REGISTRO N° 197/21

// la ciudad de Buenos Aires, a los 10 días del mes de marzo de 2021, se reúne la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal, integrada por el doctor Mariano Hernán Borinsky como Presidente y los doctores Javier Carbajo y Angela E. Ledesma como Vocales, de manera remota de conformidad con lo establecido en las Acordadas 27/20 de la C.S.J.N. y 15/20 de este cuerpo, para decidir acerca del recurso de casación interpuesto en la presente causa **FSA 5742/2018/TO1/6/1/CFC2,** caratulada **"CEJAS, Enrique s/recurso de casación**", de la que **RESULTA:**

I. La jueza a cargo de la ejecución de la pena del Tribunal Oral en lo Criminal Federal NRO. 1 de Salta, el 18 de enero de 2021, resolvió: *"I) DENEGAR LA PRISIÓN DOMICILIARIA a ENRIQUE CEJAS* (…)".

II. Contra dicha decisión, la defensa particular de Cejas interpuso el recurso de casación en estudio, que fue concedido por el *a quo* –en cuanto a su admisibilidad formal- el 5 de febrero del corriente año.

Encauzó la impugnación en ambos incisos del artículo 456 del C.P.P.N. y destacó que la resolución cuestionada, por sus efectos, resultaba equiparable a sentencia definitiva por cuanto ocasionaba un gravamen de imposible reparación ulterior.

Sostuvo que resultaba arbitraria la interpretación que la jueza había efectuado sobre

las disposiciones de la Convención sobre los Derechos del Niño, del art. 10 del C.P. y del art. 32 de la ley 24.660.

Adujo que se había omitido valorar el escrito mediante el cual el Delegado y el Cacique de la Comunidad del Pueblo Wichi expresaban la situación de abandono en la que se encontraban los hijos del condenado.

Alegó que, si bien Cejas tenía doce hermanos, no surgía de la causa que se encontraran dispuestos a brindar ayuda a la familia del justiciable.

Por último, mencionó que el dictamen del Asesor de Menores resultaba favorable a los intereses del encartado.

III. El 3 de marzo del corriente, se cumplieron las previsiones del art. 465 *bis* del C.P.P.N., oportunidad en la que presentaron breves notas la defensa de Enrique Cejas, y el Asesor de Menores, en representación de los cuatro menores edad.

a. La defensa, además de reafirmar los argumentos que había expuesto en el recurso de casación, destacó que el grupo familiar de su asistido se integra con su concubina y sus hijos I.M. –de 10 años-, F.C. –de 9 años-, E.M. –de 4 años-, y J.C. –de 3 años-; que tanto Cejas como su familia pertenecen al pueblo Wichi, asentado en un paraje lejano en pleno monte chaqueño, que reconoce una estructura patriarcal con predominio del género masculino.

Fecha de firma: 10/03/2021
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: ANGELA ESTER LEDESMA, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35161569#282568388#20210310141929149

Añadió que, ante la ausencia del encartado, su conviviente Ernestina Matorras tuvo que asumir la manutención del hogar, que lo hizo vendiendo artesanías a turistas, actividad mermada en el marco de la situación de pandemia que prácticamente *"condenó al grupo familiar de Cejas a escasamente subsistir"*; que los niños quedan al cuidado de su hermana mayor –de 10 años de edad- cuando su madre no está.

De otro lado, resaltó las particularidades del territorio en el que reside el pueblo Wichi, sus inclemencias climáticas, las endemias por dengue y chikungunya, las crecidas que obligan a sus habitantes a abandonar sus humildes casillas, la falta de alimentos y de fuentes de trabajo que impone que deba acudirse a cazar o a pescar para sobrevivir.

