



Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL EN LO CRIM. Y CORR. DE SAN MARTIN 2
FSM 135834/2018/8

/// Martín, 17 de mayo de 2019.

AUTOS Y VISTOS:

Para resolver el presente incidente promovido por la defensa de [REDACTED], formado en relación a la causa FSM 135834/2018 del registro de la Secretaria 4 del Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional 2 de San Martín.

No hay querrela ni actor civil y el fiscal interviniente es el Dr. Sica, titular de la Fiscalía Federal de San Martín.

Y CONSIDERANDO:

I.

Que, el 7 de noviembre de 2018, el defensor oficial de Tres de Febrero solicitó la concesión del arresto domiciliario en favor de su asistido [REDACTED] de conformidad con lo previsto por el Art. 314 del Código Procesal Penal de la Nación y Art. 10, inc. "f" del Código Penal

Puntualmente, al entender que se encontraba bajo el amparo de distintas normas, fallos y opiniones consultivas tanto nacionales e internacionales, remarcó que si bien la situación del nombrado y de su hijo -menor de edad y con distintas discapacidades- no encuadraba formalmente en la causal prevista por la ley, se imponía que debía realizarse una interpretación más amplia para no dejar al niño en una situación de mayor vulnerabilidad que afectase su desarrollo.

En ese sentido, indicó: *"las propias condiciones en las que se encuentra el menor y los cuidados especiales que requiere, imposibilitan que su progenitora pueda trabajar fuera del domicilio pues no puede dejar al niño a cargo de terceras personas. Cabe destacar que solo ella y mi pupilo saben cómo actuar ante una crisis epiléptica o aspirarlo ante un ahogo o cambiarle las sondas. Así el retorno del Sr. [REDACTED] al hogar familiar permitiría a la Sra. [REDACTED] trabajar fuera del domicilio, mientras mi pupilo se ocupa del menor, y generar los ingresos necesarios para que éste pueda retomar las terapias vitales para su desarrollo"*.

Por último, sumado a ello, refirió que la actual detención de [REDACTED], impactaba negativa y directamente en la situación de las otras dos hijas. De ese modo también se veían vulnerados sus derechos más básicos (Ver Fs. 92/96).



Por otra parte, la Defensoría Pública de San Martín en su rol de Asesoría de Menores, asumió la representación de los menores implicados en autos y se adhirió a los argumentos esgrimidos por el Dr. Artola en favor de la prisión domiciliaria solicitada respecto de (Ver Fs. 215/217).

II.

Frente a lo peticionado, en primer lugar, se le requirió a la Oficina Judicial de General Pico que realice un informe del que surgiese cuál era el estado físico y psicológico del círculo familiar involucrado (la mujer de y sus tres hijos) con el objeto de poder evaluar la pertinencia de otorgar al mencionado la prisión domiciliaria (Ver Fs. 97).

Luego, analizada la situación económica, socio-laboral, socio-sanitaria y de vivienda, el equipo técnico de aquella oficina consideró: *“el grupo familiar conviviente, en su conjunto, se encuentra en situación de riesgo y vulnerabilidad psicosocial. Este estado impacta de modo directo y/o indirecto sobre todos sus miembros, siendo los menores los más afectados. La vulnerabilidad psicosocial afecta todo el sistema familiar. No solo contempla las privaciones de orden material (trabajo, distribución del ingreso, etc) sino también, la incapacidad o imposibilidad de acceder a otros bienes sociales y culturales y, a la percepción que tiene sus componentes ante acontecimientos vitales estresantes (malestar subjetivo), entre ellos pueden señalarse la problemática de salud de algunos de sus miembros, la detención y/o privación de la libertad de sus integrantes, etc. Ahora bien, es muy posible que el contexto de vulnerabilidad se haya agravado con la detención de , sin embargo, como se describe, la situación es previa a éste evento”* (Ver Fs. 119/123).

Específicamente respecto a [REDACTED], el Centro de Asistencia Judicial Federal Cuerpo Médico Forense, informó que el niño es portador de encefalopatía crónica no evolutiva (ECNE)- Parálisis Cerebral Infantil, Microcefalia, Retraso Mental Leve, Epilepsia, Anormalidades de la marcha y de la movilidad como así también hipoacusia mixta conductiva y neurosensorial (Ver Fs. 158/168).

