

FPA 5606/2017/24/1/11/RH1



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

Suprema Corte:

I

La Cámara Federal de Apelaciones de Paraná, Entre Ríos, hizo lugar –por mayoría– al recurso de apelación interpuesto por la defensa de Jacqueline Mabel G y le concedió la prisión domiciliaria. Contra esa decisión interpuso recurso de casación el fiscal general ante esa instancia, que fue concedido.

La Sala I del *a quo* declaró inadmisibile el recurso pese a que, como se detallará a continuación, “ingresó al fondo del asunto” (como admite el fiscal ante esta instancia en el punto IV del escrito que contiene su apelación federal, documentación que para mejor dictaminar se ha obtenido desde esta sede a través de la fiscalía interviniente y que en formato digital acompaño).

El representante del Ministerio Público interpuso recurso extraordinario contra lo así resuelto, cuyo rechazo suscitó la presente queja.

II

La Cámara de Casación declaró inadmisibile la impugnación de la especialidad por considerar que la decisión recurrida no constituye sentencia definitiva ni es equiparable a tal categoría.

En tal sentido, la juez que encabezó el acuerdo –cuyo criterio, en lo sustancial, compartieron los otros dos magistrados– sostuvo que el caso “debe ser analizado bajo el paradigma de los derechos de género, donde frente a la vulnerabilidad sistémica de falta de sustento y nivel de vida adecuado la madre de

familia habría violado la ley, imputada de ilícito, procesada, privada de su libertad y su hija de sólo 20 años tuvo que convertirse en adulta, poniéndose a la cabeza del cuidado de sus hermanos, trasladándole la vulnerabilidad preexistente a su propia vida que recién comienza”.

Expresó la magistrada, además, que a la imputada le fue concedido el arresto domiciliario para hacerse cargo de sus hijos de siete y diecisiete años de edad, que durante su detención estuvieron bajo la tutela y cuidado de la hermana mayor, hacia quien se debe asegurar el cumplimiento de la "Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer" puesto “que es una adolescente a la que no se le pueden exigir responsabilidades por encima de sus obligaciones, que además padece una discapacidad motriz que le dificulta la marcha y la movilidad (conforme el certificado de discapacidad obrante en autos) y tuvo que asumir como si fuera una adulta por una vida que no eligió, de cuidar de sus hermanos niños como si fueran sus hijos”.

Aunado a lo expuesto, con fundamentos asentados en normativa constitucional e internacional, así como de precedentes de V.E. y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos referida a las protecciones especiales por la posición de vulnerabilidad de los niños y su interés superior, la juez estimó que la Cámara Federal de Apelaciones de Paraná brindó motivos suficientes para encuadrar el supuesto de autos bajo las previsiones de los artículos 10 del Código Penal y 32 de la ley 24.660 y que, además, dicho tribunal dispuso una serie de condiciones que deben ser cumplimentadas para la concesión del arresto domiciliario, entre otras, que la defensa ofreciera un domicilio distinto a los fines de su ejecución, porque en el que había sido aprehendida G se produjo el hallazgo de estupefacientes cuya comercialización se le imputa.

FPA 5606/2017/24/1/11/RH1



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

III

El recurrente consideró que la apelación federal es procedente por tratarse de una sentencia equiparable a definitiva en tanto que, al morigerarse la detención de la imputada, se ignoró la proyección de los riesgos procesales de elusión y entorpecimiento de la investigación, lo que genera un peligro actual y concreto de impedir la continuación del proceso. A este respecto, a su vez, tuvo en consideración el interés de la comunidad en un caso donde se deben investigar y sancionar delitos vinculados al tráfico de estupefacientes, cuyo compromiso suscribió el Estado Argentino frente a la comunidad internacional al ratificar la Convención de Naciones Unidas contra el Tráfico de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas (ley 24.072).

En tal sentido, sostuvo que la cámara de casación tomó una decisión meramente voluntaria, carente de referencia a las circunstancias concretas comprobadas en esta causa, al pretender realizar un análisis fundado del interés superior del niño, ignorando por completo que la comisión del hecho que se investiga se caracterizó por la utilización de los propios familiares de G para comerciar estupefacientes en la vía pública.

Asimismo, expresó que el *a quo* “resolvió a partir de estereotipos vinculados con sus preconceitos sobre la sociedad patriarcal y el rol de las mujeres en la vida social y familiar que no se condicen con la situación de este caso” por cuanto “ni los niños están desamparados, ni existen pruebas de que su hermana se haya convertido en su madre”.

IV

Es doctrina del Tribunal que la tacha de arbitrariedad es de aplicación restringida, no apta para cubrir las meras discrepancias de las partes respecto de los fundamentos de hecho, prueba y de derecho común y procesal, a través de los cuales los jueces de la causa apoyaron sus decisiones en el ámbito de su jurisdicción excluyente, tampoco para abrir una tercera instancia para debatir temas no federales ni para la corrección de fallos equivocados o que se consideren tales, sino que sólo admite los supuestos desaciertos y omisiones de gravedad extrema, a causa de los cuales los pronunciamientos no pueden adquirir validez jurisdiccional (Fallos: 311:1950; 324:3421 y dictamen de la Procuración General al que la Corte remitió en Fallos: 339:1066). Asimismo, que esta regla puede ceder cuando lo resuelto conduce a una restricción sustancial de la vía utilizada por el apelante sin fundamentación idónea o suficiente, lo que se traduce en una violación de la garantía del debido proceso consagrada en el artículo 18 de la Constitución Nacional (Fallos: 337:1361, 339:864, entre muchos).

Estimo que el *sub judice* es uno de los supuestos de excepción que justifican la intervención de la Corte. Pienso que es así, ya que la decisión de la cámara de casación posee un fundamento aparente, apoyada en afirmaciones meramente dogmáticas, es decir, no constituye una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias de la causa.

Considero que el fiscal general planteó debidamente la arbitrariedad de lo resuelto por el *a quo* y la consecuente afectación de aquella garantía constitucional, que ampara a todas las partes por igual (Fallos: 321:1909, 328:4580 y 331:2077, entre otros), lo que suscita cuestión federal suficiente (Fallos: 308:1662; 314:1358; 330:4226), porque la Cámara Federal de Casación Penal no

FPA 5606/2017/24/1/11/RH1



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

hizo mención a la existencia de elementos objetivos indicadores del riesgo procesal derivado de la concesión del beneficio de la prisión domiciliaria a G .

En efecto, como había sido introducido por el Ministerio Público Fiscal en su recurso, estos riesgos están fundados no solo en la expectativa de pena sino también en las características del hecho, en cuanto a su grado de organización delictiva dedicada al comercio de estupefacientes y, en el caso de la acusada, la utilización del hijo y del sobrino como vendedores.

Al respecto, también resaltó el recurrente la falta de un empleo u ocupación lícita conocida y su comportamiento en un proceso previo, habida cuenta “que la imputada violó las normas de conducta acordadas en una suspensión de proceso a prueba anterior, precisamente por un caso en que se investigaban infracciones a la ley de estupefacientes”.

Además, en torno al posible entorpecimiento de la investigación se destacó que esta organización delictiva posee aparentes vínculos con el sector público, que gran parte de la prueba es testimonial y que los miembros de las fuerzas de seguridad relataron haber sufrido intimidaciones y amedrentamientos con armas de fuego para evitar la detención de la encausada.

En tales condiciones, la resolución de la cámara de casación –así como la de la instancia anterior– carece de una debida fundamentación, puesto que desatendió la consideración de extremos oportunamente invocados que resultaban conducentes para la solución del caso, en virtud de la obligación de analizar, en concreto, la efectiva existencia de los mentados riesgos procesales.

Por otra parte, para omitir dicho examen el *a quo* resolvió confirmar el otorgamiento del arresto domiciliario con base en argumentos vinculados con la protección de los derechos de los hijos de la procesada. Por un lado, por considerar que es deber del Estado evitar la discriminación de su hija mayor, quien con veinte años de edad se ha visto forzada, en razón de su género, a convertirse en madre de sus hermanos menores; por otro, por resguardar el interés superior del niño que impone adoptar las medidas necesarias para el mantenimiento de la relación entre los dos hijos menores de edad y la imputada.

Como resalta el recurrente, la primera argumentación aparece carente de adecuación al caso concreto de acuerdo a lo que se desprende del informe socio ambiental, puesto que los menores se encuentran también bajo el cuidado de sus abuelos y el hermano que sigue en edad a la joven estaba por entonces próximo a cumplir diecisiete años.

En cuanto al segundo razonamiento, no está fundadamente demostrado en el *sub lite* que la re-vinculación con los menores resulte aconsejable y redunde en beneficio de éstos toda vez que, como se dijo, el hijo y el sobrino de la imputada se encuentran procesados en esta causa por participar como sus “soldaditos” en la venta de estupefacientes.

Es oportuno añadir que la separación temporal de los menores respecto de sus progenitores por causas legales como la de autos es una situación expresamente contemplada por la Convención sobre los Derechos del Niño (artículo 9.4) que también ha sido reconocida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la Opinión Consultiva OC 21/14 (párrafo 274 y sgtes.).

En consecuencia, en mi opinión, las inferencias plasmadas en el fallo impugnado carecen de sostén jurídico y fáctico por apartamiento de constancias

FPA 5606/2017/24/1/11/RH1



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

comprobadas de la causa y son producto de la exclusiva voluntad de los jueces (Fallos: 311:512; 326:3734 y 330:4983; entre muchos otros).

En tales condiciones, estimo que la decisión de la cámara de casación adolece de una debida fundamentación, por cuanto, además de lo expuesto, omitió la consideración de extremos oportunamente invocados y atendibles, habida cuenta la obligación de analizar en concreto la existencia de riesgos procesales *prima facie* acreditados. En síntesis, el temperamento adoptado es arbitrario, ya que resulta insostenible tanto el fallo que carece de fundamentación como el que omite valorar planteos serios y conducentes para la adecuada solución del caso (Fallos: 268:266; 314:685; 321:2990, entre muchos otros).

V

Por ello, y los demás argumentos desarrollados por el señor fiscal general, mantengo la presente queja y opino que corresponde declarar procedente el recurso extraordinario, y revocar la decisión apelada para que se dicte una nueva conforme a derecho.

Buenos Aires, 7 de abril de 2022.

Firmado digitalmente por: CASAL
Eduardo Ezequiel
Fecha y hora: 07.04.2022 16:55:02