



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 38639/2019/4/CFC1

REGISTRO N° 544/22.4

// la ciudad de Buenos Aires, a los 9 días del mes de mayo del año dos mil veintidós, 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 Gustavo M. Hornos, asistidos por el secretario actuante, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto en la presente causa **FLP 38639/2019/4/CFC1** del registro de esta Sala, caratulada: "**QUISPE RICALDE s/recurso de casación**", de la que **RESULTA:**

I. Que el Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional N° 2, de Lomas de Zamora, Provincia de Buenos Aires, con fecha 27 de diciembre de 2021, resolvió -en lo que aquí interesa- no hacer lugar a la citación a juicio del Asesor de Menores y rechazar las medidas de instrucción suplementaria solicitadas por la defensa de _____ Quispe Ricalde.

II. Contra lo resuelto, la defensa pública oficial de _____ Quispe Ricalde interpuso el recurso de casación en estudio. Recurso de queja mediante, esta Sala IV, resolvió hacer lugar parcialmente al recurso de casación interpuesto por la parte -sólo en lo que respecta al rechazo dispuesto por el *a quo*, de la citación a juicio del Asesor de Menores- (cfr. reg. 191/22.4 del 9/03/2022).

La defensa fundó su recurso en los términos del art. 456, inc. 2 del C.P.P.N, y sostuvo que la resolución atacada reviste carácter de equiparable a sentencia definitiva por producir un gravamen actual de imposible reparación ulterior (art. 457 del C.P.P.N.).

El impugnante sostuvo, en lo que hace al pedido de intervención del Asesor de Menores, que el mismo "...responde a la necesidad de que la hija de mi



asistido pueda ser oída y ejercer sus derechos -a través de un representante - en el marco de estos autos principales y en un proceso que sin dudas la involucra, y que podría impactar negativamente sobre su vida cotidiana y desarrollo de su personalidad, afectando incluso la validez de la decisión que aquí se pudiera adoptar (arts. 166, 167 y cctes. del CPPN) ”.

La defensa alegó que “el rechazo del Sr. Juez a darle intervención al asesor de menores en el proceso principal, desconoce la obligación de observar el derecho de los niños a ser oídos y los demás derechos que emergen del propio texto de la Convención sobre los Derechos del Niño, -que en nuestro país tienen jerarquía constitucional conforme lo dispuesto por el art. 75 inc. 22 de la CN-. Por tales motivos, considero que el rechazo del recurso de casación, mediante el cual se procuraba resguardar principios de raigambre constitucional relacionados con el debido proceso, interés superior y tutela de los derechos de la hija de mi asistido (arts. 18, 75 inc. 22 de la CN, 1, 2, 3.1, 6.2, 12, 19 y 27 de la Convención sobre Derechos del Niño), no resulta ajustado a derecho y carece además de una debida fundamentación -art. 123 ‘ del CPPN-, lo que impone su anulación y el dictado de una nueva resolución que declare la procedencia del remedio interpuesto, posibilitando a su turno una reconsideración sobre la intervención del Asesor de Menores oportunamente requerida”.

Finalizó su presentación casatoria solicitando que se haga lugar al recurso interpuesto y que se declare la nulidad de la resolución recurrida, ordenando la intervención del Asesor de Menores al presente proceso en calidad de parte.

Hizo reserva del caso federal.

III. Que en la oportunidad prevista en el art. 465 bis, en función de los arts. 454 y 455 del C.P.P.N., el señor Defensor Público Oficial, doctor Enrique María Comellas, presentó breves notas





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 38639/2019/4/CFC1

solicitando que se haga lugar al recurso de casación y, en consecuencia, se disponga la citación a juicio de un Asesor de Menores, en calidad de parte y en representación de la hija menor de su asistido Quispe Recalde. Así, 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, Mariano Hernán Borinsky y Javier Carbajo.

El **señor juez Gustavo M. Hornos** dijo:

I. Que la decisión recurrida en casación, no cumple, en principio, con el requisito de impugnabilidad objetiva previsto por el artículo 457 del C.P.P.N., ya que no se trata de una sentenciadefinitiva o equiparable a tal, ni de un auto que pone fin a la acción, a la pena o hace imposible que continúen las actuaciones, ni tampoco deniega la extinción, conmutación o suspensión de la pena (cfr. Sala IV de la CFCP causa FLP 20133/2016/12/RH2, Reg. 1664/19.4 rta. 22/8/2019, entre otros).

