



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE SALTA - SALA I
FSA 22026/2017/2/CA1

Salta, 31 de octubre de 2018.

Y VISTA:

Esta causa N° **22026/2017/2/CA1**
caratulada: “**Incidente de prisión domiciliaria de Arce, Sarai Rebeca**” con trámite en el Juzgado Federal de Jujuy n° 1, y

RESULTANDO

1) Que se elevan estas actuaciones en virtud del recurso de apelación interpuesto por la Defensa Oficial de Sarai Rebeca Arce a fs. 30/34 y vta. en contra del auto del 21/2/18 por el que se denegó su prisión domiciliaria (fs. 27/29).

En su presentación señaló la defensa que la resolución le causó agravio por carecer de fundamento suficiente para denegar el pedido de prisión domiciliaria a pesar del dictamen positivo del Ministerio Público Fiscal, lo que a su criterio viola el principio de independencia consagrado por el art. 120 de la Constitución Nacional y los arts. 5 y 65 del CPPN que establecen que el ejercicio de la acción pública está a cargo de aquel órgano.

Asimismo, replicó el argumento utilizado por el Instructor atinente a que Arce, junto a su hijo menor, se encuentran alojados en un “pabellón exclusivo para madres con hijos en el que tiene garantizada... la alimentación, educación, esparcimiento recreativo”, al considerar que resulta desacertado porque omite analizar una de las facetas del interés superior del niño que es la necesidad y conveniencia de que desarrollen su vida acompañados de su madre en un ámbito de libertad.



Manifestó que la sobrina de Arce, Lucrecia Micaela Cabral, prestó su conformidad para el cumplimiento del beneficio en su domicilio, y que si bien del informe efectuado por la Gendarmería Nacional surge que la nombrada denunció ser estudiante y no percibir salario, sin que conste la conformidad del propietario del inmueble (padre de Cabral), destaca que su asistida cuenta con medios para su subsistencia, lo que la sitúa como titular del derecho a que su detención se cumpla con la modalidad de prisión domiciliaria.

b) Que en oportunidad de desarrollar sus agravios en la audiencia oral que se llevó a cabo el pasado 25/10/18, el Defensor Oficial agrega que, aun cuando la causa principal se encuentre tramitando en la Cámara Federal de Casación Penal en razón de haberse recurrido la multa dispuesta en la condena, esta Sala debe resolver la cuestión atinente a la prisión domiciliaria, ya que de lo contrario se estaría violando el derecho de defensa de su asistida.

2) Que la Asesora de Menores e Incapaces requirió al Tribunal que disponga una medida menos gravosa para el cumplimiento de la prisión preventiva, pues señala que por estar en la unidad carcelaria el hijo de Arce recibe los tratamientos médicos que necesita de forma tardía, agregando que cuenta con otros hijos que residen en Bolivia a quienes no los ve hace más de un año, manifestando que de otorgársele la domiciliaria podría vivir en nuestro país con uno de ellos que aún no está escolarizado.

Explica que en las condiciones en que Arce se encuentra actualmente, no puede cumplir, en su rol de progenitora, con los debidos cuidados y el acompañamientos en el crecimiento y





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE SALTA - SALA I
FSA 22026/2017/2/CA1

desarrollo de sus hijos, todo lo cual viola los tratados internacionales de derechos humanos en la materia.

3) Que el Fiscal General Subrogante se adhiere al pedido de la Defensa Oficial y de la Asesora de Menores por cuanto entiende que se encuentran cumplidas las previsiones del art. 32 de la ley 24.660, como madre de un menor de 5 años de edad para acceder al beneficio de morigeración de la pena.

Sostuvo que esta Sala es competente para resolver el pedido en función de las razones invocadas en los precedentes de la Cámara Federal de Casación Penal mediante los que se invalidaron las pérdidas de jurisdicción decididas por este Tribunal en casos donde la causa principal se había elevado a juicio.

Por último, aclaró que al adherir a la acción presentada por la Defensoría Oficial, y al haber acuerdo entre esas dos partes y la Asesora de Menores e Incapaces, en la presente causa no hay “conflicto alguno” que este Tribunal deba resolver, por lo que corresponde la concesión del arresto domiciliario.

