

2016

LA DETENCIÓN DOMICILIARIA EN CAUSAS POR CRÍMENES CONTRA LA HUMANIDAD



MINISTERIO PÚBLICO
FISCAL
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN
REPÚBLICA ARGENTINA

PROCURADURÍA
DE CRÍMENES CONTRA
LA HUMANIDAD

INFORME DE LA PROCURADURÍA DE CRÍMENES CONTRA LA HUMANIDAD

LA DETENCIÓN DOMICILIARIA EN CAUSAS POR CRÍMENES CONTRA LA HUMANIDAD

Diseño: Dirección de Comunicación Institucional | Procuración General de la Nación
Edición: abril 2016

INFORME DE LA PROCURADURÍA DE
CRÍMENES CONTRA LA HUMANIDAD

LA DETENCIÓN DOMICILIARIA EN CAUSAS POR CRÍMENES CONTRA LA HUMANIDAD

INDICE	
INTRODUCCIÓN.....	5
I. PROCEDENCIA DE LA DETENCIÓN DOMICILIARIA.....	6
A) personas enfermas a quienes el ámbito carcelario les impida recuperarse o tratar adecuadamente sus dolencias, cuando no correspondiere su alojamiento en establecimientos hospitalarios.....	8
b) Personas que padezcan una enfermedad incurable en período terminal.....	8
c) Personas con discapacidades cuando la privación de la libertad en el establecimiento carcelario implica un trato indigno, inhumano o cruel.....	9
d) Personas mayores de 70 años.....	10
II. INFORMACIÓN NECESARIA PARA LA TOMA DE DECISIONES	10
a) Intervención del MPF	10
b) Informes médicos.....	11
c) Junta médica.....	13
d) Algunos elementos generales a considerar en el peritaje.....	14
E) Régimen funcional y disciplinario de los peritos	15
g) Asistencia en establecimientos penitenciarios.....	16
III. CONTROL DE CUMPLIMIENTO DE LA DETENCIÓN DOMICILIARIA.....	17
IV. VÍAS RECURSIVAS	20

INTRODUCCIÓN

El presente documento ofrece herramientas de trabajo y pautas para el tratamiento de la detención domiciliaria como modalidad de cumplimiento de la prisión preventiva o de la ejecución de la pena de personas imputadas o condenadas por crímenes contra la humanidad, con el objeto de acercarlas a las y los representantes del Ministerio Público Fiscal.

El último informe publicado por la Procuraduría de Crímenes contra la Humanidad (PCCH) indica que al mes de marzo de 2016, de la totalidad de los imputados detenidos (1065), el 55% se encontraba alojado en establecimientos penitenciarios, en tanto que el 42% se encontraba en detención domiciliaria¹.

En este marco, corresponde destacar que la Procuración General de Nación ha llamado la atención acerca de que la detención domiciliaria “implica una disminución significativa del control estatal sobre el cautelado y, desde esta perspectiva, un incremento del riesgo de que eluda la acción de la justicia y de que el Estado, en consecuencia, no logre cumplir su compromiso internacional de sancionar a quienes fueran declarados culpables de delitos de lesa humanidad”². La Corte Suprema se ha expresado en el mismo sentido al tratar la cuestión³.

Por otro lado, el Estado tiene la obligación internacional de impedir que la imposición de la restricción de la libertad conlleve un trato cruel, inhumano o degradante ni afecte otros derechos fundamentales de las personas.

Frente a esta tensión, este documento ofrece una serie de pautas sobre buenas prácticas aplicables al momento de evaluar la concesión de la detención domiciliaria y el control su cumplimiento.

En este sentido, a continuación se dará tratamiento a las siguientes cuestiones: (i) las circunstancias relevantes que deben ser tenidas en cuenta al evaluar la procedencia de los diferentes supuestos que habilitan la concesión de la detención domiciliaria y la adecuación de las acciones del Ministerio Público Fiscal; (ii) la importancia de producir información necesaria de forma previa a dictaminar respecto de la concesión del beneficio solicitado y la intervención de los organismos técnicos o profesionales especializados en las disciplinas que correspondan según el caso; (iii) las medidas mínimas que deben efectuarse para el control del cumplimiento de la detención

1 Informe “El estado de las causas por delitos de lesa humanidad en Argentina. A 40 años del Golpe, 10 años de justicia”, elaborado en marzo de 2016, disponible en: <http://www.fiscales.gob.ar/lesa-humanidad/el-estado-de-las-causas-por-delitos-de-lesa-humanidad-en-argentina-a-40-anos-del-golpe-10-anos-de-justicia/>.

2 Dictamen de la Procuradora General de la Nación, del 28 de febrero de 2013, en la causa O. 296, L. XLVIII, “Olivera Róvere, Jorge Carlos, s/recurso de casación”.

3 CSJN, causa CS O. 296 XLVIII, “Olivera Róvere, Jorge Carlos s/ recurso de casación”, del 27 de agosto de 2013.

domiciliaria concedida; y, por último, iv) el principio general que habilita la vía recursiva ante una decisión contraria a los criterios fijados por el Ministerio Público Fiscal con relación a la concesión de la detención domiciliaria.

I. PROCEDENCIA DE LA DETENCIÓN DOMICILIARIA

La detención o prisión domiciliaria es una modalidad atenuada de ejecución de las penas privativas de libertad. Conforme a su régimen, en los supuestos expresamente previstos por la ley, se habilita al juez a disponer el cumplimiento de la pena impuesta en un domicilio determinado, bajo el cuidado de otra persona o institución. El instituto también procede en supuestos de personas sometidas a prisión preventiva⁴.

