



Poder Judicial de la Nación

JUZGADO NACIONAL DE EJECUCION PENAL 3
CCC 36120/2011/TO1/EPI

///nos Aires, 7 de julio de 2020.-

AUTOS Y VISTOS:

Para resolver la situación del interno _____ **DESERIO**, cuyas demás condiciones personales figuran en el testimonio de la sentencia que encabeza el presente legajo nro. **36.120/2011**, del registro de este Juzgado Nacional de Ejecución Penal nro. 3;

RESULTA:

Deserio resultó condenado, por el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nro. 13, a la pena única de seis años y cuatro meses de prisión, cuyo vencimiento operará el día 8 de noviembre de 2021.

La Defensa solicitó que su asistido sea incorporado al régimen de la Prisión Domiciliaria. Lo hizo en la inteligencia de que el causante padece de severas dolencias y que su privación de libertad en un establecimiento carcelario impide su adecuado tratamiento. En tal sentido, requirió que la situación del causante sea analizada bajo el contexto de la emergencia sanitaria provocada por la pandemia de COVID-19

Fueron requeridos los informes del caso y, luego de varias intervenciones, fue escuchada por última vez la Unidad Fiscal de Ejecución Penal.

La señora fiscal valoró que Deserio es una persona de sesenta y ocho años de edad y que presenta patologías que lo colocan en una especial situación de vulnerabilidad frente a la emergencia sanitaria en curso. Si bien explicó que la administración carcelaria provincial ha “...llevado a cabo múltiples medidas para prevenir, detectar y eventualmente asistir ante la presencia del virus en el ámbito carcelario”, advirtió que, “(r)especto a los pólipos vesicales referidos por la contraparte, la autoridad penitenciaria informó que poseían plan quirúrgico pero que el mismo tuvo que ser suspendido debido a la pandemia que se desarrolla”.



Asimismo, ponderó que, habiendo sido convocado para intervenir en el caso, el Equipo Interdisciplinario de Ejecución Penal informó que *“(e)n un elevado porcentaje de casos se trata de patología neoplasia maligna, que debe confirmarse con la biopsia de la pieza quirúrgica para el estudio de la anatomía patológica, único diagnóstico de certeza”*. También tuvo en consideración que las profesionales del mencionado equipo establecieron que *“...el paciente debería retomar sus estudios y tener diagnóstico a la mayor brevedad posible, ya que el riesgo de diseminación de la enfermedad de base podría empeorar el pronóstico inicial, conociendo en base a la literatura médica que el tiempo empleado en el diagnóstico y el inicio del tratamiento es de vital importancia respecto al pronóstico de la enfermedad. Se concluye que la suspensión de sus estudios y la cirugía programada podrían implicar un grave riesgo para su salud”*.

La señora fiscal consideró que *“...frente a la necesidad apuntada por el Equipo Interdisciplinario y la imposibilidad de concretar el estudio médico en las actuales condiciones conforme lo asumiera el señor juez y la autoridad penitenciaria, nos encontramos ante un supuesto en el que no aparece viable compatibilizar la patología que padece Deserio con las condiciones actuales de detención definidas específicamente en el marco de la pandemia”*.

Bajo tal contexto, entendió que *“...estamos frente a un caso excepcional, donde la única solución posible es propiciar la prisión domiciliaria con el objeto de materializar todos aquellos estudios que permitan llegar a un diagnóstico certero del estado de salud de quien nos ocupa y evaluar el tratamiento a seguir...”*, por lo que *“...solicita al Juez que haga lugar al pedido de la defensa y conceda el instituto pretendido de conformidad con lo previsto en el artículo 32 inciso a) de la ley 24660...”*.

Así las cosas, y en aplicación de lo previsto en el art. 491 del Código Procesal Penal de la Nación, la presente incidencia ha quedado en condiciones de ser resuelta.