En ese contexto, destacó que la presencia de Cejas en su domicilio permitiría *"dar al grupo familiar una mejor chance respecto al cuidado de los menores, como así también a pelear contra las inclemencias del tiempo y conseguir alimentos"*.

b. A su turno, el Defensor Público Coadyuvante de la Defensoría General de la Nación, coordinador a cargo de la Unidad Funcional para la Asistencia de Menores de 16 años, Marcelo Carlos Helfrich, también hizo propios los fundamentos expresados por su par ante la instancia previa, y emitió su opinión indicando que la incorporación de Enrique Cejas al régimen de prisión domiciliaria

sería beneficiosa para sus hijos a los fines de fortalecer el vínculo paterno filial.

Adujo que la observancia del principio del interés superior del niño requería particular atención, ello debido a la situación de especial vulnerabilidad en la que se encontraban al ser integrantes de la Comunidad indígena Wichi, que *“exige de medidas especiales para el pleno disfrute de sus derechos (cfr. Observación General nro. 11 (2009) Los niños indígenas y sus derechos en virtud de la Convención – Comité de los Derechos del Niño)”.*

Solicitó que se case la decisión impugnada y se haga lugar a la prisión domiciliaria en favor de Cejas, en resguardo de los derechos de sus representados.

Superada dicha etapa procesal y efectuado el sorteo de estilo para que los señores jueces emitan su voto resultó el siguiente orden sucesivo: doctores Javier Carbajo, Angela E. Ledesma y Mariano H. Borinsky, quedando las actuaciones en estado de ser resueltas.

El **señor juez Javier Carbajo** dijo:

I. Corresponde a esta Cámara Federal de Casación Penal resolver cuestiones como las que en esta oportunidad vienen recurridas, conforme a lo previsto por el art. 491 del C.P.P.N. y al criterio adoptado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente de Fallos: 327:388 “Romero Cacharane, Hugo Alberto s/ejecución” (R.230. XXXIV, rto. el 9/3/04), en tanto afirmó la vigencia del

Fecha de firma: 10/03/2021
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: ANGELA ESTER LEDESMA, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35161569#282568388#20210310141929149

principio de judicialización de la etapa ejecutiva de la pena.

Por lo demás, se encuentran involucradas cuestiones de naturaleza federal que imponen su tratamiento en los términos de la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en Fallos 328:1108, que ha erigido a esta Cámara Federal de Casación como tribunal intermedio y la ha declarado facultada para conocer previamente en todas aquellas cuestiones de esa índole y que pretendan someterse a su revisión final, con prescindencia de obstáculos formales (cfr. “Di Nunzio”, considerando 11°), constituyéndose de esta manera en tribunal superior de la causa para la justicia federal en materia penal.

En consecuencia, en asuntos como los aquí planteados, en donde se recurre un fallo que no hace lugar a la prisión domiciliaria alegando violación a prerrogativas contempladas por la Constitución Nacional y por tratados sobre derechos humanos con jerarquía constitucional (Convención sobre los Derechos del Niño, en las particulares circunstancias del caso), le compete la intervención a esta instancia, teniendo además en miras que la decisión objetada, por sus efectos, resulta susceptible de ocasionar un perjuicio de imposible reparación ulterior.

De esta manera, advirtiendo que, en el caso, se encuentran satisfechos los recaudos mínimos de fundamentación y las demás exigencias formales que demanda la vía recursiva intentada, estimo que

el recurso de casación interpuesto por la defensa es admisible.

II. Vale recordar que el 1° de septiembre del 2020 -en el marco de un acuerdo de juicio abreviado- Enrique Cejas fue condenado como autor penalmente responsable del delito de transporte de estupefacientes, agravado por la intervención de tres o más personas (arts. 5, inc. “c”, y 11, inc. “c”, de la ley 23.737) -cfr. Sistema Judicial Lex 100-.

Concretamente, se comprobó que “(…) *el día 7 de marzo del 2018, Enrique Cejas (y otros …), transportaron 69.533,1 gramos de marihuana, desde el paraje “El Cocal” hacia la localidad de Rivadavia Banda Sur, mientras se desplazaban en motocicletas tipo enduro, al ser detenidos por la preventora*”.

En lo que aquí interesa, su defensa solicitó que se concediera el cumplimiento de la sanción penal que recae sobre él en la modalidad de prisión domiciliaria.

Fundó su pretensión en la singular circunstancia de que el encartado y su grupo familiar pertenecen a un pueblo originario -Wichi-, que aún reconoce estructura patriarcal, que conlleva que Cejas fuera quien se encargaba de proveer a las necesidades más elementales de aquél y que su conviviente Ernestina Matorras, ante la ausencia del hogar del encartado, deba hacerse cargo de esa tarea, con las dificultades que implica el contexto descripto.

Fecha de firma: 10/03/2021
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: ANGELA ESTER LEDESMA, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35161569#282568388#20210310141929149

En consonancia con ello, solicitó que se interpretara de manera amplia el art. 10, inc. “f”, del C.P.

Adujo que los hijos de Cejas se quedaban solos en el hogar cuando su madre salía a trabajar.

Sobre el punto agregó que, ante la crisis generada por la pandemia, la venta de artesanías a la que ella se dedica no resultaba exitosa, por lo que debía recurrir a la práctica de la pesca o pedir ayuda a los integrantes de la comunidad para obtener alimentos.

Corrida vista al representante del Ministerio Público Fiscal, dictaminó que el beneficio solicitado no resultaba procedente puesto que los menores no se encontraban en situación de desamparo o vulnerabilidad.

Llegado el momento de resolver, la jueza de ejecución denegó la prisión domiciliaria solicitada.

III. Es pertinente recordar el marco normativo que regula la detención domiciliaria en supuestos como los aquí en tratamiento.

El artículo 10 del Código Penal legal prevé que: *“Podrán, a criterio del juez competente, cumplir la pena de reclusión o prisión en detención domiciliaria: (…) f) La madre de un niño menor de cinco (5) años o de una persona con discapacidad a su cargo”.*

Asimismo, y desde una hermenéutica sistemática el art. 32 de la ley 24.660 prescribe que: *“…El juez de ejecución, o juez competente,*

podrá disponer el cumplimiento de la pena impuesta en detención domiciliaria: (…) f) La madre de un niño menor de cinco (5) años o de una persona con discapacidad, a su cargo”

Y si bien el presente no encuadra estrictamente en estas disposiciones, ello no implica *per se* el rechazo de esta morigeración de cumplimiento de la pena fuera de la cárcel, pues el sentido de las normas atiende a circunstancias de índole humanitarias, amalgamándolas con el caso concreto y teniendo en cuenta fundamentalmente los principios de interés superior del niño y *pro homine*, entre las que se encuentran aquéllas en las que los niños -sin perjuicio de ser mayores de 5 años- puedan hallarse en una situación de desamparo o desprotección tal que amerite su concesión.

Se ha afirmado que *“…son los propios tratados* [Convención sobre los Derechos del Niño] *los que contemplan la posibilidad, en casos excepcionales y de conformidad con las leyes y procedimientos aplicables, de que los menores sean separados de sus progenitores”*, pues *“…el derecho a que los niños crezcan en el seno de una familia no puede ser interpretado en abstracto y de manera absoluta en contraposición con el resto del ordenamiento legal vigente, sino que debe ser evaluado de acuerdo a las particulares circunstancias de cada caso”* (cfr. causa n° 6667, “ABREGÚ, Adriana Teresa s/recurso de casación”, Reg. 7749.4, del 29/8/2006, del voto del juez Gustavo M. Hornos).

Fecha de firma: 10/03/2021
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: ANGELA ESTER LEDESMA, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35161569#282568388#20210310141929149

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado que la consideración rectora del interés superior del niño -establecida por la Convención sobre los Derechos del Niño-, *"…lejos de erigirse en una habilitación para prescindir de toda norma jurídica superior, constituye una pauta cierta que orienta y condiciona la decisión de los tribunales de todas las instancias llamados al juzgamiento de los casos…"* (Fallos 324:975).

