


*Cámara Federal de Casación Penal*

  
HERNÁN BLANCO  
SECRETARIO DE CÁMARA

REGISTRO NRO. 2474/13.4

//la ciudad de Buenos Aires, a los 12 días del mes de ~~dic~~ ~~combre~~ del año dos mil trece, se reúne la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal integrada por el doctor Juan Carlos Gemignani como presidente y los doctores Mariano Hernán Borinsky y Gustavo M. Hornos como vocales, asistidos por el secretario actuante, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto a fs. 19/29 de la presente causa nº 1288/2013 del registro de esta Sala, caratulada: "YERGO MORANTE, Ramiro s/recurso de casación"; de la que

**RESULTA:**

I. Que el Tribunal Oral en lo Criminal Federal nº 1 de San Martín, en la causa nº 2670 de su registro, con fecha 5 de julio de 2013, resolvió, "...No hacer lugar al pedido de detención domiciliaria de Ramiro Yergo Morante..." (cfr. fs. 14/16).

II. Que contra lo decidido, interpuso recurso de casación la Defensora Pública Oficial, doctora Mariana Grasso (cfr. fs. 19/29). El mismo fue concedido a fs. 31/32.

III. En primer lugar, la defensora se agravió de la falta de intervención al Asesor de Menores quien, sostiene, se debería haber expedido sobre el interés superior del niño en este caso puntual.

Afirmó que el a quo sólo realizó afirmaciones dogmáticas para fundamentar el rechazo del beneficio solicitado y que tampoco se realizó ningún tipo de análisis sobre el informe social aportado.

Agregó que no podía fundamentarse el rechazo en el hecho imputado a Yergo Morante, y que la solicitud debía analizarse en base al crítico estado de salud que atraviesa actualmente el hijo de su actual pareja.

Alegó que la pretendida inadecuación del caso a los supuestos contemplados para la concesión de la detención domiciliaria implicaba una errónea aplicación de la ley

sustantiva.

Finalmente, hizo reserva del caso federal.

IV. A fs. 43/44 y 45/48 la Fiscal y el Defensor Oficial Ad Hoc presentaron breves notas. Superada la etapa prevista en el art. 465 bis, en función de los arts. 454 y 455 del C.P.P.N. (ley 26.374) de lo que se dejó constancia en autos -conforme acta obrante a fs. 49, quedaron las actuaciones en estado de ser resueltas. Efectuado el sorteo de ley para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden sucesivo de votación: doctores Gustavo M. Hornos, Juan Carlos Gemignani y Mariano Hernán Borinsky.

El señor juez Gustavo M. Hornos dijo:

I. En cuanto a la admisibilidad del recurso de casación interpuesto, habré de recordar que ya he tenido oportunidad de señalar (cfr. de esta Sala IV: causa Nro. 1893, "GRECO, Sergio Miguel s/recurso de casación", Reg. Nro. 2434.4, rta. el 25/02/00; causa Nro. 2638, "RODRÍGUEZ, Ramón s/recurso de queja", Reg. Nro. 3292.4, rta. el 06/04/01 y causa Nro. 3513, "VILLARREAL, Adolfo Gustavo s/recurso de casación", Reg. Nro. 4303.4, rta. el 04/10/02; entre muchas otras) que a esta Cámara Federal de Casación Penal compete la intervención en cuestiones como la aquí planteada, en la que la resolución recurrida resulta restrictiva de la libertad, en cuanto se deniega un beneficio que habría importado un sustancial cambio en el modo de cumplimiento de la prisión preventiva que viene sufriendo, y susceptible de ocasionar un perjuicio de imposible reparación ulterior, habiéndose alegado la violación de garantías constitucionales y la arbitrariedad de sentencia; y por cuanto, no sólo es el órgano judicial "intermedio" a quien ha sido confiada la reparación de los perjuicios irrogados a las partes en instancias anteriores, sin necesidad de recurrir ante la Corte Suprema, sino también porque su intervención -atento a su especificidad- aseguraría que el objeto a revisar por el Máximo Tribunal fuese "un producto seguramente más elaborado" (cfr. Fallos 318:514, in re "Giroldi, Horacio D. y otro s/ recurso de casación"; 325:1549; entre otros).

*Cámara Federal de Casación Penal*

  
HERNÁN BLANCO  
SECRETARIO DE CÁMARA

II. Sentado ello, comienzo por recordar que la solicitud de prisión domiciliaria que originó la presente incidencia fue efectuada por la defensa de Ramiro Yergo Morante invocando la aplicación analógica *in bonam partem* de los arts. 10 del Código Penal y 32 y 33 de la ley 24.660, invocando para ello el interés superior del niño y la protección de la familia (cfr. fs 9 vta./10).

Fundó su pretensión en el estado de salud del hijo de Epifania Mery Vargas Uzeda -concubina del nombrado-, E.J.A. de siete años y once meses de edad, la atención permanente que en tal sentido el mismo requeriría, la difícil situación económica en la que se encuentra Vargas Uzeda por no poder tener disponibilidad horaria para trabajar, y la falta de contacto regular y suficiente por parte del menor con el imputado.

Asimismo, la parte ofreció como medidas de pruebas el informe social realizado al grupo familiar y la historia clínica del menor de edad, y a su vez, informó que en caso de hacerse lugar a la petición, Yergo Morante cumpliría su arresto en el domicilio sito en el Barrio 17 de Noviembre, manzana 8, nro. 28, Villa Celina, provincia de Buenos Aires, en el cual residían su pareja -y madre del niño- y el menor.

El Fiscal General se opuso a la solicitud efectuada. Señaló que según surgía del requerimiento de elevación a juicio, la fabricación de la droga cuyo secuestro se produjo como consecuencia del procedimiento tuvo lugar en el mismo domicilio en donde se pretende que se lleve a cabo la detención domiciliaria, circunstancia por la cual entendió que si el arresto domiciliario tenía como finalidad el cuidado del niño -quien quedaría a cargo del imputado-, este no parecía la persona más adecuada para llevar dicha tarea a cabo (cfr. fs. 12 vta.).

Asimismo, destacó la incongruencia del informe social presentado por la defensa -el cual sostiene que la convivencia entre el imputado y la madre del menor es de

larga data- con el informe agregado a fs. 355 del principal del cual surge que la misma solo tuvo lugar durante los seis meses anteriores a la detención de Yergo Morante. Y destacó la circunstancia de que el imputado se habría desatendido de la manutención de su hijo David.

En la decisión que se examina, el a quo afirmó que en el presente caso se advertía que la situación de Ramiro Yergo Morante no podía subsumirse en ninguno de los excepcionales supuestos en los que el legislador ha autorizado a los jueces a conceder la prisión domiciliaria.

Tuvo en cuenta, a su vez, que si *"...el propósito del planteo efectuado es a los fines de que Yergo Morante se haga cargo del cuidado del hijo de su concubina para facilitar el tratamiento médico del menor, como así también, que la madre pueda conseguir un trabajo que le proporcione un mayor ingreso económico para la familia... asiste razón al Fiscal en deducir que el nombrado no pareciera la persona indicada para ejercer ese cuidado, ya que se pretende la detención de Yergo Morante en el mismo domicilio en donde se le imputa la fabricación de la cocaína y de su tenencia con fines de comercialización al tiempo que convivía con el menor accidentado..."* (fs. 15/15 vta.).


La defensa ha recurrido en casación esta decisión, con los argumentos que han sido reseñados en los resultandos.

Ahora bien, en primer término cabe señalar que la situación invocada por la defensa en sustento de la solicitud de prisión domiciliaria no se encuentra dentro de las hipótesis establecidas por los arts. 10 del C.P. y 32 de la ley 24.660 -modificados por ley 26.472-.

Y aún reconociendo las circunstancias específicas que se presentan, especialmente el estado de salud del hijo de la concubina del causante, no advierto que el alegado "interés superior del niño" en el caso justifique la aplicación analógica de dichas normas.

En efecto, desde mi perspectiva, el interés superior del niño no se encuentra comprometido puesto que surge de las constancias de la causa que el menor cuyo

*Cámara Federal de Casación Penal*

  
HERNÁN BLANCO  
SECRETARIO DE CÁMARA

interés se invoca hoy en día se encuentra resguardado, tanto en su faz afectiva como de salud por su madre, y que no se encuentra desamparado. La propia defensa reconoce en la presentación casatoria que el niño convive con su madre y que se encuentra bajo su cuidado.

En definitiva, más allá de las lógicas limitaciones e innegables inconvenientes que el encarcelamiento trae aparejado tanto para quien lo padece como para su entorno más cercano, no se advierte que el menor cuyo interés superior se invoca se encuentre en una situación de abandono ni de inseguridad material ni moral provocada que habilite a hacer excepción, en aras de garantizar los derechos superiores del niño, al régimen establecido en las normas invocadas.

Cabe señalar que el derecho que asiste a los menores de crecer dentro del seno de una familia no puede ser interpretado en abstracto y de forma absoluta, sino que habrá de ser evaluado en cada caso analizando sus características particulares (conf. Sala IV "Ramirez, Alejandra Zulma s/rec. de casación", rta. 26/08/13 registro nº 1534/13).

Finalmente, es necesario destacar que más allá de que he sostenido en reiteradas ocasiones la necesidad de garantizar la intervención del Defensor Público de Menores e Incapaces en los procesos en donde está en juego el interés superior del niño, lo cierto es que en el caso de autos la procedencia del beneficio solicitado resulta claramente improcedente, en virtud de lo cual considero que no corresponde darle intervención al mencionado Defensor.

III. En virtud de todo lo expuesto propicio: rechazar el recurso de casación interpuesto a fs. 19/29 por la defensora oficial de Ramiro Yergo Morante, doctora Mariana Grasso. Sin costas en esta instancia en virtud de haberse efectuado un razonable ejercicio del derecho al recurso (art. 530 y 531 in fine del Código Procesal Penal de la Nación y art. 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), y tener presente la reserva del caso federal.

**El señor juez Juan Carlos Gemignani dijo:**

Que por coincidir en lo sustancial con las consideraciones efectuadas por mi colega preopinante, adhiero a la solución allí propuesta. Ello, ya que no se advierte la necesidad de conceder la prisión domiciliaria a Yergo Morante, en miras de proteger el interés superior del menor involucrado, toda vez que conforme surge de las constancias de la causa el niño tiene las necesidades básicas habitacionales, de salud y económicas cubiertas, así como también, se evidencia la contención por parte de su madre sin vislumbrarse un peligro en su desarrollo emocional, más allá del lógico impacto negativo generado en el vínculo familiar en virtud del encierro cautelar que padece el encausado.

Asimismo, tampoco puede encuadrarse la situación del encartado en ninguno de los supuestos previstos en la norma para poder acceder al beneficio solicitado y el domicilio propuesto a los fines de cumplir dicha detención es el mismo en cual se sucedieron los hechos que lo llevaron a encontrarse detenido en la actualidad.


Por lo expuesto, adhiero a la solución propuesta por el doctor Hornos.

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

Sellada la suerte del presente acuerdo por el voto coincidente de mis distinguidos colegas preopinantes, me limitaré a destacar el carácter ineludible que reviste la intervención de la Defensoría Pública de Menores e Incapaces en el adecuado resguardo del derecho a ser oído del niño en cuyo beneficio se solicitó el arresto domiciliario de Ramiro Yergo Morante. Ello, a tenor de lo normado en la "Convención sobre los Derechos del Niño", norma de rango constitucional (C.N., art. 75, inc. 22), como así también en la ley 26.061, de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes (B.O.:26/10/05).

En efecto, la Defensoría Pública de Menores e Incapaces constituye el órgano que se encuentra en condiciones de alegar, objetivamente y de un modo no

*Cámara Federal de Casación Penal*

  
HERNÁN BLANCO  
SECRETARIO DE CÁMARA

condicionado, sobre la conveniencia del arresto domiciliario de Ramiro Yergo Morante en los intereses del menor Elmer Jesús Avalos, en tanto dicho órgano debe intervenir "en todo asunto judicial o extrajudicial que afecte la persona o bienes de los menores o incapaces" y puede "entablar en defensa de éstos las acciones y recursos pertinentes" (art. 54 de la ley 24.946, ley orgánica del Ministerio Público).

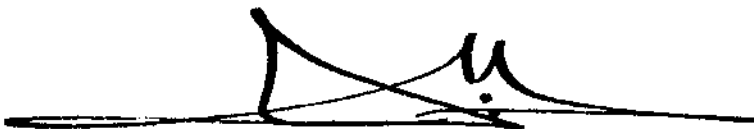
Consecuentemente, en el caso bajo análisis, ante la ausencia de intervención de la Defensoría Pública de Menores e Incapaces que garantice el derecho del niño a ser oído en el marco del presente incidente de detención domiciliaria, corresponde anular la resolución recurrida, pues no se han ponderado los intereses del menor a través de su representación promiscua -artículo 59 del Código Civil-. Ello, de conformidad con lo expuesto, en lo en lo pertinente y aplicable, por esta Sala IV de la C.F.C.P. en las causas Nro. 15.736, "SUTARA, Brenda Pamela del Pilar s/recurso de queja", Reg. Nro. 1881/12.4, rta. el 11/10/12 y Nro. 15.936, "REJAS, Félix Bernabé s/recurso de casación", Reg. Nro. 2657/12.4, rta. el 28/12/12.

Por ello, corresponde hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la Defensa Pública Oficial que asiste técnicamente a Ramiro Yergo Morante, anular la resolución impugnada y remitir la causa al tribunal de origen, a fin de que, previo dictamen del Defensor de Menores e Incapaces, se pronuncie nuevamente respecto de la procedencia del beneficio solicitado. Sin costas en esta instancia (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.).

Por ello, en mérito del acuerdo que antecede el Tribunal, por mayoría, **RESUELVE:**

**RECHAZAR** el recurso de casación interpuesto a fs. 19/29 por la defensora oficial de Ramiro Yergo Morante, doctora Mariana Grasso. Sin costas en esta instancia (art. 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación), y **TENER PRESENTE** la reserva del caso federal.

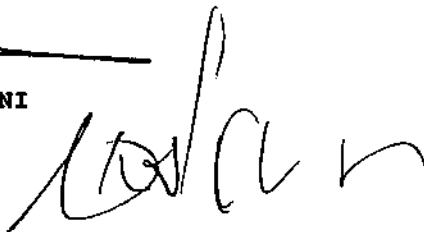
Regístrese, notifíquese y oportunamente comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (acordada 15/13, CSJN) a través de la Secretaría de Jurisprudencia de esta Cámara. Remítase al Tribunal de origen, sirviendo la presente de muy atenta nota de envío.



JUAN CARLOS GEMIGNANI



MARIANO HERNÁN BORINSKY



GUSTAVO M. HORNOS

Ante mí:



HERNÁN BLANCO  
SECRETARIO DE CÁMARA