De acuerdo con la normativa aplicable⁵, “el juez de ejecución, o juez competente, podrá disponer el cumplimiento de la pena impuesta en detención domiciliaria:

- a) Al interno enfermo, cuando la privación de la libertad en el establecimiento carcelario le impida recuperarse o tratar adecuadamente su dolencia y no correspondiere su alojamiento en un establecimiento hospitalario;
- b) Al interno que padeciera una enfermedad incurable en período terminal;
- c) Al interno discapacitado, cuando la privación de la libertad en el establecimiento carcelario resulta inadecuada por su condición, implicándole un trato indigno, inhumano o cruel;
- d) Al interno mayor de setenta (70) años.
- e) A la mujer embarazada;
- f) A la madre de un niño menor de 5 años o de una persona con discapacidad, a su cargo”.

En este documento se hará referencia a los primeros cuatro supuestos, que son los que revisten especial interés para las causas por crímenes de lesa humanidad que nos ocupan.

En los casos mencionados, el instituto responde al principio de humanidad, con arreglo al cual se intenta evitar que la ejecución de la pena privativa de libertad tenga un contenido aflictivo particularmente intenso que pueda constituir un trato cruel, inhumano o degradante del detenido

⁴ Art. 314 del Código Procesal Penal de la Nación. El art. 11 de la Ley 24.660 dispone: “Esta Ley [...] es aplicable a los procesados a condición de que sus normas no contradigan el principio de inocencia y resulten más favorables y útiles para resguardar su personalidad ...”.

⁵ Ley 26.472 que modificó la ley 24.660 en su artículo 32, unificando la redacción del Código Penal en su artículo 10.

o la restricción de derechos fundamentales que la prisión no debe afectar.

El dictamen de la Procuradora General de la Nación, del 28 de febrero de 2013, en la causa O. 296, L. XLVIII, “Olivera Róvere, Jorge Carlos, s/recurso de casación”, indica los lineamientos que corresponde seguir al tiempo de interpretar las condiciones que habilitarían la concesión de la prisión domiciliaria, más allá del cumplimiento del requisito etario. A partir de identificar la invalidez del instituto, con especial atención a la intención del legislador⁶, el dictamen termina por expedirse en los siguientes términos:

«En conclusión, para la concesión de la detención domiciliaria se debe demostrar, incluso cuando el condenado o procesado con prisión preventiva supere los 70 años de edad, que el encarcelamiento podría producir alguna de las dos consecuencias que la ley está encaminada a evitar, o sea, el trato cruel, inhumano, o degradante de aquél y la restricción de derechos fundamentales no afectados por la pena que se le impuso o que se le podría imponer.

Por lo tanto, el a quo [...] debió verificar si tal tribunal explicó, al resolver como lo hizo, por qué el encarcelamiento de O R importaría, no sólo debido a su edad, un tratamiento cruel, inhumano o degradante para él, o una restricción indebida de un derecho fundamental distinto a la libertad ambulatoria».

Al tratar el caso, la Corte Suprema de Justicia declaró procedente el recurso extraordinario interpuesto por el Ministerio Público Fiscal, dejando sin efecto la decisión recurrida y remitió las

6 «... la finalidad de la detención domiciliaria, tal como se desprende de los fundamentos de los proyectos de la ley que finalmente sería aprobada el 17 de diciembre de 2008 bajo el número 26.472, que amplió los supuestos en los cuales el condenado o procesado con prisión preventiva puede acceder a tal detención, **es garantizar su trato humanitario y evitar la restricción de derechos fundamentales no afectados por la pena impuesta.**

En efecto, en los fundamentos del proyecto presentado por la diputada Diana Conti, se afirma que “resulta ilegítimo que el Estado al aplicar una pena, que en principio sea sólo privativa de la libertad, vulnere otros derechos como la salud”. Y para resguardar este derecho -se agrega- “... es justificable aplicar una medida coercitiva de menor intensidad sobre el individuo sacrificando los fines de la pena -en el caso que consideremos que sean aceptables y razonables-...”. Además, “la prisión domiciliaria resguarda la afectación al derecho a la vida y evita cierta modalidad de tortura [...] Muy vinculado con la prohibición de torturar se encuentra el deber de trato humanitario que también se ve garantizado por el instituto de la prisión domiciliaria. Este derecho se encuentra reconocido expresamente en las normas internacionales de derechos humanos: el PIDCP, artículo 10.12; la CADH, artículo 5.13 y la DADD, los artículos XXV y -5- XXVI.” (cfr. Cámara de Diputados de la Nación, Comisión de Legislación Penal, Sesiones ordinarias de 2006, Orden del Día N° 1.261, págs. 4-5).

En el mismo sentido, los diputados Marcela Rodríguez y Emilio García Méndez, también en los fundamentos del proyecto de su autoría, expresaron que “nuestro ordenamiento jurídico impide que prevalezca el interés general de la sociedad en reprimir ciertos delitos con la pena privativa de la libertad en un establecimiento penitenciario, cuando ello trae aparejado la violación de los derechos a la vida, a la salud, a la integridad y a la dignidad de los condenados o procesados. Esto no implica eliminar todo reproche penal en tales casos, sino que la sanción punitiva se cumpla en el domicilio, de forma tal que no constituya un trato inhumano o degradante de la persona que sufra una enfermedad o discapacidad grave. En tal sentido, debe tenerse en cuenta que el cumplimiento de la pena privativa de la libertad debe, como ideal, implicar únicamente ello, privar de un derecho al sujeto condenado: del derecho a la libertad. Cuando esta privación implica un grave cercenamiento de otros derechos que se ven afectados por la privación de la libertad, ésta debe ser morigerada a través de su cumplimiento domiciliario” (cfr. idem, pág. 14)». Destacado agregado.

actuaciones a la Cámara Federal de Casación Penal para el dictado de un nuevo pronunciamiento⁷. Para así decidir, la Corte descalificó la resolución recurrida al señalar que los jueces integrantes de la Sala IV de la CFCP habían omitido analizar el riesgo procesal de fuga, la imposición de una pena de prisión perpetua por la comisión de crímenes de lesa humanidad y la inexistencia de razones humanitarias que justificaran el otorgamiento de esa medida de carácter excepcional, por lo que carecía de la fundamentación exigida para considerarla un acto jurisdiccional válido.