4) Que al resolver el rechazo del beneficio el Juez tuvo en cuenta la gravedad del delito por el que Sarai Rebeca Arce se encuentra procesada (transporte de 820,7 gramos de cocaína) y el hecho de que para ocultar parte de la droga que se le secuestró se sirvió de elementos destinados al uso del bebé (mochila y toalla) “vulnerando así el interés superior del niño y sus derechos”.

Asimismo, consideró que del informe socio ambiental presentado por la defensa “se desprende que no se cuenta con el consentimiento del trabajador rural Arcangel Colque, de 52



años, que reside en la vivienda y podría ser el único sostén para solventar los gastos de la encartada y su hijo menor en caso de concedérsele el beneficio peticionado, ya que la sobrina de Arce, de 21 años, que prestó su conformidad para el cumplimiento del beneficio, denunció ser estudiante y que no percibe salario alguno”.

Por último, valoró que Arce “se encuentra alojada con su hijo menor en las dependencias del Complejo Penitenciario Federal NOA que cuenta con un pabellón exclusivo para madres con hijos”.

5) Que Sarai Rebeca Arce fue detenida el 11/11/17 y procesada el 5/12/17 en el marco de un operativo público de prevención efectuado por la Gendarmería Nacional sobre la ruta nacional N° 9 a la altura de la localidad Tres Cruces, provincia de Jujuy, cuando arribó un colectivo procedente de La Quiaca con destino a la ciudad de Buenos Aires en el que viajaba con su hijo de 7 meses transportando un total de 100 cápsulas de cocaína con un peso total de 820,7 gramos, de las cuales 36 se encontraban acondicionadas en una toalla para bebé, 38 en la mochila porta bebé que llevaba puesta el menor, una oculta en su sostén y 25 ingestadas por la nombrada que fueron depuestas luego de la asistencia médica de la ciudadana en el Hospital General Manuel Belgrano (cfr. CD agregado a fs. 38).

CONSIDERANDO:

1) Que, ante todo, cabe precisar que Arce fue condenada en juicio abreviado el 18/5/18 por el Tribunal Oral de Jujuy a la pena de 4 años de prisión por el delito de transporte de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE SALTA - SALA I
FSA 22026/2017/2/CA1

estupefacientes (art. 5 inc. “c” de la ley 23.737) y multa de 45 unidades fijas, conforme lo establecido en la reforma de la ley 27.302.

En ese orden, de acuerdo con lo informado por el Defensor Oficial a fs. 70/83, el 31/5/18 se interpuso recurso de casación en contra de la pena de multa dispuesta y por agravarse del rechazo del pedido de expulsión anticipada de Arce, lo que se encuentra pendiente de resolución en la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal, habiéndose fijado fecha de audiencia para el primero de noviembre del presente año (cfr. Sistema Lex100).

2) Que corresponde aclarar, a propósito de lo expresado por la Fiscalía en la audiencia, que en otros incidentes (de excarcelación y de prisión domiciliaria) en los que la causa principal se encontraba radicada en el tribunal de juicio, esta Sala consideró que había perdido la jurisdicción para decidir en razón del riesgo en el que se podía incurrir de producirse decisiones contradictorias o una interferencia jurisdiccional indebida por parte de quien se desprendió de la causa y, consecuentemente, no solo había transferido hacia otro Tribunal el ejercicio de la jurisdicción, sino que, a raíz de ello, carecía ya de *imperium* para ejecutar las decisiones que se le reclamaban (cfr. *in re* “Incidente de prisión domiciliaria de Guzmán, Ariel Marcelo” del 19/5/16; “Llanos, Héctor Gustavo s/ inc. de excarcelación” del 1/6/16; entre muchas otras).

Sin embargo, en razón de lo decidido por la Cámara Federal de Casación Penal a través de todas sus Salas (Sala I, “Oviedo, Ángel Marcelo s/ incidente de inhibitoria” del 12/11/14; Sala II, “Tobares, María Elena s/ recurso de casación” del 20/5/16;



Sala III, “Duran Moreno, Luis Carlos s/ recurso de casación” del 10/5/16 y, finalmente, Sala IV, “Castro, Publio Alfredo s/ competencia” del 7/2/2012), y dejando a salvo la opinión contraria de este Tribunal, se abandonó la postura que se había adoptado respecto de la pérdida de jurisdicción.