A su vez, el art. 33 de la ley 24.660 reza *"…La detención domiciliaria debe ser dispuesta por el y c) del artículo 32, la decisión deberá fundarse en informes médico, psicológico y social…".*

Conforme el marco descripto, para la concesión de la prisión domiciliaria debe hacerse un análisis integral de las peculiaridades que rodean al pedido pues, como se advierte, el texto del art. 32 de la ley 24.660 establece que el juez "podrá" disponer el cumplimiento de la pena impuesta en detención domiciliaria (cfr. "ACOSTA, Jorge Exequiel s/recurso de casación", FCB 8439/2014/38/CFC4, Reg. 313/19, del 13/3/2019; "VIDAL CAMPOS, Yesenia Estefany s/recurso de casación", CFP 14514/2015/TO1/12/CFC9, Reg. 616/20, del 21/5/20, "LORIO, Mario Aníbal s/recurso de casación", FRO 22664/2017/41/CFC1, Reg. 2049/20, del 19/10/20, entre otras de esta Sala IV).

Tal conclusión se impone a partir de la existencia de ese verbo -"podrá"- empleado por el legislador y guarda coherencia con la conocida pauta

de interpretación según la cual la primera fuente de exégesis de la ley es su letra (Fallos: 304:1820 y 314:1849), a la que no se le debe dar un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, sino que las concilie y conduzca a una integral armonización de sus preceptos (Fallos: 313:1149 y 327:769) y que este propósito no puede ser obviado por los jueces con motivo de las posibles imperfecciones técnicas en la redacción del texto legal, las que deben ser superadas en procura de una aplicación racional (Fallos: 306:940; 312:802), cuidando que la inteligencia que se le asigne no pueda llevar a la pérdida de un derecho (Fallos: 310:937 y 312:1484).

En ese sentido, durante la discusión parlamentaria de la citada ley, se afirmó que *"el seguimiento minucioso de quienes toman la medida y, particularmente, respecto de la ampliación de la facultad del juez, el proyecto de ley no utiliza el término deberá para obligar al magistrado, sino que establece que en cada caso concreto podrá cumplir con esta petición* (…) *El juez, dentro de sus facultades, podrá utilizar este beneficio o no, según cada caso, y determinará si cada una de las peticiones reúne los requisitos que se requieren para obtener esta libertad domiciliaria"* (del informe del Senador Rubén Hugo Marín).

En esa línea, se agregó que *"el concepto 'podrá' está dándole al juez la oportunidad de valorar los hechos cometidos y, además, una responsabilidad para atender ese delicado equilibrio entre lo humano que significa que la madre pueda*

Fecha de firma: 10/03/2021
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: ANGELA ESTER LEDESMA, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35161569#282568388#20210310141929149

cuidar al chico, el interés colectivo y la gravedad del hecho que tendrá que mensurar frente a la sociedad en cuanto al otorgamiento de este beneficio” (del informe del Senador Miguel Ángel Pichetto en el orden del día N° 424 del 17 de diciembre de 2008 de la Honorable Cámara de Senadores de la Nación).

Por tanto, resulta claro que se trata de una facultad encomendada por el legislador al juez, quien deberá evaluar, luego del análisis global de las constancias del expediente, si resulta razonable conceder el instituto peticionado.

IV. En la inteligencia desarrollada, adelanto que, desde mi punto de vista, la decisión recurrida presenta defectos en su estructura fundante que la hacen pasible de ser descalificada como acto jurisdiccional válido.

Así, la magistrada a cargo de la ejecución de la pena memoró que la defensa expuso que Enrique Cejas *“es aborigen del pueblo originario Wichi, el cual tiene una concepción patriarcal respecto a la funcionalidad familiar, por lo que a la mujer wichi se le dificulta culturalmente sustituir al hombre en dichas tareas”.*

Que se *“encuentra acreditado que el causante tiene cuatro hijos menores de edad a cargo de su concubina la Ernestina Matorras madre de los mismos, quien trabaja vendiendo artesanías en palo santo, razón por la cual debe dejar a sus hijos, dificultándose sustentar al grupo familiar, lo cual era tarea de Cejas antes de quedar detenido”.*

Que *"…*[e]*sta situación se da en muchos hogares que se ven atravesando por el flagelo delictual, no porque se traten de integrantes de una etnia diferente, sino porque cuando uno de los padres es encarcelado pierden la fuerza laboral y la ayuda económica que este podría aportar al núcleo familiar.*

(…) *De los informes incorporados al legajo, resulta que el penado si bien perdió a su padre, cuenta con doce hermanos, familiares que puede contribuir al sustento de su familia y que una sobrina de nombre Fabricia Cejas ayuda a su pareja con el cuidado de los niños para que esta pueda trabajar.*

(…) Surge claro que el instituto de la prisión domiciliaria es un beneficio excepcional que se otorga como una morigeración al cumplimiento de la pena por cuestiones humanitarias, y en este caso en particular haciendo prevalecer los derechos de los menores y el interés superior del niño que se encuentran a cargo de su madre, razón por la cual concedérsela a CEJAS para que se haga cargo de sus hijos, que ya se encuentran al cuidado de su madre, sería una nueva causal que no se encuentra expresamente prevista en la ley.

(…) Como así también si se concede el beneficio solicitado de Arresto Domiciliario, CEJASS no podría trabajar, ya que el instituto consiste en cumplir la detención en su domicilio, como lo cual no podría ayudar a solventar los gastos que implica mantener un hogar y alimentar a sus hijos, con lo

Fecha de firma: 10/03/2021
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: ANGELA ESTER LEDESMA, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35161569#282568388#20210310141929149

cual la situación de su concubina no cambiaría, debería seguir siendo ella la que procure el sustento familiar. Conforme lo expresado hasta este momento, independientemente de las dificultades que debe asumir la concubina de Cejas por encontrarse como única persona al cuidado delos hijos de ambos, no está acreditado que los menores se encuentren en un estado de desamparo o vulnerabilidad".

La jueza entendió, entonces, que la situación de Cejas no encuadraba en la normativa aplicable al caso y descartó la posibilidad de que pudiese cumplir el resto de su condena en prisión domiciliaria.

V. De la reseña efectuada precedentemente, puede concluirse que el tribunal *a quo* no justipreció razonablemente y de manera global el conjunto de elementos objetivos y subjetivos indispensables para resolver un caso como el que había sido sometido a su decisión.

En efecto, en él se bregaba por la concesión del modo morigerado de cumplimiento de la pena que pesa sobre Enrique Cejas. Con ese propósito, la defensa hizo hincapié en la peculiar situación en que se encontraría su núcleo familiar, conformado por la conviviente de Cejas y cuatro hijos menores de 10 años –dos niñas y dos niños-, respecto del cual se ha detallado el entorno precario en el que transcurre su existencia, a merced de inclemencias de la naturaleza (que incluyen endemias), falta de oportunidades laborales para mujeres en el escenario eminentemente

patriarcal descripto, que, según se alegó, determina que los niños -cuyo interés superior se erige como imperioso deber de protección para los magistrados- se vean obligados a permanecer solos al cuidado de la mayor de ellos –de 10 años de edad- mientras su madre sale del hogar en procura de proveer a su subsistencia.

Soy consciente de que no puede colegirse de modo automático que la pertenencia a una comunidad indígena acredite por sí sola la situación de vulnerabilidad del grupo familiar de Enrique Cejas. Empero, como evoqué, en autos se ha delineado un peculiar panorama de fragilidad y padecimientos que impone conocer más de cerca la situación de su familia antes de pronunciarse acerca del instituto que se procura obtener.