En lo sucesivo, la Corte sostuvo este criterio, entre otros, en el caso “Estrella”⁸, donde compartió los fundamentos y conclusiones del Procurador Fiscal, a cuyos términos se remitió⁹.

Seguidamente se tratará sucintamente cada uno de los supuestos de concesión de procedencia de la detención domiciliaria que nos ocupan:

a) Personas enfermas a quienes el ámbito carcelario les impida recuperarse o tratar adecuadamente sus dolencias, cuando no correspondiere su alojamiento en establecimientos hospitalarios.

Para que proceda esta alternativa especial de cumplimiento de la detención se requiere: a) estar ante una patología debidamente constatada a través de exámenes médicos; b) que la permanencia de la persona en el medio carcelario, en esas condiciones, le impida recuperarse o tratar adecuadamente su dolencia; c) que no corresponda su alojamiento en un establecimiento hospitalario. Este último recaudo se vincula con toda aquella situación en la cual la administración penitenciaria no pueda garantizar una atención médica apropiada y, como consecuencia de ello, la intervención sobre la patología no pueda ser afrontada adecuadamente. Ahora bien, cuándo debe considerarse que la permanencia en el establecimiento carcelario impide la recuperación o el tratamiento adecuado de la dolencia es una cuestión a analizar caso por caso, pues no sería posible determinar criterios estáticos.

b) Personas que padezcan una enfermedad incurable en período terminal

Si bien es el juez quien debe establecer cuáles son las condiciones por las que una persona puede cumplir este tipo de detención, es indispensable la evaluación médica sobre la cuestión. La reglamentación

7 CSJN, causa O. 296 XLVIII, “Olivera Róvere, Jorge Carlos s/ recurso de casación”, resolución de fecha 27 de agosto de 2013. En precedentes anteriores en los que se discutía la cuestión, la Corte había omitido pronunciarse al respecto. Así, por ejemplo, en la causa S.C., C 902, L.XLVIII, “Comes, César Miguel s/recurso extraordinario”, resolución del 27/12/13, donde la Corte Suprema, en contra de lo dictaminado por la Procuración General de la Nación (dictamen del 6/9/12), resolvió declarar inadmisibles los recursos extraordinarios interpuestos (art. 280 del CPCCN).

8 CSJN, causa E. 99. XLIX., “Estrella, Luis Fernando; Menéndez, Luciano Benjamín s/ recurso de casación”, sentencia de fecha 15/05/2014.

9 Al dictaminar en el caso el Procurador Fiscal (causa S.C., E. 99, L. XLIX, dictamen del 9/09/2013) se remitió al dictamen de la Procuradora General *in re* T. 13, XLIX, “Torra, Miguel Ángel s/causa n° 15.838”, que se remite, a su vez, a lo dicho en el caso “Olivera Róvere” del 28/2/2013 citado.

del decreto 1058/97, en su artículo 2º, establece: “A los efectos del artículo 33 [de la ley 24.660] se considerará enfermedad incurable en período terminal aquella que, conforme conocimientos científicos y los medios terapéuticos disponibles, no pueden interrumpirse o involucionar y de acuerdo a la experiencia clínica lleva al deceso del interno en un lapso aproximado de 6 meses. A tal fin, se aplicarán los criterios generales vigentes en las distintas especialidades médicas”.

A su vez, el artículo 3º intenta precisar, a partir de distintos parámetros clínicos y de laboratorio, cuándo, en caso de que la persona padezca del Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (SIDA) deberá considerarse que, esa enfermedad, se encuentra en período terminal.

En los casos de patologías oncológicas (cáncer de próstata, de colon u otros), es importante que las/los fiscales soliciten a los peritos intervinientes que se expidan sobre el *estadio evolutivo* del tumor (esto es nombrado en medicina como estadificación) y que soliciten a los expertos que expliquen sus repercusiones en la salud de la persona. De esta forma, el diagnóstico oncológico y la estadificación resultan útiles para guiar las decisiones sobre el lugar de alojamiento del imputado o condenado. Del mismo modo, los informes deben clarificar si la afección tiene tratamiento y definir si el tratamiento ha sido administrado correctamente¹⁰.

c) Personas con discapacidades cuando la privación de la libertad en el establecimiento carcelario implica un trato indigno, inhumano o cruel

La ley 26.378¹¹ aprobó la *Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad* y su protocolo facultativo, adoptados mediante resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas del 13 de diciembre de 2006.

El párrafo 2º del artículo 1º de la Convención establece: “Las personas con discapacidad incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás”.

Se debe destacar en este punto que la Convención establece que: “A fin de promover la igualdad y eliminar la discriminación, los Estados partes adoptarán todas las medidas pertinentes para asegurar la realización de ajustes razonables...”. Así, del conjunto de derechos reconocidos en la Convención, se deriva la obligación del Estado de acondicionar sus establecimientos penitenciarios para que sus instalaciones, su servicio y su personal –técnico, de seguridad y de otra índole- permitan que la persona con discapacidad detenida goce de sus derechos no afectados por la condena o por la

¹⁰ Para la elaboración de este documento se contó con el asesoramiento y colaboración de la Dra. Laura Sobredo, médica especialista en psiquiatría e integrante del equipo interdisciplinario de la Procuraduría de Violencia Institucional (PRO-CUVIN), de la Procuración General de la Nación, quien brindó elementos de comprensión de la ciencia médica así como herramientas que posibiliten la obtención de información pertinente.