Por otro lado, se ofició al Programa de Vigilancia Electrónica del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, a fin de que efectúe un examen de viabilidad respecto del domicilio ubicado sobre [REDACTED].





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL EN LO CRIM. Y CORR. DE SAN MARTIN 2
FSM 135834/2018/8

provincia de La Pampa; equipo psicosocial que posteriormente asentó que se encontraban dadas las condiciones para que el encausado ingresase al programa (Ver Fs. 97 y 199/202).

Por último, se exhortó al juez a cargo del Juzgado de Ejecución de Pena de la Segunda Circunscripción de La Pampa a efectos de solicitarle colaboración y que tenga bien de confeccionar un informe socio ambiental del domicilio y de la familia del encausado (Ver Fs. 97).

De aquel informe, estudiadas que fueran las situaciones individuales de cada uno de los componentes de la familia en análisis, la licenciada Natalia Rescala sugirió: *“atento a las condiciones de vulnerabilidad psicoemocional advertidas, se sugiere de intervención de equipo interdisciplinario (a fin de garantizar el bienestar integral de las personas involucradas), y seguimiento de instituciones que tengan por finalidad hacer efectiva la protección de derechos de los menores implicados (Ver Fs. 218/240).*

III.

Recabada toda aquella información, se le corrió vista la fiscal federal de San Martín, quien seguidamente por las consideraciones expuestas en su presentación, se manifestó negativamente: *“sin desconocer la difícil situación que deben atravesar menores sometidos a condiciones como las que se dan en autos por el encierro de su progenitor, con las lógicas limitaciones e inconvenientes que el encarcelamiento trae aparejado, tanto para quien lo padece, como para su entorno cercano, puede concluirse que los fines tuitivos se encuentran amparados y que en el “sub examen” la continuidad “intra” muros de [REDACTED] no se contraponen a la salvaguarda de los derechos de su hijo (...) III.- En consecuencia, este Ministerio Público entiende que no corresponde hacer lugar al planteo incoado por la defensa de [REDACTED]” (Ver Fs. 242/245).*

IV.

Ilustradas las presentaciones realizadas por la defensa de [REDACTED], la asesora de menores interviniente y el fiscal federal de San Martín en torno a la prisión domiciliaria del nombrado así como también los informes realizados tanto por la Oficina Judicial de General Pico, el Centro de Asistencia Judicial Federal Cuerpo Médico Forense, el Programa de Vigilancia Electrónica del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación y el Juzgado de Ejecución de Pena de la Segunda Circunscripción de La Pampa, corresponde resolver el presente incidente.



En primer lugar, destáquese que previo a la sanción de la Ley 26.472, diversos proyectos sometidos a debate parlamentario, obligaban al juez competente a conceder el arresto domiciliario cuando se verificaban determinadas situaciones. Sin embargo, a partir de la reforma introducida por aquella ley, el artículo 32 de la ley 24.660 -de interés para este auto-, ha quedado redactado de la siguiente forma: *“El juez de ejecución o juez competente, podrá disponer el cumplimiento de la pena impuesta en detención domiciliaria: ... f) a la madre de un niño menor de cinco (5) años o de una persona con discapacidad, a su cargo”*.

Por su parte, el artículo 10 del Código Penal de la Nación, también modificado, dice: *“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”*.

Así pues, no quedan dudas que la voluntad del legislador ha sido que sea facultad del órgano judicial, el cual deberá abocarse al estudio de cada caso que se le presente en particular y no un imperativo legal.

Dicho estudio debe abordarse desde la siguiente óptica; como bien es sabido, desde la reforma introducida en el año 1994 al artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional, un grupo de Tratados Internacionales suscriptos por nuestro país, son equiparados a aquella y entre ellos, se encuentran tales como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y la Convención de los Derechos del Niño, los cuales imponen que todo menor tiene derecho de acceder a un especial deber de cuidado y protección; legislación que al conferir un rol fundamental a la familia y a la preservación de los vínculos familiares sienta las bases para la protección del interés superior del niño.