Sin embargo, dicha regla reconoce una excepción. De conformidad con la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación del fallo "Di Nunzio" (Fallos 328:1108) esta Cámara debe intervenir cuando se encuentre debidamente fundada una cuestión federal.

Sin embargo, en lo que respecta al agravio aludido por la defensa de Quispe Ricalde vinculado a la citación a juicio del Asesor de Menores, en el presente caso, estamos ante una cuestión federal vinculada con el interés superior del niño (art. 75 inc. 22 de la CN y 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño), que fue debidamente fundada por el impugnante, razón por la cual de conformidad con lo establecido en el citado fallo "Di Nunzio", corresponde ingresar al estudio del recurso de casación en el aspecto señalado.

II. Llegan los autos a esta instancia en



virtud del recurso de casación interpuesto por la defensa pública oficial de Quispe Ricalde contra el auto que no hizo lugar al pedido de intervención del Asesor de Menores al presente proceso en calidad de parte solicitado y que fue fundado en interés superior de su hija (art. 75 inc. 22 de la CN y 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño).

Cabe señalar que Quispe Ricalde fue detenido el día 4 de junio de 2019, en virtud del pedido de arresto preventivo con miras de extradición solicitado por la Sala Penal Descentralizada Permanente de ATE, de la República del Perú, a través de INTERPOL, por el delito de robo agravado en grado de tentativa previsto por los artículos 188 y 189, incisos 2, 3 y 4, del Código Penal Peruano (artículo VIII, inciso 3° y 4°, del Tratado de Extradición entre la República Argentina y la República del Perú aprobado mediante Ley N° 26.082 y artículo 50 de la Ley de Cooperación Internacional en Materia Penal N° 24.767).

En cuanto a la exposición de los hechos dan cuenta que *"SIENDO QUE EL DIA 20DIC2010 A HORAS 23:30 PARTICIPÓ EN EL INGRESO A UNA CABINA DE SERVICIOS DE INTERNET UBICADA EN LA AVENIDA LAS VEGAS N° 107 CHOSICA-LIMA, PREMUNIDO DE UN ARMA DE FUEGO REDUCIENDO AL PROPIETARIO DEL ESTABLECIMIENTO ENCAÑONANDOLO A LA ALTURA DE LA CABEZA (SIEN) Y PROCEDER LUEGO EN COMPAÑÍA DE TRES SUJETOS A DESCONECTAR LOS CPU, MONITORES LCD Y ACCESORIOS PARA SUSTRARLOS Y ABORDARLOS A UN VEHICULO MENOR (MOTOTAXI) DE PLACA DE RODAJE NG-53591 EL MISMO QUE FUE UTILIZADO PARA EMPRENDER LA FUGA, SIENDO PERSEGUIDO POR LA AUTORIDAD POLICIAL Y LUEGO DE SER PERSEGUIDO FUE CAPTURADO EN UNA CALLE SIN SALIDA RECUPERANDO LAS ESPECIES ROBADAS Y SIENDO PUESTOS A DISPOSICIÓN DE LA UNIDAD ESPECIALIZADA PARA EFECTUAR LAS INVESTIGACIONES Y SU POSTERIOR JUZGAMIENTO POR LAS AUTORIDADES"*

Que el pasado 28 de enero de 2.022 se resolvió conceder al encausado el beneficio de la prisión domiciliaria la cual se ha hecho efectiva en





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 38639/2019/4/CFC1

la fecha indicada.

Ahora bien, en esta instancia, la defensa invocó que en el trámite extraditorio se encuentra comprometido el Interés Superior de la hija de Quispe Ricalde de 8 años de edad AMQL -quien reside junto a su madre-. En tal sentido, alegó que resulta ineludible la intervención del Asesor de Menores en el adecuado resguardo del derecho a ser oído de los niños; circunstancia que, afirmó, no se habría sido cumplida en el caso. Es que, refirió que de resultar extraditado a la República del Perú, se produciría la inmediata ruptura del vínculo familiar entre Quispe Ricalde y su hija, lo que traería aparejado no sólo la pérdida del contacto afectivo, sino también un deterioro y empobrecimiento del grupo familiar.

Desde esa perspectiva, es que señaló que aparece como indispensable que se admita en calidad de parte al Asesor de Menores, a fin de brindarle a la niña la correspondiente representación y protección, posibilitando que su situación específica y las implicancias que pudieran derivarse del requerimiento formulado por la República del Perú sea ponderada en forma previa a cualquier decisión que se adopte en el curso del presente.