¹¹ Sancionada el 21 de mayo de 2008 y promulgada el 6 de junio de 2008.

ley, en las mismas condiciones y con igual alcance que las demás personas privadas de su libertad. El incumplimiento de esta obligación estatal, e incluso la imposibilidad material del Estado de satisfacerla, en tanto implique un trato desigual y no acorde con las exigencias particulares que derivan de la condición de la persona con discapacidad, podría afectar su dignidad personal y justificaría la procedencia de la alternativa para situaciones especiales de detención domiciliaria. Así, que la persona tenga una discapacidad es condición necesaria pero no suficiente para que proceda la detención domiciliaria. Se requiere que la privación de la libertad en el establecimiento carcelario resulte inadecuada e implique un trato indigno, inhumano o cruel o que se afecten derechos fundamentales que la pena no debe afectar.

Como en el supuesto precedente, deberá evaluarse caso por caso su procedencia.

d) Personas mayores de 70 años

La circunstancia etaria que habilita la procedencia de la alternativa debe ser establecida fehacientemente mediante la correspondiente partida de nacimiento expedida por el registro civil y capacidad de las personas o, en su defecto, por otra documentación oficial de la cual surja, en forma indubitable, la fecha de nacimiento.

Por lo demás, según se señalara, la Procuración General de la Nación ha sentado el criterio de que, verificada la condición etaria, la procedencia de la detención domiciliaria no es automática sino que se debe acreditar que el encarcelamiento podría producir alguna de las dos consecuencias que la ley está encaminada a evitar: el trato cruel, inhumano o degradante, o la restricción de derechos fundamentales no afectados por la pena que se le impuso o que se le podría imponer.¹²

II. INFORMACIÓN NECESARIA PARA LA TOMA DE DECISIONES

a) Intervención del MPF

La decisión acerca de la concesión o rechazo de un pedido de detención domiciliaria será correcta en la medida en que se adopte de conformidad con los presupuestos normativos y la adecuada evaluación de las circunstancias de hecho de cada caso. La información disponible al momento del examen de la procedencia de una solicitud de detención domiciliaria —ya sea se trate de una persona detenida en cumplimiento de una medida de cautelar en el proceso o de la ejecución de la pena— resulta crucial. En vista de ello, a continuación se señalan a ciertas cuestiones a tener en cuenta con el propósito de contar con la información necesaria para determinar fundadamente su procedencia:

¹² Dictamen de la Procuradora General de la Nación en la causa O. 296, L. XLVIII, “Olivera Róvere”, 28 de febrero de 2013, citado.

1. En los supuestos en los que resulte indispensable contar con informes médicos, estos deben estar actualizados al momento de la solicitud de la detención domiciliaria. Deberán contener información completa sobre el estado de salud de la persona solicitante, de acuerdo a su sexo y edad, y la mención de los tratamientos específicos que requiere.
2. Los informes médicos deberán ser realizados por profesionales del Cuerpo Médico Forense (CMF), o bien por integrantes de cuerpos médicos forenses del ámbito provincial, o por profesores a cargo de las materias concernientes dictadas en universidades nacionales u hospitales públicos.
3. Los certificados extendidos por médicos particulares de los imputados o comunicaciones de la unidad penitenciaria no resultan suficientes para evaluar el estado de salud de la persona.
4. En caso de que hubieran solicitudes de detención domiciliaria anteriores, deben valorarse los antecedentes o informes de salud previos a fin de evaluar variaciones sustanciales o alteraciones significativas en las condiciones de salud. Si no se informan nuevas afecciones, susceptibles de habilitar una modificación en la modalidad de la detención, en principio, no habría razones para que se modifique el criterio oportunamente adoptado.
5. En caso de verificarse los requisitos para la concesión del beneficio, su otorgamiento deberá ser dispuesto previa constatación del domicilio, a efectos de determinar si satisface las necesidades del solicitante, si permite una supervisión y control adecuados y si resulta acorde con la finalidad de la medida, en consideración a su ubicación, delimitación y demás características. Cuando el domicilio propuesto no reúna las condiciones, el juez deberá ordenar lo necesario para remediar la situación y asegurar el adecuado cumplimiento de la detención domiciliaria.
6. A fin de que se garantice su necesaria asistencia, la persona en detención domiciliaria no puede residir sola en el domicilio fijado. Por ello, corresponde designar una persona o institución responsable que asuma su cuidado en calidad de garante. Además, se deberá firmar un acta compromisoria en la que se detallen con precisión las obligaciones asumidas (decreto n° 1058/97, artículo 4°).

b) Informes médicos

La especificidad de las circunstancias que habilitan la concesión del beneficio involucra cuestiones que, generalmente, se encuentran más allá del conocimiento propio del saber jurídico. A los fines de garantizar efectividad en su actuación, resulta imprescindible que las/los fiscales cuenten

con la asistencia de profesionales de otras disciplinas que contribuyan con su conocimiento especializado. Como se señaló, puede requerirse la intervención del Cuerpo Médico Forense, que constituye un cuerpo técnico de naturaleza y finalidad exclusivamente periciales. Su objeto es el auxilio específico a los órganos de la justicia nacional y federal¹³.

Una de las tareas periciales de incumbencia del CMF consiste en revisar las prescripciones terapéuticas indicadas. Sin embargo, esto no debe confundirse con señalar tratamientos o modificarlos, sino revisar, desde su experticia, si resultan correctos y acordes a los consensos de la disciplina médica o psicológica instrumentada.

El desarrollo de los informes debe ser claro y comprensible, y conducir de modo lógico a las conclusiones, indicando de manera detallada todas las operaciones practicadas y sus resultados. Las conclusiones deben indicar las fuentes y principios de la ciencia en que se basan. Las deficiencias al respecto deberán subsanarse con la declaración testimonial del perito.

CUANDO LA INTERVENCIÓN DEL PROFESIONAL TÉCNICO DE LOS CUERPOS OFICIALES DE PERITOS RESULTE IMPRECISA, CONFUSA O VAGA, DEBERÁ CONVOCÁRSELO A PRESTAR DECLARACIÓN TESTIMONIAL A FIN DE QUE ACLARE, AMPLÍE O ESPECIFIQUE EL CRITERIO EXPUESTO EN EL INFORME.