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO NACIONAL DE EJECUCION PENAL 3
CCC 36120/2011/TO1/EP1

Y CONSIDERANDO:

A la hora de resolver, corresponde señalar que, a través de sus pronunciamientos, la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional ha venido efectuando un trascendental cambio de paradigmas en relación a distintos aspectos que hacen a la instancia ejecutiva de la pena, a la función de las partes, a los parámetros de su actuación y respecto de la habilitación jurisdiccional para el magistrado de ejecución penal en el marco de su ministerio.

Concretamente, me refiero a la cuestión relacionada con el efecto vinculante que posee el dictamen fiscal respecto de la decisión jurisdiccional. Esta materia ha venido siendo debatida largamente desde la sanción de la ley 23.984, en tanto que la Corte Suprema de Justicia de la Nación sentó claramente el criterio de que si el Ministerio Público Fiscal no formaliza la acusación, el tribunal carece de jurisdicción para condenar (Fallos 318:1234; 317:2043; 318:124; 318:1788; 320:1891).

Al respecto, la mayoría de los magistrados que han venido conformando la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional se ha pronunciado en el sentido indicado y conforme la doctrina sentada por el máximo tribunal federal en los precedentes “*Tarifeño*” y “*Mostaccio*”, haciendo extensivo tal criterio, y aún reforzado, a la instancia ejecutiva de la pena. Los pronunciamientos han sido múltiples y contestes, tal como queda reflejado, a modo de rápida reseña, en los casos “*Gentile, Maximiliano*” (Sala I, reg. nro. 146/2015, rto. el 12/6/2015), “*Vega, Diego Alberto*” (Sala III, reg. nro. 181/2015, rto. el 22/6/2015)); “*Cansinos, Mariano*” (Sala III, reg. nro. 203/2015, rto. el 1/7/2015), “*Zambrana, Gustavo*” (Sala I, reg. nro. 234/2015, rto. el 10/7/2015), “*Soto Pereyra*” (Sala II, reg. nro. 240/2015, rto. el 13/7/2015), “*Quinzi, Leonardo*” (Sala III, reg. nro. 242/2015, rto. el 14/7/2015) y “*Albornoz, Nicolás*” (Sala II, reg. nro. 247/2015, rto. el 16/7/2015), entre otros.

La instancia superior sostuvo que “(a) sí como en el marco del proceso penal el Ministerio Público Fiscal tiene a su



cargo el ejercicio de la acción penal pública (art. 5 CPPN), durante la etapa de ejecución, a ese Ministerio corresponde el ejercicio de las pretensiones sobre la ejecución de esa pena”; que “(e)l juez de ejecución, más allá de sus competencias específicas, es un juez del Poder Judicial de la Nación, que no representa el interés en el ejecución de la pena impuesta, sino la jurisdicción que tiene raíz en los arts. 116, 117 y 75, inc. 20 CN”; y que “(p)artiendo de la premisa de que la función constitucional del Ministerio Público Fiscal es la de promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad (art. 120 CN), se deduce que compete a los agentes de ese Ministerio representar los intereses de la sociedad en la ejecución de esa pena, y procurar que ésta se ejecute de acuerdo a los principios constitucionales y conforme a la ley que la rige. De allí se deriva que el fiscal conserva en la etapa de ejecución la función requirente, constituida en este caso por las pretensiones acerca de las modalidades en que debe ejecutarse la pena cuyo título está constituido por la sentencia de condena, y en esa función debe ajustarse objetivamente a la ley”.

También ha dicho que “(s)i el representante del Ministerio Público entiende que el interés en la ejecución de la pena se satisface ejecutándola bajo una determinada modalidad prevista en la ley, que implica una menor restricción de la libertad física y de otros derechos del condenado...su pretensión, en la medida en que se mantenga estrictamente dentro de los límites legales, fija el alcance y límite de jurisdicción, o si se quiere, el objeto del caso judicial. Así, puesto que el juez no representa el interés del Estado en la ejecución de la pena, sino que asume una función de raigambre constitucional para decidir casos, en que debe asegurar la imparcialidad, no tiene autonomía para asumir de oficio el interés en la ejecución de la pena, superando las pretensiones del Ministerio Público...”. En definitiva, “(s)i el Ministerio Público presta su asentimiento al pedido del condenado para acceder a la libertad..., asentimiento por el que tiene responsabilidad institucional y eventualmente legal y administrativa,





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO NACIONAL DE EJECUCION PENAL 3
CCC 36120/2011/TO1/EP1

el juez sólo tiene habilitación para ordenar que la pena se siga ejecutando del modo más grave para el condenado cuando la pretensión de la fiscalía carece claramente de base legal suficiente”.

Sobre la base de estos parámetros fijados por la instancia superior, es claro que lo actuado por la Unidad Fiscal de Ejecución Penal adquiere una relevancia extrema, puesto que, en términos generales, la decisión que contradiga el dictamen debe contener una fundamentación que supere la mera diferencia en la valoración subjetiva de las pruebas producidas y, prácticamente, se centre en la eventual irrazonabilidad del planteo propuesto y/o en la inaplicabilidad o inexistencia de la ley invocada.

En tal sentido, y más allá de coincidencias o disidencias puntuales, el dictamen aportado por la Unidad Fiscal de Ejecución Penal luce razonable y fundado, así como también se ajusta a la normativa legal y reglamentaria aplicable.

En efecto, se cuenta en autos con suficientes informes que dan cuenta acerca de que la actual detención carcelaria del causante “...*le impide recuperarse o tratar adecuadamente su dolencia...*”, tal como reza la norma invocada por la señora fiscal.

Nos encontramos ante un escenario extraordinario constituido por la aparición de la pandemia mundial de COVID-19, que ha provocado el despliegue de diversas medidas para resguardar a los grupos de riesgo, principalmente a aquéllos que padecen ciertas patologías preexistentes. En este contexto, la autoridad penitenciaria ha hecho saber que el causante presenta pólipos vesicales y que, a los efectos de establecer un diagnóstico certero, resulta necesario proceder a una intervención quirúrgica.

De modo coincidente, el Equipo Interdisciplinario de Ejecución Penal ha afirmado que “...*el paciente debería retomar sus estudios y tener diagnóstico a la mayor brevedad posible, ya que el riesgo de diseminación de la enfermedad de base podría empeorar el pronóstico inicial, conociendo en base a la literatura médica que el tiempo empleado en el diagnóstico y el inicio del tratamiento es de*



vital importancia respecto al pronóstico de la enfermedad. Se concluye que la suspensión de sus estudios y la cirugía programada podrían implicar un grave riesgo para su salud".

Como contrapartida, la administración afirmó que todos los turnos previstos para que los internos sean atendidos en hospitales externos se encuentran suspendidos en virtud de la pandemia, por lo que, al no poder el causante ser trasladado para evitar el riesgo al que aludió el mencionado equipo, se configura la motivación prevista en el art. 32 inciso a) de la ley 24.660.

En definitiva, y en tanto que la pretensión de la representante de la comunidad en el caso resulta razonable, fundada y basada en legislación y doctrina aplicables, considero que extenderme en la observación subjetiva de las probanzas colectadas, implicaría abandonar la postura de garante imparcial que reclama para mi actuación la instancia superior.

Finalmente, tengo en consideración que, en el marco de la causa FRO nro. 6050/2014 y mediante resolución del 14 de mayo pasado, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal nro. 2 de Rosario incorporó al causante al mismo régimen de Prisión Domiciliaria, en tanto que dicha medida no ha sido ejecutada por encontrarse aquél anotado a disposición conjunta con esta sede. De tal manera, lo que aquí se resuelva habrá de ser comunicado al mencionado tribunal a los efectos de que efectivice su decisión.