Al respecto, se señaló que sus pronunciamientos importan para esta Cámara una sujeción moral, siempre que se verifique una plataforma fáctico-jurídica sobre la cual se haya fijado una posición inequívoca en numerosos precedentes, pues los tribunales de alzada desempeñan una función nomofiláctica en materia de interpretación que contribuye a evitar innecesarias o groseras contradicciones entre los tribunales inferiores y, además, un inútil desgaste jurisdiccional que, en definitiva, conspira contra la garantía de la defensa en juicio y la seguridad jurídica, proposiciones ambas de inequívoco rango constitucional (cfr. “Incidente de prisión domiciliaria de Guzmán, Ariel Marcelo” del 17/10/16, “Incidente de excarcelación de Silvana Martínez Hassan” del 21/10/16 y muchos otros).

3) Que esa plataforma fáctico-jurídica sobre la cual la Cámara Federal de Casación Penal fijó su posición con relación al tema en los precedentes citados -fallos que la Fiscalía mencionó en la audiencia para argumentar que este Tribunal debe resolver sobre el fondo del asunto- resulta diferente al caso que ahora viene en estudio, pues mientras que en aquellas causas la etapa de plenario se encontraba en trámite, en la presente ya recayó una condena de prisión sobre la imputada que, de acuerdo con la copia del





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE SALTA - SALA I
FSA 22026/2017/2/CA1

recurso de casación que se agregó a fs. 71/83, se encuentra firme, porque el aquel recurso casatorio se circunscribió a la pena de multa y al pedido de expulsión anticipada de Arce.

En efecto, al condenarla a cuatro años de prisión y al no haberse recurrido la imposición de esa pena privativa en concreto (sino solamente la de multa) -aun haciendo abstracción de que lo resuelto fue consecuencia de un acuerdo entre partes- resulta evidente que la resolución en ese sentido ha adquirido firmeza y que no existe posibilidad de que sea modificada ulteriormente por un tribunal superior, con lo que la medida de encierro cautelar que venía cumpliendo como imputada, fue alterada en su naturaleza para ser ahora una pena de prisión que cumple en carácter de condenada y que vence el 10/11/21 (cfr. punto III de la sentencia), aun cuando una parte de la condena -la multa- se encuentre controvertida, pues aquella se ejecuta independientemente del cumplimiento de la otra.

Por ello, a diferencia de los casos en los que la Cámara Federal de Casación Penal revocó la pérdida de jurisdicción dictada por este Tribunal, alguno de ellos citados por el Fiscal General Subrogante en la audiencia, en el presente no se discute la facultad de esta Alzada para disponer sobre una prisión preventiva, o la modalidad de su cumplimiento, cuando el detenido se encuentra a disposición del tribunal de juicio, sino lisa y llanamente la posibilidad de que intervenga en la modificación de las condiciones de cumplimiento de una condena, que por implicar una alteración cualitativa de la pena se encuentra claramente fuera de las competencias de una cámara de apelaciones (cfr. art. 31 del CPPN).

Fecha de firma: 31/10/2018

Firmado por: GUILLERMO ELIAS

Firmado por: LUIS RENATO RABBI BALDI

Firmado por: ERNESTO SOLA

Firmado(ante mi) por: MARIA INES DE SIMONE



#31146418#220450228#20181031111259526

Esto es así, aun cuando la emisión del decisorio de primera instancia y la interposición del respectivo recurso hayan ocurrido antes de que recayera la condena en la causa, pues la Corte Suprema de Justicia de la Nación “ha dicho inveteradamente que las cuestiones a decidir deben ser resueltas de acuerdo a las circunstancias existentes al tiempo de la decisión aunque sean distintas a las verificables en oportunidad de la interposición del recurso respectivo” (Fallos: 312:555; 315:123; entre otros).

Es que la disposición sobre las formas en que se ejecuta la condena, entre las que se incluye la morigeración mediante el arresto domiciliario (art. 32 de ley 24.660), corresponde específicamente al juez de ejecución (arts. 493 y 502, en función del art. 30 del Código Procesal Penal de la Nación), quien asume competencia inmediatamente después de practicado el cómputo de la pena y de fijada la fecha de vencimiento de la misma, siempre y en cuanto no exista oposición al respecto, como se precisa en el caso.