Las declaraciones testimoniales de los profesionales técnicos de los cuerpos oficiales de peritos resultan una vía eficaz para clarificar las dudas que pueda plantear un informe poco detallado, inespecífico o en el cual el lenguaje técnico utilizado impida su comprensión. En estos casos, deben agotarse todas las preguntas necesarias que permitan a las/los fiscales alcanzar una cabal comprensión de los informes de los especialistas, que en este caso intervienen en calidad de auxiliares del sistema de justicia. Del mismo modo, es útil recordar que la función de los peritos o expertos no es emitir opiniones sobre cuál debe ser el lugar de alojamiento de los individuos privados de libertad —función jurisdiccional—, sino brindar elementos técnicos pertinentes para resolver el asunto sometido a competencia de los jueces, de modo tal de permitirles tomar decisiones fundadas sin sustituir el razonamiento y decisión que les son propios.

Los peritajes técnicos del CMF deben cumplir con su función específica y para ello las/los fiscales pueden solicitar precisiones a fin de producir informes de mayor calidad. La definición precisa de los puntos de peritaje y el análisis detenido de informes médicos previos son medidas iniciales que pueden mejorar el resultado de los informes.

¹³ Cfr. artículo 1, Acordada 47/09 CSJN.

La/el fiscal puede pedir puntos de pericia a fin de establecer las circunstancias necesarias para que la decisión respecto de qué lugar de detención resulta adecuado para el imputado tenga relación directa con sus afecciones. Esto permite un mayor grado de determinación sobre la situación de riesgo cierto para la salud que importaría la detención en un establecimiento penitenciario, tal como se indicará más adelante. Puede también solicitar que el peritaje sea conducido por un profesional especialista en la patología que motiva la solicitud de la detención domiciliaria (cardiólogo, oncólogo, psiquiatra, etcétera).

Los puntos de peritaje deben solicitarse de manera precisa y específica para cada una de las patologías que se aleguen.

No debe perderse de vista que, dado el tiempo transcurrido, en los casos de imputados o condenados por crímenes cometidos durante la última dictadura cívico-militar, las personas pueden presentar varias patologías habituales en la vejez, etapa vital por la que trascurre la gran mayoría de los privados de libertad por estos delitos. Cuando se advierten múltiples afecciones de salud es recomendable requerir una junta médica.

c) Junta médica

La junta médica es un dispositivo a través del cual varios profesionales de la salud presentan un panorama integral de los padecimientos de la persona a través de informes por especialidades.

Sin perjuicio de ello, a requerimiento de las/los fiscales, podrá elaborarse un dictamen interdisciplinario que contemple las diversas cuestiones de salud registradas. Se recomienda solicitar la realización de una junta médica en los siguientes casos:

1. Si la persona presenta más de una patología, sea física o emocional.
2. Si ya hubo una discusión sobre la salud del imputado.
3. Si hay varios peritos en representación de la defensa interviniendo.
4. Si la intervención del CMF fue confusa o contó con muchos especialistas.

LOS INFORMES MÉDICOS DE PERSONAS AÑOSAS, POR LO GENERAL, INDICAN LA PRESENCIA DE ENFERMEDADES DE ALTA PREVALENCIA EN LA VEJEZ. ELLO SIGNIFICA QUE LA HIPERTENSIÓN ARTERIAL, LA DIABETES, LAS AFECCIONES ARTICULARES, AFECCIONES DE LA VISTA O ALGUNOS TUMORES (PRÓSTATA, COLON Y PULMÓN, ENTRE OTROS), APARECEN FRECUENTEMENTE EN ESA POBLACIÓN. EN ESTOS CASOS TAMBIÉN ES RECOMENDABLE LA SOLICITUD DE JUNTAS MÉDICAS EN LA REALIZACIÓN DE LOS PERITAJES.

Por su parte, el Ministerio Público Fiscal cuenta con un servicio auxiliar de la Dirección General de Investigaciones y Apoyo Tecnológico a la Investigación Penal que, entre otras, posee la función de evaluar el estado de salud de las personas que soliciten la detención domiciliaria y brindar opinión técnica respecto de un informe pericial llevado a cabo por otro profesional o institución (Res. PGN 2308/14, MP 739/15 y PGN 2067/15)¹⁴.

El pedido de colaboración debe ser formulado por el/la titular de la dependencia o su secretario/a. Deberán constar: (i) los datos completos de la dependencia fiscal solicitante (incluyendo teléfono de contacto); (ii) los datos completos de la causa (número de expediente, carátula, juzgado interviniente) y una muy breve descripción del objeto procesal; y (iii) el tipo de intervención que se solicita (reconocimiento médico legal, asesoramiento forense, opinión técnica, elaboración de informe pericial, etc).

En caso de requerirse colaboración a fin de evaluar el estado de salud de una persona solicitante de detención domiciliaria deberá indicarse: (i) el lugar, fecha y hora en el que se realizará; (ii) los datos de los defensores y peritos propuestos; y (iii) en lo posible, enviar copia escaneada del pedido formulado por la parte.

En caso de ordenarse un peritaje médico para evaluar la salud del solicitante, debe tenerse en cuenta que, conforme el artículo 259 CPPN, según ley 23.984, el plazo para proponer perito de parte y puntos de examen específicos es de tres días.

d) Algunos elementos generales a considerar en el peritaje

Cada uno de los repertorios de las diversas patologías existentes (cardiovasculares, oncológicas, psiquiátricas, metabólicas, etcétera) requerirá de solicitudes específicas. No obstante, a modo de guía de actuación preliminar y genérica, se enumeran algunas preguntas generales, útiles en todos los peritajes:

1. ¿Qué afecciones padece la persona evaluada?
2. ¿Cuál es el nivel de certeza del diagnóstico de cada enfermedad o dolencia, la gravedad, el modo de evolución esperable, la pertinencia de los tratamientos implementados y los requerimientos de asistencia necesarios?
3. ¿Cuáles fueron los procedimientos que permitieron el diagnóstico de los padecimientos?, ¿alguno entraña un riesgo de vida cierto, grave e inminente?

¹⁴ Los pedidos de colaboración que se requieran a través de la dirección de correo electrónico datif@mpf.gov.ar

4. En caso de afección mental, ¿compromete la posibilidad del imputado de comprender la imputación y los derechos que le asisten en el proceso penal?
5. ¿Cuenta el lugar de detención con los medios necesarios para la asistencia efectiva de las patologías padecidas?
6. ¿Se requiere asistencia gerontológica por las limitaciones funcionales propias de la vejez?

Resultará relevante que las/los fiscales se asesoren con los peritos de parte para prever las solicitudes de las defensas que suelen motivar los peritajes, en especial en el caso de imputados con enfermedades ya mencionadas en otro momento del proceso o de imputados cercanos a cumplir los 70 años. De ese modo podrán proponer puntos de peritaje que resulten conducentes para establecer si se justifica la continuidad o no del alojamiento en un establecimiento penitenciario, a fin de aportar al/a la juez/jueza elementos objetivos y evitar, de este modo, que la cuestión sea evaluada y resuelta solamente a la luz de las propuestas de la defensa dirigidas a la obtención de la medida.

e) Régimen funcional y disciplinario de los peritos

La actuación de los peritos en causas judiciales se encuentra genéricamente regulada en el artículo 266 CPPN que, en lo pertinente, dispone:

“...El juez podrá corregir con medidas disciplinarias la negligencia, inconducta o mal desempeño de los peritos y aún sustituirlos sin perjuicio de las responsabilidades penales que puedan corresponder”. Se agregan a ello las reglas y principios correspondientes al ejercicio cada disciplina profesional.

En el caso de los profesionales del CMF, o peritos judiciales, no debe perderse de vista que son auxiliares de la justicia y que, como tales, están sujetos a obligaciones derivadas de su cargo.

El artículo 16 del decreto-ley nº 1285/58 establece:

“Los magistrados, funcionarios, empleados y auxiliares de la Justicia de la Nación, excepto los agentes dependientes de otros poderes, podrán ser sancionados con prevención, apercibimiento, multa, suspensión no mayor de treinta (30) días, cesantía y exoneración, conforme lo establecido en este decreto ley y los reglamentos. La multa será determinada en un porcentaje de la remuneración que por todo concepto perciba efectivamente el sancionado, hasta un máximo del 33 % de la misma. La cesantía y exoneración serán decretadas por las autoridades judiciales respectivas que tengan la facultad de designación. Los jueces serán punibles con las tres (3) primeras sanciones mencionadas en el primer párrafo, sin perjuicio de lo dispuesto sobre enjuiciamiento y remoción”.

Por último, la acordada n° 47/09 de la CSJN aprobó el *Reglamento General del Cuerpo Médico Forense de la Justicia Nacional*, que en su artículo 11 establece que son funciones del decano/a del Cuerpo Médico Forense aplicar sanciones de prevención y apercibimiento ante la comprobación directa, por sí o a través del vicedecano/a, de faltas disciplinarias. Para aquellos supuestos en los cuales la falta fuera susceptible de una sanción de mayor gravedad que las mencionadas, o cuando se requiriera la sustanciación de un proceso de investigación previo, se elevarán las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia de la Nación para su intervención.

ANTE SITUACIONES QUE, A CRITERIO DE LAS/LOS FISCALES, IMPLIQUEN IRREGULARIDADES, NEGLIGENCIA, MAL DESEMPEÑO U OTROS SUPUESTOS DE INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES Y DEBERES A LAS CUALES DEBEN AJUSTAR SU ACTIVIDAD LOS PERITOS MÉDICOS PERTENECIENTES AL CMF, SE SUGIERE SOLICITAR AL JUEZ, AL DECANO O, EN SU CASO, A LA CSJN, LA APLICACIÓN DE LAS MEDIDAS CORRESPONDIENTES Y EVENTUALMENTE LA SUSTITUCIÓN DEL PROFESIONAL.

g) Asistencia en establecimientos penitenciarios

Tal como se ha venido señalando, la concesión de la detención domiciliaria debe ser antecedida de la comprobación de que, en el caso concreto, el encarcelamiento provoca en el individuo alguna/s de las consecuencia/s que el beneficio está encaminado a evitar: trato cruel, inhumano o degradante o restricción de derechos fundamentales.

TODA PERSONA DETENIDA EN UN ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO CUYA SALUD SE ENCUENTRE AFECTADA, DEBE RECIBIR ASISTENCIA MÉDICA ADECUADA A SU SITUACIÓN, DE MANERA TAL DE GARANTIZAR QUE CUALQUIER MEDIDA DE PRIVACIÓN O RESTRICCIÓN DE LIBERTAD SEA DE CONFORMIDAD CON LA LEY, EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DEMÁS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES.

LOS INFORMES DEL SERVICIO PENITENCIARIO INTERVINIENTE RESPECTO DE LOS RECURSOS DISPONIBLES INTRAMUROS —PRESTACIONES MÉDICAS, APARATOLOGÍA E INSTRUMENTAL MÉDICO POR ÁREA, INSUMOS FARMACÉUTICOS, CONDICIONES DE INTERNACIÓN, ALOJAMIENTO Y TRASLADO, ENTRE OTRAS— Y EXTRAMUROS —PROXIMIDAD DE CENTROS DE ATENCIÓN DE SALUD, IDENTIFICACIÓN DE LAS ESPECIALIDADES, NIVEL DE COMPLEJIDAD Y URGENCIA QUE TRATAN, ENTRE OTRAS—, RESULTAN IMPRESCINDIBLES.

Es posible que la enfermedad que motiva el pedido de la detención domiciliaria pueda tratarse intramuros pero la unidad penitenciaria no cuente con las condiciones apropiadas¹⁵. Por tal motivo, deberá requerirse al servicio penitenciario federal o provincial que informe:

1. Si en el lugar de detención pueden llevarse adelante los tratamientos necesarios para las patologías que la persona padece.
2. Cuáles son los establecimientos del sistema de salud extramuros donde las personas detenidas podrían ser atendidas.

Respecto de ciertos padecimientos, como la depresión, debe tenerse en cuenta que, en la medida que no planteen un riesgo cierto para la persona a la que aquejan, resultan esperables frente a situaciones de encierro o de alto estrés, como el que provoca enfrentar un proceso penal de las características de aquellos en los que se investigan y juzgan crímenes de lesa humanidad.

Una práctica aconsejable es la comprobación *in situ* por parte de las/los fiscales de los alcances y limitaciones del servicio de salud del establecimiento penitenciario en cuestión, así como de las condiciones de detención de los imputados. De la misma forma, resulta pertinente la consulta de los informes producidos por distintos intervinientes en las causas por crímenes cometidos durante el terrorismo de Estado, respecto de las condiciones edilicias, especialidades y recursos disponibles en los hospitales penitenciarios¹⁶.

III. CONTROL DE CUMPLIMIENTO DE LA DETENCIÓN DOMICILIARIA

Al momento de conceder la detención domiciliaria a una persona privada de su libertad, o bien cuando ya se encuentra cumpliendo prisión preventiva o condena bajo esta modalidad, resulta adecuado solicitar a los tribunales intervinientes las siguientes medidas:

1. La notificación personal de las obligaciones y condiciones en las que deberá cumplir su detención y la firma de un acta compromiso en donde se le informe en forma clara y precisa.
2. La prohibición de ausentarse de su domicilio y la descripción de los límites de la vivienda en la que cumplirá la detención, debiendo siempre circunscribirse al interior del departamento o casa en cuestión. Esto excluiría por, ejemplo, zonas comunes del edificio como el SUM, el garaje, el parque, la pileta, el gimnasio, la terraza, o las canchas de tenis y el club house de los countries, etc.

¹⁵ Esta situación suele presentarse con las depresiones u afecciones psicológicas, así como con los problemas visuales y auditivos de los detenidos.

¹⁶ Tal es el caso del informe elaborado por distintos profesionales intervinientes en representación de las querellas como resultado de la visita realizada con fecha 15/12/2014 al Hospital Penitenciario Central (HPC) del Complejo Penitenciario Federal I -Ezeiza-.

3. La obligación de solicitar autorización al tribunal para cada salida del domicilio. Esta solicitud deberá realizarse expresando los motivos que hacen necesaria la salida y el horario en que deberá ausentarse. Las autorizaciones por motivos vinculados a la salud de los detenidos, o deberes cívicos o morales que la justifiquen deberán indicar con precisión el lugar en el que tendrá lugar la actividad, el día y su duración aproximada¹⁷.
4. El otorgamiento de la autorización para ausentarse de su domicilio debe fundarse en cuestiones de salud o supuestos graves que no puedan ser realizados dentro del domicilio. En el caso de que el imputado o condenado solicite realizar caminatas periódicas fuera del domicilio en el que cumple la detención, en tanto se trata de una situación no prevista en la normativa, la evaluación respecto de su concesión debe valorar si pueden ser realizadas en el interior —caminatas en cinta o la actividad física en bicicleta fija— a fin de que el instituto no se convierta en una autorización laxa que conlleve salidas sin posibilidades de contralor. Estas decisiones son susceptibles de ser recurridas por vía de apelación y casación.
5. El deber de comunicar al tribunal el regreso al domicilio en el mismo día. En caso de que se trate de salidas por controles médicos deberá, además, acreditar mediante certificado médico la asistencia al consultorio y/o centro de salud. Respecto de las salidas que no respondan a cuestiones vinculadas a la salud, también deberá requerirse al tribunal que corra vista al Ministerio Público Fiscal a fin de dictaminar acerca su procedencia.
6. La obligación de que toda salida del domicilio se realice en compañía de su garante, salvo que por razones de extrema urgencia deba hacerlo solo.
7. La realización de controles sorpresivos y periódicos semanales, en diferentes horarios, diurnos y nocturnos —que pueden incluir controles telefónicos— por parte del tribunal o de los encargados de supervisar la medida, y la obligación de que los encargados del control eleven un informe pormenorizado, así como toda otra medida que no implique menoscabo adicional alguno a los derechos del imputado o condenado.
8. El control sobre el cumplimiento de la detención del modo menos intrusivo posible. En ese sentido, se puede requerir la aplicación del mecanismo de vigilancia electrónico implementado por el Programa de Asistencia de Personas bajo Vigilancia Electrónica del Ministerio de

¹⁷ Respecto del derecho a dar cumplimiento a estas obligaciones, la ley N° 24.660 establece, en su artículo 166, que: “El interno será autorizado, en caso de enfermedad o accidente grave o fallecimiento de familiares o allegados con derecho a visita o correspondencia, para cumplir con sus deberes morales, excepto cuando se tuviesen serios y fundamentados motivos para resolver lo contrario”. Dicha autorización será otorgada por el juez competente, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 165 de dicha ley.

Justicia y Derechos Humanos de la Nación¹⁸. El mecanismo, consistente en la aplicación de dispositivos de monitoreo electrónico es una herramienta de auxilio para la función judicial, y no la supervisión o control que demanda la ley.

9. Otras medidas de control que aseguren el cumplimiento de las condiciones de la detención, tales como la instalación de cámaras o sensores en espacios no invasivos, la recepción de testimonios y pruebas respecto del cumplimiento de la medida y de toda otra medida que se ajuste al control del correcto cumplimiento del arresto domiciliario. Estos controles nunca podrán implicar gastos al imputado o sus allegados, ni impondrán sobre ellos carga alguna, más allá de las estrictamente indispensables.