En ese sentido, en el ámbito local, se destaca que la ley 26.061 de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes tiene por objeto *“... la protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes que se encuentren en el territorio de la República Argentina, para garantizar el ejercicio y disfrute pleno, efectivo y permanente de aquellos reconocidos en el ordenamiento jurídico nacional y en los tratados internacionales en los que la Nación sea parte. Los derechos aquí*





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL EN LO CRIM. Y CORR. DE SAN MARTIN 2
FSM 135834/2018/8

reconocidos están asegurados por su máxima exigibilidad y sustentados en el principio del interés superior del niño...” y el artículo 3 de ese cuerpo legal expresa que “...se entiende por interés superior de la niña, niño y adolescente la máxima satisfacción, integral y simultánea de los derechos y garantías reconocidos en esta ley. Debiéndose respetar: a) Su condición de sujeto de derecho; b) El derecho de las niñas, niños y adolescentes a ser oídos y que su opinión sea tenida en cuenta; c) El respeto del pleno desarrollo personal de sus derechos en su medio familiar, social y cultural...”.

Sobre esta base, la apreciación judicial acerca del beneficio solicitado debe estar fundada en consideración a las circunstancias particulares de cada caso, salvaguardando siempre y sin objeciones al respecto, el interés superior del niño, a fin de decidir si procede la morigeración del régimen de prisión preventiva.

Así las cosas, el primer punto a analizar en este auto, concierne al carácter de sujeto especial que se desprende del inc. f del Art. 10 del Código Penal pues remarca que podrá cumplir la pena en prisión domiciliaria la madre de un menor o discapacitado a su cargo y no escapa de nuestro conocimiento que, en el caso en estudio, la persona que ha solicitado el instituto en cuestión es el padre de un menor discapacitado.

Sin embargo, conforme a todas las normas aludidas precedentemente, no puede interpretarse aquella norma en un sentido estricto y restrictivo porque lo que aquí interesa y se busca resguardar es el interés del niño y su pleno desarrollo, no el beneficio o mejora de las condiciones del adulto en detención.

Razón por la cual, la discusión no puede basarse en la discriminación que hace la norma en cuanto al género de la persona a cargo de un menor discapacitado sino más bien se estima que la concesión de la prisión domiciliaria es la decisión que mejor compatibiliza con el cumplimiento de la pena por parte del progenitor con los derechos del niño.

En esa orbita respecto a aquella limitación, el Dr. Alberto José Huarte Petite, integrante de la Sala 3 de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, sostuvo: *“En efecto, una interpretación del artículo 32, inciso f, de la ley 24.660, con arreglo a las disposiciones de jerarquía constitucional mencionadas en forma precedente, impone concluir en primer término (conforme a los precedentes de esta Sala a los que alude el Dr. Jantus, coincidentes también en lo sustancial con el criterio sostenido en el fallo “Scopa, Marcelo”, del 20 de marzo de 2018, reg. N° 256/2018, de la Sala 1 de este*

Fecha de firma: 17/05/2019

Firmado por: ALICIA VENCE, JUEZA FEDERAL

Firmado(ante mi) por: LEONARDO J. GARCIA, SECRETARIO



#32823797#234741137#20190517121539997

mismo colegio), que la disposición de marras no debe entenderse como limitada a la “madre” del niño, sino que, dadas ciertas circunstancias, como las que se verifican en el caso, debe extenderse la norma también al “padre”. (Causa CPN 166913/2017/EP1/1/CNC1, “Incidente de prisión domiciliaria de Sosa, Ariel Ricardo en autos Sosa, Ariel Ricardo s/ robo con armas en tentativa”, Sala 3, Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, Reg. n° 677/2018, 14/6/2018)

De no ser así, se transitaría un camino totalmente a contramano con los intereses internacionales y locales que el estado argentino se ha comprometido a proteger y desplegar; se insiste, los derechos básicos de un niño vulnerable.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho: *“La consideración primordial del interés del niño (...) orienta y condiciona toda decisión de los tribunales de todas las instancias, incluyendo a la Corte Suprema a quien corresponde aplicar los tratados internacionales a los que el país está vinculado con la preeminencia que la Constitución les otorga (art. 75, inc. 22, CN.). La atención principal al interés, superior del niño (...) apunta a dos finalidades básicas: constituirse en pauta de decisión ante un conflicto de intereses y ser un criterio para la intervención institucional destinada a proteger al menor, parámetro objetivo que permite resolver los problemas de los niños en el sentido de que la decisión se define por lo que resulta de mayor beneficio para ellos”* (Fallos: 328:2870, considerandos 4 y 5).