Por todo ello;

RESUELVO:

I.- HOMOLOGAR el virtual acuerdo celebrado entre la Defensa y la Unidad Fiscal de Ejecución Penal y, consecuentemente, **INCORPORAR** al interno _____ **DESERIO** al régimen de la **PRISIÓN DOMICILIARIA**, en el presente legajo y respecto de la pena única de seis años y cuatro meses de prisión que se le impuso en la causa nro. 36.120 del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nro. 13.





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO NACIONAL DE EJECUCION PENAL 3
CCC 36120/2011/TO1/EPI

II.- ESTABLECER que la mencionada modalidad de cumplimiento de pena se extenderá hasta tanto se prolongue la emergencia sanitaria provocada por la pandemia de COVID-19, ocasión en la que, eventualmente y conforme peticionen las partes, se retomará esta incidencia a los efectos de realizar una nueva evaluación del caso.

III.- DISPONER que el causante resida de modo permanente en el domicilio de la calle _____, entre _____ y _____, Partido de _____, provincia de Buenos Aires, quedando a cuidado de su referente, el señor _____.

IV.- DISPONER que la ejecución del régimen deberá efectuarse bajo el mecanismo de vigilancia electrónica provisto por la Dirección de Asistencia de Personas Bajo Vigilancia Electrónica, de la Dirección Nacional de Readaptación Social del Ministerio de Justicia y DD.HH. de la Nación.

V.- IMPONER al causante, bajo apercibimiento de revocar su incorporación al régimen, las siguientes reglas de conducta: a) deberá permanecer de modo continuo en el domicilio señalado, salvo la excepción prevista en el punto dispositivo siguiente; b) deberá portar en todo momento el aparato de control que se le entregue; c) deberá mantener en óptimas condiciones el sistema electrónico que se implante en el domicilio; d) deberá mantener operativa la línea telefónica asignada al domicilio; e) deberá permitir el control tanto personal como telefónico que, en cualquier día y a cualquier hora, pueda realizar personal de la Dirección Nacional de Readaptación Social y/o de la Dirección de Control y Asistencia de Ejecución Penal; f) deberá abstenerse de consumir bebidas alcohólicas o estupefacientes.

VI.- HACER SABER al causante que únicamente podrá egresar del domicilio fijado a los efectos de concurrir a nosocomios o para someterse a procedimientos médicos relativos a su dolencia, dando previo aviso a la Dirección de Asistencia de Personas Bajo Vigilancia Electrónica. Asimismo, la Defensa deberá aportar



periódicamente las constancias que permitan corroborar las acciones relativas al plan quirúrgico recomendado y los resultados obtenidos.

VII.- HACER SABER a la autoridad penitenciaria que deberá hacer entrega al causante de una copia de su Historia Clínica y que su traslado al domicilio fijado deberá ser ejecutado, siempre y cuando no medie orden de anotación para otro juzgado o tribunal, a la mayor brevedad posible y previa coordinación con el personal de la Dirección de Asistencia de Personas Bajo Vigilancia Electrónica, a los efectos de que concurra para instalar el pertinente sistema de control.

Hágase saber a las mencionadas direcciones, solicitando que se informe periódicamente acerca de la situación del causante y, de modo inmediato, ante la detección del eventual incumplimiento de una de las normas de conducta impuestas.

Comuníquese lo resuelto al Tribunal Oral en lo Criminal Federal nro. 2 de Rosario.

Notifíquese a las partes mediante sistema electrónico.

AXEL GUSTAVO LOPEZ
JUEZ DE 1RA. INSTANCIA

LUCAS RICARDO SILBERGLEIT
SECRETARIO DE JUZGADO

En la fecha se libraron cédulas electrónicas a la Unidad de Letrados Móviles Nro. 1 ante los Jueces de Ejecución Penal y a la Unidad Fiscal de Ejecución Penal. Se efectuaron las comunicaciones del caso. Conste.-

LUCAS RICARDO SILBERGLEIT
SECRETARIO DE JUZGADO

