

## Prision Domiciliaria Discapacidad Del Interno Valoracion De La Prueba Establecimiento Penitenciario Ley 26 472

### JURISPRUDENCIA

Prisión domiciliaria. Discapacidad del interno. Valoración de la prueba. Establecimiento penitenciario. Ley 26.472

Se revoca el auto apelado y se dispone la detención domiciliaria de un interno que padecía cuadriparesia, al valorarse que se trataba de una enfermedad crónica e irreversible y que en el establecimiento penitenciario no contaban con personal que pudiera asistirlo en sus actividades diarias, las cuales demandaban un acompañamiento continuo sobre su persona, y que dicha circunstancia tampoco podía quedar librada a la buena voluntad del resto de los internos. Así, la patología que presentaba excedió la capacidad de respuesta que el organismo penitenciario federal podía ofrecer para este tipo de casos.

San Martín, 28 de marzo de 2019.- VISTOS Y CONSIDERANDO: I. Llega esta incidencia a estudio del Tribunal, a raíz del recurso de apelación deducido por la defensa de D. G., contra el auto que no hizo lugar a la solicitud de detención domiciliaria del nombrado (Fs. 56/75Vta.). II. Liminarmente, cabe recordar que la ley N° 26.472 (B.O. 20/01/09), que modificó el artículo 32 la ley N° 24.660, estableció que 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 padezca una enfermedad incurable en período terminal. Idéntica redacción recibió el Art. 10 del ordenamiento sustantivo. El legislador, al crear tal disposición le otorgó facultad al juez para aplicarla, para lo cual deberá evaluar, en cada caso particular, la conveniencia, o no, de disponer la excepción a que se alude. III. Sentado ello y conforme las constancias presentadas por la defensa, se advierte que D. G., presenta un cuadro de parálisis del tronco corporal y de los cuatro miembros (cuadriparesia), con incontinencia de esfínteres e imposibilidad de movilizarse por sí mismo. Secuela permanente de hemiparesia derecha por lesión medular como consecuencia de una herida con arma de fuego ocurrida en el año 1999. A raíz de ello, el señor juez a quo encomendó al Cuerpo Médico Forense, realice un amplio informe médico respecto del encausado, conforme lo establecido en la ley 24.660, como así también la confección al Cuerpo de Delegados del Tribunal, de un informe socio-ambiental en el domicilio. De la entrevista realizada con D. G. por el delegado tutelar, surge que el imputado mantiene un vínculo sólido con su familia, colaborando en lo que le permite su discapacidad con las tareas diarias de su hogar y con el comercio que posee (maxikiosco), refiriendo que con lo que percibe les alcanzaría para cubrir las necesidades básicas de su familia (V. Fs. 20/21). Asimismo, del informe elaborado en el domicilio propuesto para la detención domiciliaria, surge que la vivienda se encuentra en adecuadas condiciones de habitabilidad y mantenimiento, los espacios físicos resultan acordes a la cantidad de miembros que cohabitan la vivienda y que su concubina le podría brindar la atención y los cuidados necesarios de su patología de base (V. Fs. 27/29). Por su parte, la médica neuróloga del Cuerpo Médico Forense de la Justicia Nacional, informó que de la inspección visual se advierte que la mano derecha se encuentra caída con dedos en flexión palmar, pie derecho en aducción y flexión plantar. En cuanto al tono y trefismo muscular: posee rigidez en la articulación del tobillo derecho y en los dedos de la mano derecha. Hipotrofia de los músculos de la palma de la mano derecha; respecto de la fuerza muscular y movilidad: paresia braquio-crural derecha a predominio distal. Marcha inestable. Requiere asistencia para descalzarse y retirarse la ropa. Posee hiperreflexia en los cuatro miembros. Hoffmann positivo bilateral. Respuesta plantar flexora izquierda y Babinski derecho, concluyendo que se observa paresia braquio-crural derecha a predominio distal con signos de piramidalismo en cuatro miembros, alteraciones que podrían ser secundarias a lesión medular cervical crónica y que se sugiere realizar rehabilitación, aclarando que la situación de encierro no agrava sus dolencias (Fs. 30/32). Por su parte, el Dr. Gustavo A Donnes, médico forense de la Justicia Nacional también entendió que D. G. es portador de déficit focal neurológico crónico motor secuelar caracterizado por una hemiparesia derecha a predominio distal y que dicha afección lo limita parcialmente en las actividades de la vida cotidiana, requiriendo de asistencia para actividades como vestirse, desvestirse, deambulación, higiene, utilización de cubiertos con la mano derecha (cortar comida), etc. Asimismo, consideró que el déficit que presenta es crónico, su permanencia en un establecimiento carcelario no agravaría su estado de salud, siempre y cuando se provea en forma efectiva y permanente la asistencia requerida, señalando que las autoridades sanitarias del S.P.F. deberán informar si cuenta con la infraestructura y personal adecuado para brindar la misma en el ámbito de sus unidades de detención (V. Fs. 33/36). Por su parte, el Servicio Penitenciario Federal, informó el 14 de diciembre pasado que el hospital de su dependencia, cuenta con especialista en kinesiología y médico clínico en módulo. Continúa con controles periódicos y se indica kinesioterapia (Fs. 44). El 11 de enero de 2019, compareció D. G. por ante el juzgado actuante y manifestó haber sido atendido por el servicio de kinesiología del Servicio Penitenciario, en donde le informaron que su estado era irreversible y que allí no

contaban con los elementos para que realice los ejercicios pertinentes, específicamente señaló ¿me dijo que no tiene una bicicleta ni para que haga quince minutos diarios?. Que en su domicilio cuenta con una fija, caminador y plataforma vibratoria, que utiliza diariamente para paliar sus dolencias, conforme el tratamiento indicado por el personal que lo asistió mientras estuvo atendido en la clínica Fleni. Agregó que pese a que luego lo volvieron a llamar de ese sector, no asistió dada la ausencia de aparatos (sólo tienen una camilla y una lámpara) y porque es lejos de donde ésta y le cuesta movilizarse. Finalmente, hizo referencia a las actividades cotidianas que le cuesta realizar (Fs. 82/Vta). Como consecuencia de los informes incorporados, esta Sala requirió la documentación aportada por la defensa de D. G. al momento de promover la presente incidencia y al Director del Complejo Penitenciario Federal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a fin de que informe si cuenta con la infraestructura y personal adecuado para brindarle al interno la permanente asistencia que requiere su dolencia específicamente en lo atinente a sus actividades diarias (Fs. 85 Vta. y 87). En respuesta a ello, el 26 de marzo del corriente año, comunicó que el Hospital Penitenciario cuenta con los profesionales adecuados y capacitados para realizar la rehabilitación física aunque no con la infraestructura completa para realizarla. Asimismo, informó que la secuela motora que presenta genera limitaciones en sus actividades diarias tales como vestirse, asearse, etc, no contando con personal que lo asista (V. Fs. 100). IV. Centrada la intervención de la Sala en lo que ha sido motivo de agravio, cabe tener en cuenta, en primer lugar, que la afección de salud que presenta el interno D. G. es de tipo crónico e incurable, con lo que podría ubicarse su situación en la hipótesis contemplada en el inc. b) de la norma citada en el considerando II (... podrá disponer el cumplimiento de la pena impuesta en detención domiciliaria ... b) al interno que padezca una enfermedad incurable ...?). Si bien de los informes suministrados no surge con fehaciencia que tales afecciones lo sitúen en un período terminal -como también lo demanda la última parte del precepto-ello debe conjugarse, en el particular caso que convoca este acuerdo, con las demás circunstancias también plasmadas en los informes incorporados a la incidencia. Conforme a ello, en el presente caso se advierte que todas las actuaciones hacen hincapié en que dada la patología que presenta, que le trae aparejado una incapacidad motriz, resulta necesario su alojamiento en un establecimiento que reúna las condiciones necesarias para paliar su enfermedad. Además, se observa que si bien el Servicio Penitenciario Federal, cuenta con un sector de kinesiología para efectuar la rehabilitación física, lo cierto es que no posee una infraestructura completa para realizarla. Del mismo modo, el complejo no cuenta con personal que pueda asistir al encausado en sus actividades diarias, que demandan un acompañamiento continuo sobre su persona y que dicha circunstancia, tampoco puede quedar librada a la buena voluntad del resto de los internos. Finalmente, se tiene en cuenta que la condición que presenta su enfermedad resulta crónica e irreversible y no posee tratamiento médico, salvo propiciar un ambiente de asistencia que la discapacidad requiere y que se efectuó la rehabilitación necesaria para que su condición no se vea agravada. Véase que oportunamente, la Cámara Federal de Casación Penal le concedió el presente beneficio en otro proceso (expediente N° 1267/2013), al considerar que el establecimiento penitenciario no contaba con la infraestructura necesaria para tratar su problemática y específicamente entendió que el encausado había sufrido una involución en su estado de salud, atribuible a la falta de ejercicio (Reg. 2056/134 del 22 de octubre de 2013). En definitiva, dado el tenor de los informes reseñados, se estima que la patología que presente excede la capacidad de respuesta que el organismo penitenciario federal pueda ofrecer para este tipo de casos, por lo que la medida postulada por la defensa resulta procedente. No obstante, se acuerda en que deberá cumplirse con el sometimiento del nocente al ¿Programa de Asistencia de Personas Bajo Vigilancia Electrónica? creado por Resolución N° 1379/15 y su modificatoria 86/16, del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación y las demás pautas y condiciones que la señora juez a quo considere pertinentes a tales fines; debiendo implementarse en la instancia de origen las medidas necesarias para el cumplimiento de la detención en la forma en que se resuelve. Por lo expuesto, el Tribunal RESUELVE: REVOCAR el auto apelado y disponer la detención domiciliaria de D. G., que deberá cumplirse con el sometimiento del encausado al ¿Programa de Asistencia de Personas Bajo Vigilancia Electrónica?, creado por Resolución N° 1379/15 y su modificatoria 86/16, del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación y demás pautas y condiciones que el a quo considere pertinentes para su cumplimiento. Regístrese, notifíquese, hágase saber a la Dirección de Comunicación Pública de la C.S.J.N. (Acordada 15/13 y ley 26.856) y devuélvase.- MARCOS MORAN MARCELO DARIO FERNANDEZ JUAN PABLO SALAS YANINA GROSSO PROSECRETARIA DE CAMARA Correlaciones: Á., D. s/incidente de prisión domiciliaria - Trib. Oral Fed. Tucumán - 18/01/2017 - Cita digital IUSJU014298E

037181E