



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

Suprema Corte:

I

La Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal declaró inadmisibile, por mayoría, el recurso interpuesto por el representante de este Ministerio Público contra la decisión del Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Mar del Plata, mediante la cual se concedió la detención cautelar domiciliaria a Gustavo Modesto D , condenado a prisión perpetua mediante sentencia que aún no se encuentra firme.

Para resolver de ese modo, la mayoría del *a quo* sostuvo que la decisión impugnada cuenta con fundamentos suficientes que impiden descalificarla como acto jurisdiccional válido, y que el recurrente no logró refutar esos fundamentos. En particular, recordó que el tribunal oral valoró que D , quien tiene setenta y cuatro años de edad, sufrió la rotura de uno de sus talones de Aquiles, por lo que debió ser intervenido quirúrgicamente y, tras esa intervención, se encontraría en tratamiento de rehabilitación para lograr desplazarse sin dificultades. A lo que añadió que la defensa informó que, con posterioridad a que se impugnara la concesión de la detención domiciliaria, el condenado padeció un accidente cerebro vascular, por lo que debió ser internado nuevamente y estaría recuperándose de esa afección en la actualidad. Además, también señaló que en el establecimiento carcelario en el que se encontraba alojado D se habrían verificado casos positivos de contagio del virus COVID-19, algunos de ellos con resultado fatal. En suma, la mayoría del *a quo*

consideró que se observan en el caso las razones humanitarias que justifican la morigeración del encarcelamiento (cf. págs. 2/7 y 15/17 de la copia digitalizada).

Contra esa decisión, el señor fiscal general dedujo recurso extraordinario, en el que plantea su arbitrariedad. Con base en jurisprudencia de V.E., que cita en su apoyo, sostiene que la concesión de la detención domiciliaria a un condenado por delitos de lesa humanidad, como lo es D , genera una cuestión federal suficiente que habilita la jurisdicción de la Corte y, en consecuencia, también la de la cámara de casación, por lo que el *a quo* no debía declarar inadmisibile el recurso de su especialidad interpuesto contra la resolución del tribunal oral. En cuanto a los fundamentos de la medida otorgada, señala que si bien el condenado cumple con el requisito etario previsto en el artículo 10, letra “d”, del Código Penal, no es cierto que se haya demostrado en el caso la existencia de las razones humanitarias que justifican la detención domiciliaria. En efecto, advierte que de los informes del Cuerpo Médico Forense y de los emitidos por las autoridades de la unidad de detención en la que estaba alojado D surge que sus dolencias pueden ser tratadas adecuadamente en esa prisión, y que no hay ninguna constancia que permita afirmar que las intervenciones quirúrgicas e internaciones que habría sufrido recientemente hubieran dejado secuelas que no pudieran ser atendidas debidamente en aquel lugar, por lo que no habría razones de peso para modificar la conclusión obtenida a partir de aquellos informes. Además, en relación con el supuesto riesgo de contagio del virus mencionado, señala que el Servicio Penitenciario Federal tomó los recaudos requeridos por las autoridades sanitarias y que la situación en ese ámbito está bajo control, tal como se afirma también en el voto en disidencia emitido en la decisión impugnada (cf.



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

pág. 9 del documento digitalizado de esa decisión). Por último, cuestiona que no se haya tenido en cuenta el riesgo procesal que implica la morigeración de la detención de un condenado, como D , que estuvo prófugo durante más de un año, y que tras ser extraditado desde Colombia, donde fue habido, habría seguido realizando maniobras para entorpecer el proceso, tal como lo habrían declarado los damnificados que, en la oportunidad de discutirse ante el tribunal oral la solicitud de la detención domiciliaria, se opusieron a que sea concedida (cf. págs. 29/40 de la copia digitalizada del recurso federal).

Ese recurso fue declarado inadmisibile, lo que motivó la presente queja.

II

En lo que respecta a la admisibilidad formal del recurso extraordinario interpuesto, observo circunstancias análogas a las analizadas por V.E. en el caso O. 296, XLVIII, “Olivera Róvere, Jorge Carlos s/recurso de casación”, sentencia del 27 de agosto de 2013, por lo que me remito a lo allí resuelto en beneficio de la brevedad y, en consecuencia, opino que corresponde declarar procedente la queja.

Ello es suficiente, según lo aprecio, para que también se declare admisible aquel recurso y se revoque la decisión apelada, en tanto resulta aplicable al *sub examine* la doctrina sentada en el precedente “Di Nunzio” (Fallos: 328:1108), conforme a la cual siempre que se invoquen agravios que habiliten la

intervención de la Corte, éstos deben ser tratados previamente por la Cámara Federal de Casación Penal, en su carácter de tribunal intermedio.

III

No desconozco que el remedio del artículo 14 de la ley 48 resulta por regla improcedente cuando se pretende revisar las decisiones de los tribunales de la causa en materia de admisibilidad de los recursos, por tratarse de un aspecto de naturaleza procesal (Fallos: 302:1134; 311:357 y 519; 313:77 y 317:1679), pero ese criterio admite excepción cuando la resolución impugnada conduce, sin fundamentos adecuados, a una restricción sustancial de la vía utilizada que afecta el debido proceso (Fallos: 301:1149; 312:426; 323:1449 y 324:3612).

Pienso que éste es uno de esos casos de excepción. En efecto, en la medida en que el rechazo formal del recurso de casación deducido por este Ministerio Público, como surge de lo dicho (cf. *supra*, punto I), se basó en argumentos sobre el fondo de la cuestión debatida, el caso resulta análogo al analizado por la Corte *in re* FBB 31000615/2010/TO1/33/1/1/RH27, “Aguilera, Omar y otros s/asociación ilícita y otros”, sentencia del 11 de septiembre de 2018, por lo que me remito, en beneficio de la brevedad, a los fundamentos y conclusiones expuestos en el punto III del dictamen de esta Procuración, que la Corte compartió e hizo suyos.

Si bien ello basta, en mi opinión, para que se revoque la decisión impugnada mediante recurso federal, añado que acierta el recurrente al considerarla arbitraria en cuanto a las consideraciones sobre el fondo de la cuestión en disputa, pues no se fundan en el tipo de razones humanitarias pertinentes para justificar la concesión de la detención domiciliaria.



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

Como se ha dicho (cf. *supra*, punto I), la mayoría del *a quo* se basó en la edad del condenado, sus problemas de salud y el riesgo de contagio del virus COVID-19 en la unidad de detención en la que estaba alojado, mientras que el recurrente objeta que, según los informes del Cuerpo Médico Forense y de las autoridades de esa unidad, de seguir encarcelado se le podría brindar el tratamiento adecuado a sus dolencias, y que debía descartarse el aumento del riesgo de contagio de aquel virus en esa condición. A lo que cabe agregar que la sala tampoco cita datos objetivos que permitan sostener que la salud del interesado se haya deteriorado a raíz de su permanencia en la prisión, ni explica por qué en su domicilio se encontraría en mejor situación de ser asistido de manera eficiente.

En suma, a pesar de que no desconozco los problemas de salud de D , advierto que en el caso no existirían las razones humanitarias que justifican la concesión de la detención domiciliaria.

Por otro lado, si bien el condenado cumple con el requisito etario previsto en el artículo 32, letra “d”, de la ley 24.660, esta circunstancia no puede considerarse suficiente, en tanto aquella ley no establece la obligación, sino la facultad de los jueces de conceder la medida, entre otros, a los mayores de setenta años. Y dado que el legislador no aclaró qué otros requisitos se deberían considerar a ese fin, habría que tener en cuenta, para impedir arbitrariedades, los objetivos del instituto, es decir, evitar el trato cruel, inhumano o degradante del encarcelado o la restricción de derechos fundamentales que la prisión no debe

afectaren ningún caso (cf. dictamen del 28 de febrero de 2013 en el caso “O R ”, ya citado).

Ese sentido de la ley, a mi modo de ver, surge también de la jurisprudencia de V.E., según la cual –salvo una mejor interpretación que de sus fallos pueda hacer el Tribunal– al pronunciarse sobre la procedencia de la detención domiciliaria los jueces deben ponderar tanto si, en función de las particulares circunstancias de salud que registra el interesado, además de su avanzada edad, la privación de libertad en un establecimiento penitenciario puede comprometer o agravar su estado, como también si la unidad carcelaria correspondiente resulta apta para alojarlo, resguardarlo y tratarlo de forma adecuada (considerando 24 del voto que lidera el acuerdo en el precedente de Fallos: 340:493).

Por último, tampoco puedo omitir observar que, según el recurrente, D se mantuvo prófugo durante más de un año, logrando llegar hasta Colombia, desde donde fue extraditado, y habría realizado diversas maniobras para entorpecer el proceso, y que, sin embargo, esas circunstancias no fueron ponderadas al confirmarse la concesión de su detención domiciliaria, pese a resultar relevantes para evaluar de manera adecuada el riesgo procesal que implica la medida. Por ello, entiendo que, al haber resuelto de tal modo, la mayoría del *a quo* se apartó nuevamente de la doctrina sentada por V.E. en el citado fallo “Olivera Róvere”.

En síntesis, considero que la decisión impugnada mediante recurso federal carece de fundamento idóneo y, en esas condiciones, no constituye derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias

“Recurso Queja N° 1 – Incidente N° 3 – Imputado: D , Gustavo Modesto s/incidente
de recurso extraordinario”
FMP 33013793/2007/T01/144/3/1/RH20



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

comprobadas de la causa, por lo que debe ser descalificada como acto
jurisdiccional válido (Fallos: 325:2202 y sus citas).

IV

Por todo ello, y los demás fundamentos desarrollados por el señor
fiscal general, mantengo la queja interpuesta.

Buenos Aires, 15 de diciembre de 2020.

Firmado digitalmente por: CASAL
Eduardo Ezequiel
Fecha y hora: 15.12.2020 13:15:30