Registro Nro.

///la Ciudad de Buenos Aires, a los 21 días del mes de abril de dos mil veinte, se reúne la Sala I de la Cámara Federal de Casación Penal, integrada por la doctora Ana María Figueroa como presidenta, y los doctores Daniel Antonio Petrone y Diego G. Barroetaveña como vocales, reunidos de manera remota y virtual -conforme lo establecido en las Acordadas N° 6/20, 8/20, 10/20 y 12/20 de la C.S.J.N. y 6/20, 7/20, 8/20 y 9/20 de la C.F.C.P.-, asistidos por el secretario de cámara Walter Daniel Magnone, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto en el presente legajo **FSA 119493/2017/TO1/9/CFC2**, caratulado: "**Fernández, María del Carmen s/ recurso de casación**", de cuyas constancias **RESULTA:**

I. Que el Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín, provincia de Buenos Aires, con fecha 8 de abril de 2020, resolvió: *"**I. NO HACER LUGAR** al arresto domiciliario solicitado en favor de María del Carmen Fernández… **II. ORDENAR** a la Directora del Complejo Penitenciario Federal IV arbitre los medios necesarios tendientes a dar cumplimiento y extremar las medidas de prevención, salud e higiene en los términos de la Acordada 3/20 de esta C.F.C.P. y la 'Guía de actuación para la prevención y control del COVID-19 en el S.P.F.' (DI-2020-58-APN-SPF#MJ, del 26/03/2020) …"*.

Contra el punto I de dicha decisión, el defensor oficial de María del Carmen Fernández –Leonardo Miño-, interpuso el recurso de casación en estudio, que fue

concedido por el *a quo*.

II. La parte recurrente encarriló el remedio casatorio en los términos del art. 456 del C.P.P.N., al considerar que el fallo carecía de fundamentación, remitiéndose a meras afirmaciones dogmáticas sin brindar motivos acabados para denegar el beneficio intentado (art. 123 del C.P.P.N.).

En este sentido, indicó en primer lugar que en base a las patologías que sufría la nombrada Fernández (*"presenta un delicado estado de salud en virtud que padece arritmia cardíaca, hipertensión y diabetes"*) y teniendo en cuenta la Pandemia declarada por la OMS con relación al coronavirus COVID-19, la situación de encierro agravaba su estado de salud, siendo la prisión domiciliaria *"la mejor alternativa a su caso concreto"*.

A continuación, señaló que el arresto domiciliario de la encausada había sido también solicitado *"en función del Interés Superior del Niño… es madre de Lara Anabella Carrizo, de 18 años de edad, y de Walter Alexis Carrizo, de 9 años de edad, quien padece de Síndrome de Down"* siendo que *"la resolución puesta ahora en crisis no ha dado correcto tratamiento a la cuestión planteada y por ende no ha fundado debidamente la denegatoria al arresto domiciliario solicitado a favor de mi pupila"* y que *"la falta de fundamentación destacada convence a esta defensa que es motivo suficiente para que se revoque el resolutorio puesto en crisis a través de esta vía recursiva y se conceda a mi pupila el arresto domiciliario…"*.

En concreto "*que en la resolución en ciernes el Tribunal a quo prescindió de un análisis completo y circunstanciado de todo el plexo normativo en juego y de*

Fecha de firma: 21/04/2020
Firmado por: WALTER DANIEL MAGNONE, SECRETARIO DE CAMARA
Firmado por: ANA MARIA FIGUEROA, JUEZA DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL
Firmado por: DANIEL ANTONIO PETRONE, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL
Firmado por: DIEGO G. BARROETAVEÑA, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL
Firmado(ante mi) por: ANA MARIA FIGUEROA, JUEZA DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL
#34518332#258332243#20200421165932827

las concretas constancias médicas y condiciones personales de mi pupila Fernández al momento de resolver el pedido incoado por esta defensa, ni del Interés Superior del Niño, lo cual evidencia que para alcanzar la decisión aquí cuestionada se basó únicamente en consideraciones abstractas, discrecionales y arbitrarias, lo que descalifica a la resolución como acto jurisdiccional válido (arts. 123 y 404, inc. 2º del C.P.P.N.)…".

En razón de lo expuesto, la defensa solicitó se case la resolución cuestionada y se disponga la detención domiciliaria de María del Carmen Fernández.

Hizo reserva del caso federal.