10. El deber de actualización, al menos una vez por año, del informe de estado de salud de los detenidos bajo la modalidad de detención domiciliaria, que puede ser solicitada al CMF a instancias del tribunal interviniente.

11. Conforme los lineamientos de la Resolución PGN n° 71/12, la notificación a la Dirección Nacional de Migraciones sobre las detenciones domiciliarias que gocen los imputados/condenados de crímenes contra la humanidad. Esta medida también puede requerirse respecto de la Policía Federal Argentina, Prefectura Naval Argentina, Gendarmería Nacional Argentina, Armada Argentina, Fuerza Aérea Argentina, y policía provincial involucrada, debiendo comunicarse que el beneficiado se encuentra impedido de deambular por sus medios, salvo expresa autorización del tribunal.¹⁹

12. La entrega en custodia del pasaporte del imputado/condenado al tribunal interviniente y la comunicación al Registro Nacional de las Personas del impedimento para expedir uno nuevo.

13. El requerimiento de informe al Registro Nacional de Armas del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación (RENAR) sobre si el beneficiado posee algún arma registrada a su nombre y, en caso afirmativo, el pedido de cancelación de toda autorización

18 Con fecha 26/6/2015 se dictó la resolución N° 1379/2015 del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación (BO 1/7/2015) a través de la cual se creó, en el ámbito de la Dirección Nacional de Readaptación Social de la Subsecretaría de Relaciones con el Poder Judicial y Asuntos Penitenciarios, el Programa de Asistencia de Personas bajo Vigilancia Electrónica; y se dictó el Protocolo de Actuación para la implementación del Mecanismo de Vigilancia Electrónica del Arresto Domiciliario. Entre sus funciones, el Programa tiene la de realizar la supervisión integral del Mecanismo de Vigilancia Electrónica. No obstante lo dicho, debe tenerse en cuenta que este mecanismo de vigilancia no suplente la función de control del arresto domiciliario, que seguirá estando a cargo del poder judicial. En este sentido, el Protocolo establece que el monitoreo que se realizará en el marco del Programa (llevado adelante por una empresa prestataria).

19 La prohibición de salida del país de un imputado puede ser verificada por a través de Fiscalnet consultando las siguientes páginas web:

<http://fiscalnet/vinculaciones/migraciones/migraciones.php>
<http://fiscalnet/vinculaciones/prefectura/prefectura.php>

para tenerla y/o portarla (en este caso, deberá intimarse al detenido a que haga entrega de la misma a ese organismo)²⁰.

14. Requerir, durante el transcurso del debate oral, la intensificación de los controles, que puede incluir la condición de que el lugar donde se cumpla la detención domiciliaria se encuentre dentro del radio del tribunal donde se sustancie el juicio. Asimismo, el traslado a los tribunales u otras diligencias autorizadas se deben realizar respetando las condiciones de seguridad, con custodia permanente de personal del servicio penitenciario, quienes controlarán que se cumpla con los términos de la autorización judicial especialmente otorgada para la ocasión. Asimismo, solicitar que durante el desarrollo de las audiencias de juicio se disponga un espacio para los imputados en los tiempos de espera a fin de evitar que circulen libremente por las instalaciones y se puedan encontrar con las víctimas y sus familiares en esos momentos.

15. Por último, que el tribunal disponga que los organismos de control del arresto domiciliario den aviso inmediato a través de cualquier medio frente a situaciones en las cuales los imputados no respondan a la visita de supervisión, a los efectos de que se dispongan las medidas correspondientes.

IV. VÍAS RECURSIVAS

Finalmente, debe destacarse que las resoluciones que conceden la prisión domiciliaria de personas condenadas son recurribles ante la Cámara Federal de Casación Penal, en virtud de lo expresamente dispuesto por el artículo 491 del CPPN, que dispone:

“Los incidentes de ejecución podrán ser planteados por el ministerio fiscal, el interesado o su defensor y serán resueltos previa vista a la parte contraria, en el término de cinco (5) días. La parte querellante no tendrá intervención. Contra la resolución sólo procederá el recurso de casación, pero éste no suspenderá la ejecución a menos que así lo disponga el tribunal”.

Asimismo, la Corte Suprema de Justicia sentó doctrina por la cual la Cámara Nacional de Casación Penal constituye instancia de revisión de las decisiones de los jueces de ejecución penal de la capital y del resto de las provincias del país.²¹

Por otra parte, en aquellos casos en que la detención domiciliaria se discute antes del dictado de una sentencia condenatoria -más allá de la procedencia de su discusión por vía de apelación-, tanto la Corte Suprema de Justicia como la Cámara Federal de Casación Penal han elaborado

²⁰ El Ministerio Público, conforme la Res. PGN 1454/2014, posee convenio con el RENAR para realizar las consultas online a través de su página.

²¹ CSJN, R. 230. XXXIV. Recurso de hecho “Romero Cacharane, Hugo Alberto s/ ejecución penal”.

jurisprudencia respecto de la admisibilidad formal de los recursos de casación y extraordinario basada en la doctrina de la arbitrariedad por falta de fundamentación y el apartamiento de los precedentes de la Corte, así como en la gravedad institucional que reviste la concesión de la detención domiciliaria cuando existen circunstancias objetivas que justifican el rechazo del beneficio. En este sentido, se expidió la Corte en el citado fallo emitido en la causa “Olivera Rovere”²².

Finalmente, además de los requisitos formales de admisibilidad, debe tenerse en cuenta el desarrollo de jurisprudencia relativa a la edad del requirente, la comprobación de razones humanitarias y las causas que habilitan la revocación del beneficio.

Procuraduría de Crímenes contra la Humanidad, abril de 2016.

²² CSJN, S.C. O 296. L. XLVIII. “Olivera Róvere, Jorge Carlos s/ recurso de casación”, sentencia del 27/08/13.

MINISTERIO PÚBLICO
FISCAL

PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN
REPÚBLICA ARGENTINA