III. Corresponde entonces que el caso sea abordado desde la perspectiva del Interés Superior del Niño, contextualizando las normas de rango constitucional, en el caso concreto de la Convención de los Derechos del Niño. En efecto, la necesidad de proporcionar al niño una protección especial ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1959; y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en particular, en los artículos 23 y 24), en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en particular, en el artículo 10) y en los



estatutos e instrumentos de los organismos especializados.

Bajo estos lineamientos, el reconocimiento de la familia como elemento natural y fundamental de la sociedad, con derecho a la protección de la sociedad y el Estado, constituye un principio fundamental del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, consagrado por los artículos 16.3 de la Declaración Universal, VI de la Declaración Americana, 23.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 17.1 de la Convención Americana.

En tal sentido, ya he tenido oportunidad de pronunciarme en cuanto a que "resulta claro que la familia es el grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros y en particular de los niños y, consecuentemente, que los niños tienen el derecho a crecer junto a sus padres" (Sala IV, "ABREGÚ, _____ s/recurso de casación" y "VIZCARRA, _____ s/recurso de casación"; causa n°6667, rta. el29/08/06, reg. n°7749 y causa n° 6693, rta. el21/09/06, reg. n°7858, respectivamente).

Ahora bien, respecto a la específica cuestión traída a estudio, cabe señalar que ya he tenido oportunidad de resolver (cfr. mi voto en causa Nro. 11.384 "PAEZ, _____ s/recurso de casación" Reg.12664.4, del año 2009, entre muchas otras) que en el análisis reclamado a esta instancia en donde se invoca "el interés superior del niño" en los términos del artículo 3.1 del C.D.N., resulta primordial que el caso sea suficientemente sustanciado a los fines de dotar a los jueces de la información pertinente y suficiente para decidir.

En función de ello, sostuve que resulta ineludible la intervención de la Defensoría Pública de Menores e Incapaces, en el adecuado resguardo del derecho a ser oído del niño en tanto la cuestionada intervención estatal la ha separado de su padre y el pedido para que el señalado organismo público se





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 38639/2019/4/CFC1

pronuncie en el caso es efectuado principalmente en su nombre (artículo 12 de la C.D.N.), pues es aquél el órgano que se encuentra en condiciones de alegar, objetivamente y de un modo no condicionado, sobre el punto, en tanto 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- (cfr. *in re* "Paez").

En este escenario corresponde señalar que el Tribunal ha fundado su decisión en consideraciones genéricas que no autorizan a concluir que los específicos planteos formulados por el impugnante con específica relación a la conflictiva familiar que involucra a su hija A.M.Q.L., hayan sido suficientemente meritados en la decisión impugnada; máxime cuando se considera que en el caso no existen constancia de que la Defensoría Pública de Menores e Incapaces haya intervenido y emitido opinión con relación a la conflictiva señalada.

Si bien es cierto que, como señala el *a quo*, el presente proceso de extradición se circunscribe a las condiciones previstas por el Tratado de Extradición entre la República Argentina y la República del Perú y lo indicado en la Ley N° 24.767, y que incorporar recaudos no previstos y de modo no razonado al convenio en cuestión, podrían importar su inaceptable alteración unilateral, ello no es óbice para desconocer sin un debido análisis y con el necesario cuidado la garantía Constitucional en pugna -Interés Superior del Niño-; la que sin dudas puede ser resguardada y asegurada adecuando la mejor estrategia posible que sea coherente y complementaria con el texto convencional aludido.

De tal modo, no encuentro fundamentos, hasta el momento, que permitan sostener una evidente incompatibilidad entre el texto convencional y el íntegro resguardo de la garantía constitucional invocada, por lo que resulta ineludible, en principio,



la intervención de la Defensoría Pública de Menores e Incapaces en el caso, en el adecuado resguardo del derecho a ser oído del niño.

En definitiva, entiendo que las circunstancias señaladas demuestran que el pronunciamiento no ha sido suficientemente sustanciado a partir de información pertinente y suficiente, por lo que en el caso no se ha alcanzado a superar los estándares de motivación previstos en los arts. 123 y 404, inciso 2, a contrario sensu, del C.P.P.N.