Y es esa circunstancia la que luce ausente en el fallo en crisis. Tanto, que mi par de ejecución no se ha hecho cargo de contestar los puntuales planteos de la defensa en el escenario recordado, sino que, por el contrario, incluyó este singular supuesto -en el que se arguyó un especial desamparo familiar- dentro del conjunto de casos que habitualmente debe decidir, afirmando que esta *“situación se da en muchos hogares que se ven atrave sados por el flagelo delictual”.*

Incluso conjeturó, en pos de respaldar el temperamento asumido, acerca de la ayuda que a la familia podrían brindarle los numerosos hermanos del condenado o en torno de la imposibilidad de que éste

Fecha de firma: 10/03/2021
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: ANGELA ESTER LEDESMA, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35161569#282568388#20210310141929149

pudiera trabajar de acceder a la prisión en su domicilio.

He allí evidenciados los déficits que advierto en la resolución impugnada que trasluce que, dadas las particularidades señaladas, no resulte una derivación razonada de las circunstancias del caso evaluadas a la luz del derecho que lo rigen y, por ende, se imponga su anulación.

Por lo demás, entiendo que, antes de determinar el curso del pronunciamiento que resolverá la cuestión debatida, deba indagarse con mayor profundidad cuál es la situación de los hijos del requirente, como paso previo imprescindible para dilucidar si se encuentra o no menoscabado el interés superior del niño como fue denunciado en autos y debe garantizarse.

En esa línea, invalidado el resolutorio en estudio y reenviada la causa a su sede, corresponderá que el órgano a cargo de la ejecución de la pena disponga que, con la celeridad que el caso amerita, se practique un amplio y pormenorizado informe socio ambiental por parte de profesionales de la entidad especializada pertinente, en el lugar de su residencia, Paraje El Cocal, Rivadavia, Banda Sur, provincia de Salta. Cumplida que sea esa medida, deberá oírse a todas las partes interesadas, con carácter previo a que se decida nuevamente acerca de la procedencia del instituto propiciado.

Por lo expuesto, propongo al Acuerdo hacer lugar al recurso de casación deducido, anular la

decisión recurrida, reenviar las actuaciones al tribunal de procedencia para que se dicte un nuevo fallo conforme a derecho. Sin costas en la instancia (cfr. arts. 530 y cc. CPPN).

La señora jueza **Angela Ester Ledesma** dijo:

Que, dadas las particulares circunstancias del caso, habré de adherir a la solución propuesta por el colega que me precede.

En efecto, de la lectura de las constancias del caso surge información contradictoria, respecto a la situación de la familia de Enrique Cejas.

Así, del informe social se extrae que *"…el causante cuenta con acompañamiento familiar y lugar de residencia…"* y que *"…la realidad del grupo familiar (integrado por una adulta a cargo de 4 menores de edad, con ingresos inestables e insuficientes) y su condición como integrantes de pueblo originario, permite indicar que se trata de un grupo social vulnerable"* (cfr. informe social en expte. digital LEX100).

En este sentido, con el fin de evaluar correctamente el estado en el que se encuentra el núcleo familiar del condenado, entiendo que resulta conveniente la elaboración de un amplio informe socioambiental sobre la situación actual de los hijos e hijas para que se discuta el pedido de prisión domiciliaria en audiencia con todas las partes, a fin de justipreciar la procedencia o no del instituto.

Fecha de firma: 10/03/2021
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: ANGELA ESTER LEDESMA, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35161569#282568388#20210310141929149

Así también, corresponde señalar la necesaria intervención del Defensor Público Oficial de Menores e Incapaces en la audiencia, con el objeto de preservar el interés superior de los niños y niñas involucrados.

Tal es mi voto.

El **señor juez doctor Mariano Hernán Borinsky** dijo:

Sellada que se encuentra la suerte del recurso de casación interpuesto por la defensa de Enrique Cejas, sólo habré de dejar a salvo mi opinión en cuanto considero que la impugnación debe ser rechazada, sin costas en la instancia (arts. 530 y 531 *in fine* del C.P.P.N.).

Cabe recordar que, con fecha 1° de septiembre del año 2020, Enrique Cejas fue condenado como autor penalmente responsable del delito de transporte de estupefacientes, agravado por la intervención de tres o más personas (arts. 5, inc. “c”, y 11, inc. “c”, ambos de la ley 23.737). La sentencia no fue recurrida por las partes.