III. Frente al escenario precedentemente expuesto, con habilitación de feria extraordinaria se fijó audiencia en los términos del art. 465 bis del C.P.P.N.

En esa oportunidad presentaron breves notas tanto el Dr. Marcelo Carlos Helfrich –Coordinador a cargo de la Unidad Funcional para la Asistencia de Menores de 16 años- en representación de los intereses de Walter Alexis Cabrera; como así también la defensa oficial de María del Carmen Fernández.

El primero de ellos entendió que la morigeración del encarcelamiento de la nombrada resultaba ser la solución que mejor se compadece con el bienestar y desarrollo del niño involucrado y, en definitiva, se imponía en aras de su interés superior; siendo que la situación de su asistido no había sido correctamente valorada al momento de la denegatoria de la prisión domiciliaria de la encausada.

Por su parte, la defensa oficial se remitió y

reiteró los argumentos expuestos en su recurso y adjuntó la documentación que surge del sistema Lex 100.

De esa forma las actuaciones quedaron en condiciones de ser resueltas.

Efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultó que debía observarse el siguiente orden: Daniel Antonio Petrone, Diego G. Barroetaveña y Ana María Figueroa.

Y CONSIDERANDO:

El señor juez **Daniel Antonio Petrone** dijo:

I. En primer término, cabe señalar que el recurso de casación interpuesto resulta formalmente admisible; ello, por cuanto el impugnante invocó fundadamente uno de los motivos estipulados en el art. 456 del Código Procesal Penal de la Nación, se encuentra involucrada una cuestión de naturaleza federal, que impone su tratamiento en los términos de la doctrina sentada por la Corte Suprema en Fallos: 328:1108 (“Di Nunzio, Beatriz Herminia”), y se han cumplido los requisitos de temporaneidad y fundamentación requeridos por el citado cuerpo legal.

II. Sentado ello, corresponde recordar que conforme surge del Sistema Informático Lex 100, María del Carmen Fernández se encuentra procesada, con prisión preventiva, por *“haber conformado desde fecha incierta hasta el 3 de marzo de 2018 una organización destinada al tráfico de estupefacientes, en su modalidad de tenencia con fines de comercialización.”; hecho por el que debía responder en calidad de coautora (art. 45 del CP y art. 5 inc. “c” y 11 inc. “c” de la Ley 23.737)…”.*

Por otra parte, se destaca que la nombrada se encuentra detenida en la causa desde el día 3 de marzo de 2018 y alojada en el Complejo Penitenciario Federal IV del

Fecha de firma: 21/04/2020
Firmado por: WALTER DANIEL MAGNONE, SECRETARIO DE CAMARA
Firmado por: ANA MARIA FIGUEROA, JUEZA DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL
Firmado por: DANIEL ANTONIO PETRONE, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL
Firmado por: DIEGO G. BARROETAVEÑA, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL
Firmado(ante mi) por: ANA MARIA FIGUEROA, JUEZA DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL

#34518332#258332243#20200421165932827

SPF.

III. A fin de dar adecuado tratamiento a los agravios planteados por la parte recurrente, cabe a esta altura señalar que el tribunal *a quo*, previo a dictar la resolución en crisis, consideró que *"resultando que la petición efectuada por el Defensor Público Oficial, en los términos del inc. "f" del art. 32 de la Ley 24.660, no resulta una cuestión propia de esta feria extraordinaria -conforme lo dispuesto en el punto 1° de la Acordada de este Tribunal de fecha 25/03 y los lineamientos fijados por la CSJN en su Acordada 6/20 y la CFCP en su Acordada 4/20-, corresponde disponer la suspensión del trámite en tal sentido hasta que ésta concluya…"*, dando trámite por ello a la *"restante solicitud respecto de la alegada situación de salud de la encartada Fernández en relación al Coronavirus (COVID-19)"*.

Que así rechazó el arresto domiciliario de María del Carmen Fernández sobre la base de las siguientes consideraciones.

En primer lugar, valoró la vigencia de los riesgos procesales que fueron expuestos al momento de disponer la prórroga de la prisión preventiva de la nombrada, *"teniendo en cuenta a tal efecto la gravedad de los delitos endilgados -y los compromisos internacionales suscriptos por el Estado para la persecución penal de los mismos-, la elevada expectativa de prisión y la existencia de sujetos prófugos…"*.

Además, que *"…en aquella ocasión se sostuvo, asimismo, que no existía razón alguna que permitiera fundar la aplicación en el caso de una medida de coerción*

menos gravosa que permita neutralizar los riesgos procesales aludidos (art. 210 del CPPF, a contrario), como así tampoco se advierte -ni fue alegada por la parte- presente en el caso alguno de los supuestos previstos en el art. 10 del C.P. (o su réplica en el art. 32 de la Ley 24.660) para que la prisión preventiva aludida sea cumplida en forma domiciliaria…".

A continuación, reseñó las múltiples normativas existentes vinculadas a la actual situación de emergencia sanitaria y luego se refirió a que Fernández "*no presenta patología o afección alguna que la ubique en la población de riesgo frente al COVID-19 -más allá de que la defensa afirmara lo contrario sin aportar documentación alguna que lo respalde…".*

De esa manera concluyó que no existían razones plausibles para conceder la prisión domiciliaria de la nombrada.

IV. Reseñado así en breve síntesis el contexto en el que se inscribe esta inspección casatoria, he de adelantar que asiste razón a la parte recurrente en cuanto a que la resolución puesta en crisis es portadora de vicios que resienten su motivación y, por ello, la descalifican como acto jurisdiccional válido, a partir de lo cual estimo viable la impugnación interpuesta.

De acuerdo a lo expuesto, se observa que el tribunal *a quo*, al rechazar el pedido efectuado por la defensa, más allá de ponderar los riesgos procesales que entendió vigentes y que la defensa no había acreditado patología o afección alguna que la ubique en la población de riesgo frente al COVID-19, lo cierto es que en el caso puntual omitió todo tipo de análisis fundado en relación a, en primer lugar, la condición de riesgo que la parte

Fecha de firma: 21/04/2020
Firmado por: WALTER DANIEL MAGNONE, SECRETARIO DE CAMARA
Firmado por: ANA MARIA FIGUEROA, JUEZA DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL
Firmado por: DANIEL ANTONIO PETRONE, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL
Firmado por: DIEGO G. BARROETAVEÑA, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL
Firmado(ante mi) por: ANA MARIA FIGUEROA, JUEZA DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL

#34518332#258332243#20200421165932827

recurrente dijo que presenta la nombrada.

Así, de las constancias de lex 100 a las que se tuvo acceso surge un informe del Complejo Penitenciario Federal IV del SPF del que únicamente se desprende que Fernández *"no encuadra en la población de riesgo para infección por covid-19"*.

Es decir que no surge de las constancias aludidas que el Tribunal haya efectuado algún tipo de examen tendiente a confirmar o descartar las afecciones de salud que dijo Fernández padecer y determinar si efectivamente se encuentra dentro del grupo de riesgo por el COVID-19.

Al mismo tiempo, no puede soslayarse que el *a quo* decidió no habilitar la feria en base a uno de los argumentos expuestos por la defensa - aplicación del inciso "f" del art. 32 de la ley 24660 ya que, según se desprende de su presentación, tendría un hijo de 9 años de edad que padece "Síndrome de Down"-, sino que limitó su análisis a la situación sanitaria excepcional por la que atraviesa el país –Pandemia por COVID-19-, escindiendo de manera arbitraria los supuestos al momento de analizar la procedencia de un único instituto –arresto domiciliario- máxime cuando uno de los argumentos invocados –ser madre de un hijo discapacitado- se encontraba previsto en la normativa aplicable incluso antes de la entrada en vigencia del art. 210, inc. "j", del C.P.P.F. que no supedita su procedencia a los requisitos del art. 10 del Código Penal y 32 de la Ley de Ejecución Penal en la etapa procesal que transitan estas actuaciones.

En otras palabras, la decisión se limitó a rechazar el beneficio solicitado analizando únicamente uno

de los planteos efectuados por la defensa, dejando de lado otro argumento sobre el que esa misma parte basó también el pedido de mismo instituto en juego.

De lo expuesto se desprende que, la resolución recurrida no cuenta con fundamentos mínimos, necesarios y suficientes para ser considerado un acto jurisdiccional válido en los términos del art. 123 del CPPN.

Por ello, frente a las circunstancias apuntadas y la situación excepcional que se transita, y sin que implique anticipar opinión con relación a la viabilidad del arresto domiciliario solicitado, corresponde que el tribunal *a quo* realice un nuevo examen de la cuestión planteada; bajo los lineamientos aquí indicados.

En tales condiciones, propongo al acuerdo, hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la Defensa Pública Oficial, sin costas; anular la resolución recurrida y en consecuencia, devolver las actuaciones al tribunal de origen para que dicte una nueva resolución con arreglo a los lineamientos aquí sentados (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.).

Tal es mi voto.

El señor juez **Diego G. Barroetaveña** dijo:

Hemos de adherir, en lo sustancial, al voto del colega que lidera el acuerdo, toda vez que de las constancias de la causa a las que hemos tenido acceso a través del Sistema Integral de Gestión Lex 100, tal como señala el doctor Daniel Antonio Petrone, se observa que los jueces de la instancia anterior a los efectos de confirmar o descartar las afecciones de salud que dijo Fernández padecer -ya recordadas por el colega preopinante- y determinar si efectivamente se encuentra dentro del grupo de riesgo por el COVID-19, se valieron del informe

Fecha de firma: 21/04/2020
Firmado por: WALTER DANIEL MAGNONE, SECRETARIO DE CAMARA
Firmado por: ANA MARIA FIGUEROA, JUEZA DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL
Firmado por: DANIEL ANTONIO PETRONE, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL
Firmado por: DIEGO G. BARROETAVEÑA, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL
Firmado(ante mi) por: ANA MARIA FIGUEROA, JUEZA DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL

#34518332#258332243#20200421165932827

elaborado por el Complejo Penitenciario Federal IV del Servicio Penitenciario Federal.

Ahora bien, el mentado informe sólo expresa que Fernández *"(n)o encuadra en la población de riesgo para infección por covid-19".* En nuestra opinión, una resolución que se basa en un informe médico de esas características, necesariamente carece de una debida fundamentación.

En palabras más claras, no es posible construir una resolución ajustada a derecho sobre la base de una documentación que tiene el déficit señalado.

En supuestos similares al que se presenta en esta causa, en numerosas ocasiones la Corte Suprema de Justicia de la Nación se ha pronunciado al respecto (*videre* Fallos: 311:948, 304:1510, 303:2080 y 311:621, entre muchos otros).

Por ello, la resolución recurrida carece de la debida fundamentación (Fallos 328:121; 330:4983; entre muchos otros).

Por lo tanto, concordamos en que la decisión impugnada no cuenta con fundamentos mínimos, necesarios y suficientes para ser considerado un acto jurisdiccional válido en los términos del art. 123 del CPPN.

Por ello, frente a las circunstancias apuntadas y la situación excepcional que se transita, y sin que ello implique anticipar opinión con relación a la viabilidad de la detención domiciliaria solicitada, corresponde que el tribunal *a quo* realice un nuevo examen de la cuestión planteada.

Es mi voto.

La señora jueza, Doctora Ana María Figueroa dijo:

Que por compartir en lo sustancial los

fundamentos expuestos por el juez que vota en primer término, adhiero a la solución propuesta.

En línea con ello, cabe señalar que el estudio del caso traído a revisión jurisdiccional de esta Cámara evidencia que la petición de la imputada fue fundada, por un lado, en la invocación de la pertenencia de ésta a un grupo de mayor vulnerabilidad frente a un eventual contagio por el virus denominado COVID-19 en razón de las patologías que padece y, por el otro, en el hecho de que es madre de dos hijos, uno de los cuales es un niño de 9 años con síndrome de down y que en los hechos, estaría siendo atendido por su hermana de 18 años de edad.

En ese escenario, sin perjuicio de que el *a quo* sustanció en principio ambos extremos de la petición, por medio del requerimiento al Servicio Penitenciario Federal del informe médico glosado a fs. 303 y por la intervención del Asesor de Menores -que se expidió de modo favorable a la concesión de la detención domiciliaria de Fernández, por considerar que es la solución que mejor se compadece con el bienestar del niño, cfr. fs. 301-, previo a resolver sobre la morigeración de la detención dispuso la suspensión del trámite, en relación a lo previsto por el inc. “f” del art. 32 de la Ley 24.660, por no constituir una cuestión propia de la feria extraordinaria.

Luego de un pormenorizado estudio del caso, comparto con el juez que lidera el Acuerdo la conclusión en torno a la falta de fundamentación del fallo recurrido, en tanto se funda en un informe médico que carece de la información necesaria para analizar de manera acabada los antecedentes de salud y riesgo potencial del encierro respecto de María del Carmen Fernández.

En cuanto al tratamiento de la detención

Fecha de firma: 21/04/2020
Firmado por: WALTER DANIEL MAGNONE, SECRETARIO DE CAMARA
Firmado por: ANA MARIA FIGUEROA, JUEZA DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL
Firmado por: DANIEL ANTONIO PETRONE, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL
Firmado por: DIEGO G. BARROETAVEÑA, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL
Firmado(ante mi) por: ANA MARIA FIGUEROA, JUEZA DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL



#34518332#258332243#20200421165932827

domiciliaria por el motivo referido al hijo menor de edad y con capacidad diferente de Fernández, considero que si bien una lectura superficial de lo alegado por la defensa podría indicar que el planteo en los términos del inc. f del art. 32 de la ley 24.660 excede la materia referida a la emergencia sanitaria que suscitó la feria extraordinaria, lo cierto es que en el caso *sub examine*, ello no es así por los motivos que a continuación habré de desarrollar.

Según refirió la propia imputada en su presentación *in pauperis formae* y luego por su defensa, desde su detención pudo recibir muy pocas visitas de sus hijos. En virtud de las medidas dispuestas por los decretos 260/20, 297/20, 325/20 y 355/20 del Poder Ejecutivo Nacional, ese contacto sería absolutamente imposible durante la vigencia del aislamiento social preventivo y obligatorio ordenado por el Poder Ejecutivo Nacional.

A ello se agrega que se ha alegado que, desde 2011 y hasta 2018, el padre de los hijos de Fernández -a quien se habría adjudicado la guarda ante la detención de aquélla- habría sido objeto de diversas denuncias y medidas de exclusión por parte de la justicia provincial por razones de violencia doméstica. Asimismo, que según refirió la defensa, el niño menor de edad con capacidad diferente estaría actualmente siendo atendido por su hermana mayor (de 18 años) (cfr. presentación de fs.300).

Todo ello evidencia que en el sub examine se presentaría una situación excepcional que por su urgencia amerita su tratamiento durante la feria extraordinaria dispuestas por las Acordadas de la CSJN ya citadas.

Es que en rigor, los motivos que invoca la

defensa para fundar su solicitud de arresto domiciliario tiene estrecha vinculación con las medidas de aislamiento social preventivo y obligatorio, en lo que se refiere a la salud, seguridad y desarrollo del niño menor de edad con capacidad diferente en el marco de las actuales circunstancias. Por lo tanto, los extremos alegados no pueden dejar de considerarse como aristas de la emergencia sanitaria y las medidas de aislamiento dispuestas por las autoridades pertinentes y, por ende, constituyen materia que ha de ser atendida durante la vigencia de esta feria, con el abordaje integral que se reclama a los magistrados.

En conclusión, voto por hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la defensa de la nombrada, anular el decisorio impugnado y remitir el legajo por medios digitales al tribunal de origen, a fin de que dicte una nueva decisión, sin que lo aquí resuelto implique pronunciarnos sobre el fondo de la cuestión planteada, concretamente, sobre la viabilidad del beneficio solicitado por la defensa.

Tal es mi voto.

En mérito a la votación que antecede, el Tribunal **RESUELVE:**

HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto por la defensa oficial de María del Carmen Fernández, sin costas, y, en consecuencia, **ANULAR** la resolución recurrida y devolver las actuaciones al tribunal de origen para que dicte una nueva resolución con arreglo a los lineamientos aquí sentados (arts. 456, 471, 530 y ccdtes. del Código Procesal Penal de la Nación).

Regístrese, notifíquese, comuníquese al Centro de Información Judicial - CIJ (Acordada 5/2019 de la C.S.J.N.) y remítase al tribunal de origen mediante pase digital,

Fecha de firma: 21/04/2020
Firmado por: WALTER DANIEL MAGNONE, SECRETARIO DE CAMARA
Firmado por: ANA MARIA FIGUEROA, JUEZA DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL
Firmado por: DANIEL ANTONIO PETRONE, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL
Firmado por: DIEGO G. BARROETAVEÑA, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL
Firmado(ante mi) por: ANA MARIA FIGUEROA, JUEZA DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL

#34518332#258332243#20200421165932827

sirviendo la presente de atenta nota de envío.