Respecto a los restantes elementos objetivos de la norma, [REDACTED] se encuentra dentro de ambos parámetros establecidos por el legislador pues es menor de 5 años y a su vez, dato por demás relevante y de especial atención, según el Centro de Asistencia Judicial Federal Cuerpo Médico Forense posee distintas capacidades que requieren la constante colaboración de un tercero para realizar las actividades cotidianas.

En definitiva, [REDACTED] reúne los requisitos para acceder al instituto en trato, pues como ya se ha dicho, es padre de tres niños y uno de ellos es menor de 5 años y discapacitado (artículo 32 de la ley 26.660 e Inc. f del Art. 10 del Código Penal).

Ahora bien, zanjadas aquellas vicisitudes en torno a las causales establecidas por la norma, es turno de realizar el correspondiente análisis del caso en particular a fin de decidir si procede hacer lugar al régimen de prisión preventiva solicitada, esto es, examinar





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL EN LO CRIM. Y CORR. DE SAN MARTIN 2
FSM 135834/2018/8

que los menores involucrados efectivamente se encuentren en una condición de vulnerabilidad e indefensión que contraría el interés superior del niño ya que, a la fecha, se encuentran a cargo de su madre [REDACTED].

En efecto, para lograr comprender el contexto actual del seno familiar de deviene necesario e ineludible avocarse a los distintos informes realizados por especialistas en su área que a su vez, y no es un dato menor, tuvieron contacto directo con los involucrados en autos.

En ese sentido, es útil resaltar brevemente algunos aspectos fundamentales señalados por los profesionales intervinientes; [REDACTED], licenciado en Servicio Social: *“el grupo familiar conviviente, en su conjunto, se encuentra en situación de riesgo y vulnerabilidad psicosocial. Este estado impacta de modo directo y/o indirecto sobre todos sus miembros, siendo los menores los más afectados. La vulnerabilidad psicosocial afecta todo el sistema familiar.”* y el Dr. Ruben A. Bocchio, médico forense, puntualmente respecto de [REDACTED] *“Se moviliza en silla de ruedas debiendo ser asistido para todos los actos de vida de relación (alimentación, catarsis) (Ver Fs.119/123 y 173)*

Asimismo, Juan Agustín Varela, psicólogo: *“la presencia del Sr. [REDACTED] en el hogar contribuiría a reorganizar la distribución de tareas como también fortalecería el vínculo paterno filial (...) Este equipo destaca la significación de sostener y fortalecer el vínculo diario de la madre/padre con sus hijos/as, considerando que esto conlleva a una mejora en el crecimiento y desarrollo, preservando así su interés superior y respetando su centro de vida”*; y por último, la licenciada Natalia Rescala sugirió: *“atento a las condiciones de vulnerabilidad psicoemocional advertidas, se sugiere de intervención de equipo interdisciplinario (a fin de garantizar el bienestar integral de las personas involucradas), y seguimiento de instituciones que tengan por finalidad hacer efectiva la protección de derechos de los menores implicados (Ver Fs. 200/202 y 218/240).*

Entonces pues, conforme a lo expuesto, está a las claras que los niños implicados en autos, con especial atención a [REDACTED] -menor de 5 años y discapacitado-, se encuentran expuestos a situaciones de extrema incertidumbre, desprotección y vulnerabilidad. Sin embargo, no puede pasarse de alto, que los mismos se encuentran a cargo de su progenitora.



