



Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 5
CCC 39178/2022/CA1 "Barbosa Mechato, S. E. s/ hurto en tentativa" Procesamiento. J. 28 FD/EV

//nos Aires, 14 de marzo de 2023.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

I. Llegan las presentes actuaciones a conocimiento del Tribunal a raíz del recurso de apelación interpuesto por la defensa de **S. E. Barbosa Mechato** contra el auto mediante el cual se dispuso su procesamiento por considerarlo autor del delito de hurto en grado de tentativa reiterado en dos oportunidades.

Conforme lo ordenado en el legajo, la parte recurrente presentó a través del Sistema de Gestión *Lex-100*, el memorial sustitutivo de la audiencia oral. Finalizada la deliberación, el Tribunal se encuentra en condiciones de resolver.

II. Los agravios expuestos por la defensa no logran conmover los fundamentos del auto que se revisa.

El primero de ellos, vinculado con la capacidad de culpabilidad del imputado al momento de los hechos, no puede prosperar, pues, si bien en el informe médico legal de fs. 20/vta. se asentó que el imputado presentaba "*inyección conjuntival y dificultad para mantenerse en pie*" y él mismo en su descargo refirió ser adicto al alcohol y no recordar los hechos que se le imputan por hallarse, en ambas ocasiones, bajo los efectos de la ingesta de alcohol, dicho estado de situación no resulta, por sí solo, suficiente para tener por acreditada una ausencia de capacidad para comprender la criminalidad de sus actos y dirigir sus acciones.

En ese sentido, se valora que en el mismo informe -practicado horas después de su detención con motivo del hecho 2- también se dejó constancia de que se encontraba "*orientado en tiempo y espacio con atención conservada y consciencia de estado y situación*" (ver fs. 20/vta.).

A ello se añade que brindó correctamente sus datos personales durante el trámite del sumario y no se advierte, del accionar que se observa en las filmaciones agregadas al sumario, una situación de exclusión de capacidad como alega la defensa.

En efecto, en los videos 1, 2 y 3 se observa al imputado recorrer las góndolas y observar permanentemente hacia los costados antes de esconder entre sus prendas los distintos productos, tras lo cual intenta retirarse



Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 5
CCC 39178/2022/CA1 "Barbosa Mechatto, S. E. s/ hurto en tentativa" Procesamiento. J. 28 FD/EV

rápidamente del lugar; mientras que, en el video 4 (que corresponde al hecho 1, del 23 de julio de 2022) se lo ve exhibir el interior de la bolsa con la que había ingresado al supermercado para simular que no se llevaba nada y luego, al ser increpado por el personal del comercio, se aprecia que levanta su remera para mostrar que no tiene elementos ocultos debajo de ella, intentando de esa manera, engañar al empleado, lo que evidencia que comprendía la criminalidad de sus actos.

Si bien es posible, como afirman el imputado y su defensa, que en ambos casos aquél se hallara bajo los efectos de consumo de alcohol -de hecho, el oficial Galarza mencionó que si bien se encontraba "ubicado en tiempo y espacio" (...) "aparenta[ba] síntomas de ingesta de sustancia alcohólica"- ello no lleva *per se* a considerar que, al momento de los hechos, se encontrara indefectiblemente en una situación que le hubiera impedido comprender la criminalidad de su conducta o ajustar su proceder a la ley.

Por el contrario, si bien podría haberse encontrado disminuida la capacidad del imputado para dirigir su accionar en función de un presunto consumo de alcohol, las pruebas reunidas hasta el momento indican que habría comprendido la ilicitud de los hechos que se le reprochan.

No se desconoce la problemática de consumo de alcohol de larga data que el imputado dijo padecer y que, por cierto, fue advertida por los galenos que lo entrevistaron, tampoco la pertinencia y utilidad de peritaje oportunamente ordenado por el juzgado. No obstante, el resto de las constancias de autos y la falta de concreción de aquél -producto de la incomparecencia del acusado- impiden acreditar un estado de incapacidad que dé lugar a la inimputabilidad prevista en el artículo 34 del Código Penal.

Así, la posible disminución a la que se hace referencia más arriba, no permite concluir inequívocamente que se encontraba excluida de manera absoluta su capacidad de culpabilidad y, en su caso, podrá influir al momento eventual de mensurar la pena aplicable como un atenuante en función de la menor capacidad para actuar en forma libre -art. 41 del C.P.-.

Ello por cuanto, como se dijo, pudo haber existido una disminución de esa aptitud, pero que no excluye la posibilidad de mantenerlo sometido a proceso en esta oportunidad (ver de esta Sala causa nro. 29726/21, "D.", rta.: 18/3/22, entre muchas). Esta situación amerita la realización de un



Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 5
CCC 39178/2022/CA1 “**Barbosa Mechato**, S. E. s/ hurto en tentativa” Procesamiento. J. 28 FD/EV

juicio público, donde pueda ser controlada la prueba a la luz de los principios procesales que nutren el debate oral.

En cuanto al planteo referido a la atipicidad de las conductas reprochadas por aplicación del principio de insignificancia, la Sala ha sostenido en múltiples ocasiones que el derecho de propiedad se encuentra igualmente afectado, independientemente del mayor o menor valor de los bienes que fueran sustraídos, aspecto que será relevante a los fines de graduar la pena (causa nro. 25.220/17, “**Albornoz**”, rta. 23/5/17, entre otras).

Así, tal como lo hemos postulado en el precedente “**Romero, M. G.**” (Sala V, causas nro. 74810/15, rta. el 23/2/17 y nro. 31131/19, rta.: 15/5/19), el derecho de propiedad no encuentra límites en su afectación.

En ese sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido en el precedente “**Adami**” que *“de la manera como se encuentra legislado el hurto, cualquiera que sea la magnitud de la afectación del bien tutelado que resulte como consecuencia del apoderamiento ilegítimo, en tanto no se prevén grados ni límites, hace que la conducta quede comprendida en el artículo 162 del Código Penal”* (Fallo 308:1796).

Es que, el bien jurídico protegido por la norma no es el patrimonio sino el derecho de propiedad, en el sentido amplio que le asigna la Constitución Nacional.

Por último, no se desconoce que a partir de la incorporación del instituto en cuestión en el art. 31 -inc. “a”- del C.P.P.F. el caso presentado podría ser un supuesto a evaluar en los términos de un criterio de oportunidad que establece un supuesto de política criminal, en tanto fue introducido para ser valorado por el Ministerio Público Fiscal.

En consecuencia, se erige como potestad de éste (ver art. 31, inciso “a” del CPPF), definiendo la tipicidad de la conducta (cfr. de esta Sala 57.647/22 “**Neófito Rivera**”, rta. el 9/2/23).

Por último, dado que el Magistrado omitió expedirse en relación a la aplicación de las previsiones de los artículos 310 o 312 del Código Procesal Penal de la Nación al ordenar el procesamiento, para evitar disponer la nulidad del auto cuestionado que resulta ser la última ratio (art. 2 del catálogo procesal), se encomienda que resuelva sobre este punto.



Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 5
CCC 39178/2022/CA1 "Barbosa Mechato, S. E. s/ hurto en tentativa" Procesamiento. J. 28 FD/EV

Por lo expuesto, al compartir los fundamentos del auto que se revisa (art. 455, *in fine a contrario sensu*, del CPPN), el Tribunal

RESUELVE:

I. CONFIRMAR la decisión objeto de recurso, con los alcances indicados.

II. ENCOMENDAR al magistrado que se expida sobre las previsiones de los artículos 310 o 312 del Código Procesal Penal de la Nación.

Se deja constancia de que el juez Hernán Martín López no interviene por haberse alcanzado la mayoría exigida en el artículo 24 *bis in fine* del Código Procesal Penal de la Nación.

Notifíquese a las partes, hágase saber lo resuelto al juzgado mediante DEO y remítase mediante el sistema de gestión Lex-100.

Ricardo Matías Pinto

Rodolfo Pociello Argerich

Ante mí:

María Florencia Daray
Secretaria de Cámara