V. Propicio entonces: **HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto por la defensa pública oficial de _____ Quispe Ricalde, y en consecuencia **ANULAR** la resolución impugnada - sólo en lo que respecta al rechazo dispuesto por el *a quo*, de la citación a juicio del Asesor de Menores - y **REMITIR** los autos al tribunal de origen a sus efectos y para que asegure la intervención en el caso de la Defensoría Pública de Menores e Incapaces. Sin costas en esta instancia (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.).

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

Que doy por reproducidas las circunstancias del caso expuestas en el voto de mi distinguido colega que lidera el acuerdo, doctor Gustavo M. Hornos.

Sentado ello, adelanto que habré de rechazar la impugnación interpuesta por la defensa de _____ Quispe Ricalde toda vez que la parte recurrente no ha logrado evidenciar en su presentación recursiva la arbitrariedad de lo resuelto invocada en sustento de su impugnación.

Corresponde recordar que una vez radicadas las actuaciones en esta Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal, se fijó la audiencia prevista en el art. 465 bis del C.P.P.N., circunstancia de la que fue notificada la defensa del imputado -cédula nro. 22000053416845-, la Defensoría Pública de Menores e Incapaces -cédula nro. 22000052847861- y el representante del Ministerio Público Fiscal -cédula





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 38639/2019/4/CFC1

nro. 22000052847862.

En este escenario, en primer lugar cabe señalar que la falta de intervención del Asesor de Menores en la instancia anterior ha sido subsanada por la notificación cursada a la Defensoría Pública Oficial de Menores e Incapaces de Instancia Única en lo Penal, Nacional y Federal (cfr. en lo pertinente y aplicable, Sala IV, C.F.C.P., causa FCR 91001111/2010/TO1/4/1/CFC2, caratulada "Tenorio García, _____ s/recurso de casación", Reg. nro. 323/17, rta. el 12/04/2017; causa FTU 10041/2017/1/CFC3, caratulada "Romero, _____ s/ recurso de casación", Reg. nro. 2541/19, rta. el 5/12/2019; FMZ 2250/2017/TO1/20/CFC6, caratulada "Ruiz Torres, _____ s/ recurso de casación", Reg. nro. 795/20, rta. el 11/06/2020 y causa FLP 137396/2018/4/CFC1 caratulada "Castro Lanfranco, _____ s/ recurso de casación", Reg. Nro. 441/22, rta. el 20/04/2022, entre otras).

Al respecto, corresponde mencionar que si bien la Defensoría de Menores fue oportunamente notificada -tal como fuera precisado ut supra-, no realizó presentaciones ante esta instancia.

Sumado a ello, no surge de lo manifestado por la recurrente ni de las constancias obrantes en el presente legajo que la hija de Quispe Ricalde se encuentre en situación de vulnerabilidad o desamparo. Puntualmente, la impugnante en su recurso señaló que la niña se encuentra al cuidado de su madre y que reside junto a ella en la vivienda que comparten.

En función de lo expuesto, cabe concluir que la recurrente no ha argumentado fundadamente razones que conmuevan lo resuelto por el a quo.

Por consiguiente, corresponde rechazar el recurso de casación interpuesto por la defensa de _____ Quispe Ricalde, sin costas en la instancia (arts. 530 y 531 in fine del C.P.P.N.) y tener presente la reserva del caso federal.



El **señor juez Javier Carbajo** dijo:

Por compartir, en lo sustancial, las consideraciones formuladas por el colega que lidera el Acuerdo, Dr. Gustavo M. Hornos, adhiero a la solución allí propuesta, sin costas en la instancia (arts. 530 y cc. del CPPN).

Tal es mi voto.

Por ello, y en mérito al Acuerdo que antecede, este Tribunal, por mayoría,

RESUELVE:

HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto por la defensa pública oficial de _____ Quispe Ricalde, y en consecuencia **ANULAR** la resolución impugnada - sólo en lo que respecta al rechazo dispuesto por el a quo, de la citación ajuicio del Asesor de Menores - y **REMITIR** los autos al tribunal de origen a sus efectos y para que asegure la intervención en el caso de la Defensoría Pública de Menores e Incapaces. Sin costas en esta instancia (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.).

Regístrese, notifíquese, comuníquese (Acordadas N° 5/19, C.S.J.N.) y remítase la causa al Tribunal de origen mediante pase digital a sus efectos, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

Firmado: Mariano Hernán Borinsky, Javier Carbajo y Gustavo M. Hornos.

Ante mí: Marcos Fernández Ocampo, Prosecretario de Cámara