No obstante a ello, al observar con mayor profundidad el contexto de esta familia, si bien la madre de los chicos se encuentra presente y a cargo de ellos, lo cierto es que el menor de ellos, al padecer encefalopatía crónica no evolutiva (ECNE)-, parálisis cerebral infantil, microcefalia, retraso mental leve, epilepsia, anormalidades de la marcha y de la movilidad como así también hipoacusia mixta conductiva y neurosensorial requiere de una asistencia por demás constante y exhaustiva en relación a sus actividades más básicas.

Frente a tal panorama, la señora [REDACTED] se enfoca y ocupa la mayor parte de su tiempo personal en el cuidado, asistencia y necesidades que le demanda su hijo menor, razón por la cual, se encuentra prácticamente impedida de salir en busca de un empleo con el que pueda solventar todos los gastos de la vivienda y de sus hijos, sobretodo las exigencias que le implica [REDACTED].

Aquí entonces, se estima que la correcta solución para el caso, es la propuesta por la defensoría oficial de Tres de Febrero, es decir, al concederse la prisión domiciliaria a [REDACTED], el encausado podría ocuparse de [REDACTED] y así, su esposa, [REDACTED], podría trabajar fuera del domicilio con el objeto de generar ingresos destinados a mejorar la calidad y desarrollo de todos sus hijos.

Por otro lado, el equipo psicosocial del Programa de Vigilancia Electrónica del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, remarcó que se encontraban dadas las condiciones para que el encausado ingresase al programa (Ver Fs. 199/202).

Entonces pues, en virtud a lo examinado, se considera acertado hacer lugar a la solicitud del imputado en cuanto al arresto domiciliario, ya que es la única alternativa para balancear los intereses estatales que están en juego, por un lado la persecución penal de los delitos (garantizada por la restricción de libertad de [REDACTED]) y por otro, el interés superior del niño, que desde luego no deben padecer los efectos negativos producto del encarcelamiento de sus padres.

Por lo expuesto,

SE RESUELVE:

I. HACER LUGAR a que [REDACTED] (DNI [REDACTED]) cumpla con la prisión preventiva en el domicilio ubicado sobre sobre la [REDACTED] provincia de La Pampa, a partir del día de la fecha y





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL EN LO CRIM. Y CORR. DE SAN MARTIN 2
FSM 135834/2018/8

mediante el Programa de Asistencia de Personas bajo Vigilancia Electrónica (Cfr. Art. 10 inciso “f” del Código Penal, 314 del Código Procesal Penal y 32 inciso “e” de la ley 24.660, reformado por la ley 26.742).

II. REQUERIR al director del Colonia Penal de Santa Rosa (Unidad 4) del Servicio Penitenciario Federal mediante oficio de estilo que, con carácter de urgente, arbitre los medios necesarios para realizar el traslado de [REDACTED] hasta el domicilio indicado en el apartado anterior de forma urgente y en el día de la fecha, debiéndose contactar con personal del Programa de Asistencia de Personas bajo Vigilancia Electrónica del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, que deberá calibrar los sistemas necesarios para la implementación del dispositivo electrónico. Adelántese mediante correo electrónico.

III. OFICIAR al titular del Programa de Vigilancia Electrónica del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, a los mismos fines mencionados en el apartado anterior. Adelántese vía correo electrónico, con copia digitalizada de esta resolución y del formulario para la incorporación al programa.

IV. Dar intervención al organismo que corresponda a efectos de que supervise el estricto cumplimiento de lo aquí dispuesto, debiendo informar a este Juzgado periódicamente y requerir la colaboración de la Oficina Judicial de General Pico, prov. de La Pampa.

Notifíquese y cúmplase.

ALICIA VENCE
JUEZA FEDERAL

Ante mí:

LEONARDO J. GARCIA
SECRETARIO

En _____ del mismo, a las _____ horas, se libró la cedula de notificación electrónica n° _____ a la Defensoría Oficial de Tres de Febrero. Conste.

LEONARDO J. GARCIA
SECRETARIO

Fecha de firma: 17/05/2019

Firmado por: ALICIA VENCE, JUEZA FEDERAL

Firmado(ante mi) por: LEONARDO J. GARCIA, SECRETARIO



#32823797#234741137#20190517121539997