En dicha decisión se tuvo por acreditado que “(…) *el día 7 de marzo del 2018, Enrique Cejas (y otros …), transportaron 69.533,1 gramos de marihuana, desde el paraje ‘El Cocal’ hacia la localidad de Rivadavia Banda Sur, mientras se desplazaban en motocicletas tipo enduro, al ser detenidos por la preventora*”.

Las presentes actuaciones se iniciaron a raíz de la solicitud de la defensa de que se le otorgue la prisión domiciliaria a Cejas en función

del interés superior de sus hijos menores (art. 32, inc. “f” de la ley 24.660).

Al contestar la vista conferida, el señor fiscal de la instancia previa se opuso al planteo de la defensa.

Llegado el momento de resolver, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal nro. 1 de Salta resolvió rechazar la petición de la defensa.

En lo medular, el *a quo* coincidió con lo dictaminado por el fiscal ante esta instancia e indicó que “[d]*e los informes incorporados al legajo, resulta que el penado si bien perdió a su padre, cuenta con doce hermanos, familiares que puede contribuir al sustento de su familia y que una sobrina de nombre Fabricia Cejas ayuda a su pareja con el cuidado de los niños para que esta pueda trabajar (…).*

Como así también [surge que] *si se concede el beneficio solicitado de Arresto Domiciliario, CEJAS no podría trabajar, ya que el instituto consiste en cumplir la detención en su domicilio, como lo cual no podría ayudar a solventar los gastos que implica mantener un hogar y alimentar a sus hijos, con lo cual la situación de su concubina no cambiaría, debería seguir siendo ella la que procure el sustento familiar.*

Conforme lo expresado hasta este momento, independientemente de las dificultades que debe asumir la concubina de Cejas por encontrarse como única persona al cuidado de los hijos de ambos, no

Fecha de firma: 10/03/2021
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: ANGELA ESTER LEDESMA, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35161569#282568388#20210310141929149

está acreditado que los menores se encuentre en un estado de desamparo o vulnerabilidad".

Reseñado cuanto antecede, del análisis de la resolución impugnada se desprende que el *a quo* realizó un examen de las particularidades del caso y las circunstancias actuales a los efectos de denegar la prisión domiciliaria solicitada en favor de Enrique Cejas, sin que la parte impugnante haya logrado demostrar en esta instancia la arbitrariedad que invoca.

Ello, teniendo en cuenta que la doctrina de la arbitrariedad posee un carácter estrictamente excepcional y exige, por tanto, que medie un apartamiento inequívoco de las normas que rigen el caso o una absoluta carencia de fundamentación (Fallos 295:140, 329:2206 y sus citas; 330:133, entre otros). De allí que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido de modo reiterado que dicha doctrina no es invocable en tanto la sentencia contenga fundamentos jurídicos mínimos que impidan su descalificación como acto judicial (Fallos: 290:95; 325:924 y sus citas, entre otros).

En síntesis, el pronunciamiento impugnado constituye una derivación razonada del derecho vigente conforme las constancias de la causa (art. 123 del C.P.P.N.).

En mérito del Acuerdo que antecede, el Tribunal, por mayoría,

RESUELVE:

HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto por la defensa de Enrique Cejas, **ANULAR**

la resolución impugnada y **REENVIAR** las actuaciones al tribunal de origen para que dicte un nuevo pronunciamiento conforme a derecho. Sin costas en la instancia (arts. 471, 530 y ccdtes. del C.P.P.N.).

Regístrese, notifíquese, comuníquese (Acordada 5/2019 de la C.S.J.N.) y remítase al tribunal de origen mediante pase digital, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

Firmado: Mariano Hernán Borinsky, Javier Carbajo y Ángela E. Ledesma.

Ante mí: Marcos Fernández Ocampo, Prosecretario de Cámara.

Fecha de firma: 10/03/2021
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: ANGELA ESTER LEDESMA, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35161569#282568388#20210310141929149