún error que cancele o disminuya su culpabilidad. En definitiva, la capacidad de culpabilidad del nombrado y, consecuente posibilidad de administrarse el reproche penal no observa obstáculos, siendo una persona capaz y asequible al llamado de la norma.-

La evidencia reseñada, de por sí suficiente para acreditar materialidad y autoría respecto del hecho, se ve confirmada a la vez por el reconocimiento expreso llevado a cabo por el imputado en el marco del presente trámite.-

En definitiva y para contestar a la primera cuestión, en base a las pruebas analizadas, corresponde tener por demostrado la ocurrencia de los hechos que se mencionan en el acuerdo, en las circunstancias allí descritas y que el imputado resulta ser autor de los mismos.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Dr. DARIO G. MAUTONE. dijo: Que la plataforma fáctica analizada ha merecido la siguiente selección típica, la cual encuadra en los delitos de: "PECULADO" (art. 261 del Código Penal), IMPUTÁNDOSE a Leandro Javier MONTENEGRO la comisión del mismo en calidad de AUTOR MATERIAL (art. 45 del Código Penal).-

Así las cosas, entiendo que la evaluación que han efectuado las partes en orden a la calificación legal de las conductas atribuidas aparece razonable y en tal sentido debe confirmarse.-

Avanzando en el nivel de análisis, entiendo que las conductas atribuidas LEANDRO JAVIER MONTENEGRO, subsumibles en los tipos convenidos, antinormativas, son también antijurídicas, no resultando aplicable situaciones excluyentes que a ese respecto prevé el orden jurídico como permisos de actuación. En cuanto a la culpabilidad, de acuerdo a las constancias obrantes, como así también de las propias manifestaciones del imputado se desprende que actuó con plena conciencia de sus actos. Agotando de este modo, en definitiva, el tratamiento sobre este punto de esta segunda cuestión, me pronuncio por la afirmativa, pues tales injustos le son reprochables y debe responder penalmente el acusado.

A LA TERCERA CUESTION, el Dr. DARIO G. MAUTONE dijo: Para dar inicio a esta cuestión debo consignar la pena que han pactado las partes y que el imputado conforma, esto es: "DOS (2) AÑOS DE PRISIÓN CONDICIONAL" con más la pena de INHABILITACIÓN ABSOLUTA PERPETUA.-

En lo referente a establecer el monto de la pena a aplicar, debemos iniciar el análisis determinando el marco penal específico para el caso. Así, teniendo en cuenta el fin de reprimir, reeducar y prevenir, considerando el ilícito cometido y la sanción merecida, y las condiciones personales del imputado, de conformidad con la estricta aplicación de las pautas dosimétricas de graduación de las penas previstas en los arts. 40, 41 del Código Penal, y atento:

- a) la naturaleza de la acción de este caso que no presenta circunstancias agravantes más allá de las contenidas en el propio tipo penal;
- b) la carencia de antecedentes penales del imputado;
- d) los motivos que lo llevaron a delinquir;
- e) que el imputado ha manifestado su arrepentimiento de manera activa asumiendo su responsabilidad en el hecho y su intención por restablecer la vigencia de la norma infringida (art. 79, CPP);

En cuanto a la modalidad, esto es pena en suspenso, al margen que entiendo me veo vedado de aplicar una forma más gravosa sin lesionar el principio acusatorio, la condicionalidad de la pena se funda en la circunstancia que para el caso resulta aconsejable y que ello habrá de redundar en la prevención especial del imputado, en tanto la amenaza de su imposición ante el incumplimiento de las condiciones deberá tener un efecto resocializador, contrariamente al efecto disociante que podría significar la privación de libertad, en el caso, por un tiempo breve, en una persona sin antecedentes.

Cabe agregar que al suspender condicionalmente la aplicación de la pena, resultan aplicables al caso las reglas de conducta establecidas en el art. 27 bis del Cód. Penal incorporado por ley 24.316, ello por el término de dos años, las que además fueron expresamente pactadas y por su parte aparecen razonables las que han convenido se impongan, en tanto resultan adecuadas conforme normativa citada, motivo por el cual se habrá de disponer en tal sentido.

Así las cosas, y teniendo especialmente en cuenta que la pena consiste en lograr el equilibrio óptimo entre la culpabilidad, prevención especial y prevención general, entiendo justo la acordada por las partes, y al valorar la gravedad del injusto en el caso concreto y la medida de la culpabilidad, estimo razonable imponer al imputado la que fuera pactada en el acuerdo presentado.

En cuanto a las costas del juicio corresponde imponerlas al encartado, art. 585 del CPP, no pudiendo apartarnos del principio objetivo en materia imposición de costas, que ha contado con la defensa técnica de un abogado de la matrícula, quien ha ejercido su labor, no debiendo regularse honorarios atento no existe pedido de parte interesada.

Por los fundamentos antes vertidos,

RESUELVO:

I).-DECLARAR AUTOR MATERIAL y PENALMENTE RESPONSABLE a Leandro Javier MONTENEGRO, alias no tiene, DNI N° 36.510.831, argentino, estudios secundarios completos, Cabo de la PER, de 27 años de edad, nacido en Concordia (E. Ríos) el 22/02/1992, hijo de Ernesto Fabián MONTENEGRO y de María José MEDINA, domiciliado en calle Sara Neira s/n° - Los Charrúas. NO tiene antecedentes penales, de los delitos de "PECULADO" (art. 261 del Código Penal), en calidad de AUTOR MATERIAL (art. 45 del Código Penal), y en consecuencia CONDENARLO a la pena de: "DOS (2) AÑOS DE PRISIÓN CONDICIONAL" con más la pena de INHABILITACIÓN ABSOLUTA PERPETUA.-

II).-IMPONERLE COMO REGLAS DE CONDUCTA , todo ello por el termino de DOS AÑOS, y conf. lo disp. por los arts. 26 y 27 bis del CP, las siguientes:

A) MANTENER INFORMADO SU RESIDENCIA;

B) ABSTENERSE DE USAR ESTUPEFACIENTES O DE ABUSAR DE BEBIDAS ALCOHÓLICAS;

C) ADOPTAR UN OFICIO, ARTE O TRABAJO ADECUADO A SU CAPACIDAD;

D) REALIZAR TRABAJOS A FAVOR DE UNA INSTITUCIÓN DE BIEN PÚBLICO por el término de cien (100) horas que llevará a cabo durante los primeros dieciocho (18) meses de la condena.-

E) CONCURRIR a la Oficina de Medios Alternativos (OMA) cada cuatro (4) meses A LOS FINES DE CONTROLAR EL CUMPLIMIENTO DE LAS REGLAS ANTES DETALLADAS.-

III).- IMPONER las costas al condenado. Art. 585 CPP, NO Regulando honorarios en atención no ha sido peticionado por parte interesada.-

IV).- REMITIR en devolución a la Unidad Fiscal local, el Legajo N° 9097/17, con nota de estilo.

V).- COMUNICAR, oportunamente a la Policía Departamental local y Registro Nacional de Reincidencia.

VI).-NOTIFIQUESE, regístrese, comuníquese y oportunamente archívese. Siendo las 12:20 hs. se da por finalizado el presente Acto.-

Dr. DARIO G.

MAUTONE

Juez de

Garantías.-