Asimismo, cabe destacar que del derecho a la protección judicial y del principio de especialidad se deriva que “todas aquellas decisiones de la etapa de ejecución penal que impliquen una modificación de las condiciones cualitativas de cumplimiento de la pena impuesta deben ser controladas por un juez que debe poseer la característica de ser técnico especializado en la materia y desempeñar funciones ejecutivas en forma autónoma y diferenciada del resto del aparato jurisdiccional” (cfr. Nardiello, Ángel Gabriel; Paduzack, Sergio; Pinto, Ricardo M., “Ejecución de la





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE SALTA - SALA I
FSA 22026/2017/2/CA1

Pena Privativa de la Libertad”, Hammurabi, Buenos Aires, 2015, pág. 41); de modo que también resulta forzoso concluir que no es sino el Juez de Ejecución quien además se encuentra en mejores condiciones para examinar y decidir sobre la cuestión.

Por todo ello, se advierte que de proceder conforme lo solicitado por la Defensa Oficial y la Fiscalía, se pondría en cabeza de esta Cámara facultades que no le son propias, soslayando los principios de preclusión y especialidad y, en consecuencia, desconociendo la competencia que otro órgano jurisdiccional posee para resolver planteos como el presente en las condiciones descriptas; todo lo cual implicaría una violación del diseño legislativo previsto por la normativa aplicable, susceptible de provocar una nulidad de orden general (art. 167, inc. 1, del CPPN): por lo que corresponde declarar la pérdida de jurisdicción de esta Sala para decidir sobre el recurso planteado por el Defensor Público Oficial en contra de la denegatoria del pedido de prisión domiciliaria de Saraí Rebeca Arce.

Asimismo, no se advierte que la decisión que aquí se adopta implique una vulneración al derecho a la defensa en juicio en función de la garantía de la doble instancia, como lo planteó el recurrente en la audiencia, por cuanto, además de que las decisiones sobre el modo del cumplimiento de la prisión no causan estado y pueden ser reeditadas en cualquier momento ante el órgano jurisdiccional con competencia para entender sobre el asunto; resulta justamente una parte esencial del derecho a recurrir el fallo (cfr. arts. 8.2. “h” de la Convención Americana de Derechos Humanos y 14.5

Fecha de firma: 31/10/2018

Firmado por: GUILLERMO ELIAS

Firmado por: LUIS RENATO RABBI BALDI

Firmado por: ERNESTO SOLA

Firmado(ante mi) por: MARIA INES DE SIMONE



#31146418#220450228#20181031111259526

Del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), como garantía del debido proceso legal, que el tribunal superior “reúna las características jurisdiccionales que lo legitiman para conocer en el caso concreto” ya que “si el juez de segunda instancia no satisface los requerimientos del juez natural, no podrá establecerse como legítima y válida la etapa procesal que se desarrolle ante él” (cfr. Corte I.D.H, “Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú”. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 30/5/99).

En conclusión, si bien es esta Cámara el tribunal revisor de todas aquellas sentencias interlocutorias dictadas por los jueces federales de las provincias de Salta y Jujuy que sean apeladas, razón por la que emite el presente decisorio; en las particularidades de este caso, carece de la jurisdicción para resolver sobre el asunto, por lo que mal podría satisfacer el derecho a recurrir el fallo con una resolución de otro temperamento cuando esa actuación deviene ilegítima por los motivos expuestos en la presente; a la vez que se podría obstruir las finalidades de la pena (art. 18 de la Constitución Nacional).

Por lo expuesto, se

RESUELVE:

I.- DECLARAR que esta Cámara perdió jurisdicción para decidir sobre el recurso planteado a fs. 30/34 y vta. por el Defensor Público Oficial en contra de la denegatoria del pedido de prisión domiciliaria de Saraí Rebeca Arce.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE SALTA - SALA I
FSA 22026/2017/2/CA1

II.- REMITIR las presentes actuaciones al Juzgado de origen para su posterior elevación al Juzgado de Ejecución Penal.

III.- REGÍSTRESE, notifíquese y publíquese en los términos de las Acordadas N° 15 y 24 de la C.S.J.N.-

AU

Ante mí:

