

DLO / Causa N° 1.384 (TOC 4): "O., E. R. s/ Habeas Corpus -morigeración de la prisión preventiva"-

///del Plata, 8 de mayo de 2020.-

AUTOS Y VISTOS:

La petición de Habeas Corpus en favor del imputado E. R. O., formulada por su defensora particular, Dra. Celia Beatriz de Caro, a fs. 1/3, denunciando un agravamiento ilegítimo de las condiciones en las que el nombrado cumple la privación de libertad (art. 405 -segundo párrafo- del CPP y su doctrina) que requiere se haga cesar mediante la concesión de una morigeración de la prisión preventiva bajo la modalidad de arresto domiciliario (CPP: 163 inc. 1°), lo que diera lugar a la formación del presente incidente, del que

RESULTA:

I) Que la Defensora Particular del encausado O., Dra. Celia Beatriz de Caro requirió la morigeración de la prisión preventiva de su asisitido, bajo la modalidad de arresto domiciliario, fundamentándola en su avanzada edad (70 años), su actual estado de salud (patología crónica diabetes tipo II e hipertensión arterial) y por integrar el grupo de personas de mayor riesgo de contraer COVID-19.

II) Que se encuentra agregado a estas actuaciones el Protocolo de Contingencia implementado por la Dirección de Salud Penitenciaria del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la provincia de Buenos Aires en relación al Coronavirus (COVID-19) para Contexto de Encierro (ver fs. 21/22), en el que constan las medidas de prevención implementadas en las Unidades Penales de la provincia para con la población de mayor riesgo de contraer el virus; así como las Resoluciones dictadas por la Presidencia de la SCBA con fecha 20 y 25 de marzo del cte. año (N° 51 y N° 52, ver fs. 17 y vta. y 18/20 vta., respectivamente).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

III) Que el señor Agente Fiscal, al contestar la vista conferida se opuso a la concesión del beneficio, argumentado que no surgía de los exámenes médicos practicados al imputado que el mismo sea "paciente de riesgo" de Covid-19 y que su situación tampoco encuadraría en el supuesto del art. 10 del C.P., aludiendo -sin citar el precedente- a lo que habría resuelto en tal sentido la Excma. Cámara de Apelación y Garantías (ver fs. 27).

IV) Que también dictaminó en contra del otorgamiento de la morigeración peticionada la Sra. Asesora de Incapaces, Dra. Silvia E. Fernández, a quien se le otorgara intervención en razón de lo dispuesto por la Ley 27.372 y los arts. 85 y 86 inc. 2° del CPP, a fin de recabar la opinión de las víctimas del hecho, en razón de padecer G. O. de "*Trastorno del Espectro Autista*" y M. del C. Z. de "*Psicosis crónica*". En su dictámen, la Sra. Asesora destacó las afectaciones que podría provocar en las víctimas la decisión de conceder la morigeración propuesta, dada la doble condición de vulnerabilidad que presentan por su condición de tales y por ser personas con padecimientos mentales, sin que pueda garantizarse, dada la cercanía entre el domicilio ofrecido para cumplir el arresto y el lugar donde se encuentran alojadas las víctimas, que el imputado no intentara tomar contacto con ellos y, por lo demás, tan solo con que llegara a conocimiento de éstos que su agresor se encontrara en las cercanías podía llegar a provocar la descompensación de sus respectivos cuadros clínicos. Mencionó además la gravedad de la pena impuesta y el hecho de haberse denegado ya en tres oportunidades peticiones enderezadas al mismo objeto, en todos los casos confirmadas por la Excma. Cámara de Apelación y Garantías (ver fs. 57/58).

V) Que en este caso se prescindió de la realización de la audiencia prevista por el art. 168 bis del CPP en razón de no haberla requerido la parte interesada y por no haber transcurrido a la fecha ocho meses desde la anterior, celebrada a los mismos efectos (doct. art. cit.).

Y CONSIDERANDO:

I) Que a los fines de establecer el **grado de peligrosidad procesal** que puede razonablemente inferirse respecto al imputado E. R. O. corresponde tomar en consideración en primer lugar **"la pena que se espera como resultado del procedimiento"** (CPP: 148, párrafo segundo, inc. 2º) en relación al tiempo que lleva cumplido el nombrado en encarcelamiento preventivo.

En ese sentido, surge del presente incidente que respecto de O. se celebró debate oral en el mes de septiembre de 2017, resultando **condenado a la pena** (no firme) **de catorce (14) años de prisión**, en orden al delito de **reducción a la servidumbre** (art. 140 C.P.), habiendo tenido este Tribunal por probado que *el imputado, durante más de un año, entre 2014 y 2015, sometió a su dominio y voluntad a su hijo (autista) y a su pareja y madre del joven (afectada por trastornos psiquiátricos severos), a los que aplicó condiciones de servidumbre, encerrando al primero en un indigno calabozo clandestino, con chapa y barrotes de hierro, que construyó a ese efecto en los fondos de su vivienda, privando allí a su hijo de alimentación y suministrándole alimentos para perros, sin contar con un gabinete de baño por lo que efectuaba sus necesidades fisiológicas en un pozo, permaneciendo allí todo el día, sin contar con cama ni catre en esa celda, sólo un asiento de automóvil, y sin protección frente a las inclemencias del tiempo ya que las rejas oficiaban de paredes. A su vez O. a su mujer en una habitación, permaneciendo ambos en condiciones infrahumanas, suministrándole a su hijo combustible para que aspirara y a la mujer medicación que le generaba largos períodos de sueño, vulnerando dolosamente de ese modo, a través del trato cruel e indigno al que los sometió, los especiales deberes de cuidado que le incumbían en razón de hallarse a cargo de ambos (ver fs. 36/54).*

Aún cuando esta sentencia deba considerarse no firme a la fecha, ciertamente ha sido confirmada por el Tribunal de Casación provincial, por lo que **cuenta con el doble conforme constitucional**, ante el rechazo de los recursos de casación y de inaplicabilidad de ley deducidos por la Defensa (ver incidente de casación), lo que refuerza la presunción de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

legitimidad de la sentencia como acto procesal y la corrección de la condena ("dos veces el mismo resultado equivale a gran probabilidad de acierto en la solución", sostienen Borinsky, M.-Días, H. en: *"El control de la sentencia condenatoria en materia penal. Legalidad y eficacia de la garantía"*, Ad-Hoc, Bs.As., 2002, págs. 101 y sgtes.)

El imputado se encuentra detenido desde el 5 de septiembre de 2015, por lo que a la fecha lleva cumplidos **cuatro años y ocho meses en encarcelamiento preventivo, venciendo la pena de catorce años de prisión** -en caso de adquirir firmeza- el día **4 de septiembre de 2.029**. Al no haber sido declarado reincidente, podría corresponderle el instituto de la libertad condicional, por lo que se encontraría en condiciones temporales de acceder a una excarcelación en esos términos, una vez transcurridos nueve (9) años y cuatro (4) meses en prisión, recién a partir del día **5 de enero de 2.025**.

Se coincide así con la Fiscalía en cuanto a que los indicadores de riesgo procesal derivados de tal situación son de suficiente entidad como para concluir que el arresto domiciliario no resulta idóneo para neutralizar la peligrosidad procesal del causante, ni siquiera con el control de monitoreo electrónico, reparando en la magnitud de la pena no firme impuesta frente al tiempo que lleva en prisión preventiva, cuya duración se estima razonable.

En apoyo de esta conclusión, cabe consignar que la anterior solicitud enderezada al mismo efecto que aquí se pretende, y que diera origen a la formación de este incidente, fue denegada por este Tribunal con fecha 13 de septiembre de 2019 (ver copia a fs. 10/13), denegatoria que resultó confirmada por la Excma. Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal el 22 de octubre del mismo año (ver fs. 14/15) y que no habiendo sido alegada en esta nueva solicitud la desaparición de las circunstancias obstativas que motivaran la anterior denegatoria, a las que me remito por razones de economía procesal, debe estimárselas subsistentes atento que no ha transcurrido desde entonces un tiempo demasiado prolongado (7 meses), correspondiendo -sin perjuicio de ello- analizar el argumento novedoso introducido.

II) Que lo expuesto precedentemente sobre la peligrosidad procesal de O. no implica desconocer el particular contexto en el que éste cumple actualmente su encierro estricto, dada la situación de emergencia en que se encuentran las Unidades del Servicio Penitenciario Bonaerense, que fuera descrita en el Informe practicado por el Tribunal de Casación Penal -con fecha 10/10/2019- y calificada como alarmante, ya que *“no solo incide en la imposibilidad de prestar asistencia básica y ambientes dignos, sino que atenta contra la integridad física de los detenidos y del personal que los custodia”*, y que llevara a la Suprema Corte Provincial a emitir un documento en el que, entre otras medidas que adopta, reitera la importancia del ***uso racional del encarcelamiento estricto, así como del uso de medidas alternativas o morigeradoras de aquél, para los supuestos en que pudieren razonablemente ser adoptadas, de conformidad con las leyes vigentes*** (ver Documento sobre Condiciones de detención en la provincia de Buenos Aires, Resol. N° 3341 SCBA del 11/12/2019, en especial su artículo 4°).

No obstante, si bien esta situación de superpoblación afecta de modo general a los establecimientos penales de toda la provincia, *“las presentaciones individuales deben demostrar mínimamente que, en el caso concreto, se verifica una situación de agravamiento ilegítimo de las condiciones en que se cumple el encierro debido a las particularidades de cada caso”* (así lo sostuvo con fecha 5 del cte. la Excm. Cámara de Apelación, Sala II, en c. 33.162-1, "Cruz"), circunstancia ésta que no ha sido invocada ni demostrada en autos.

A ello se le suma la excepcional situación planteada a consecuencia de la pandemia declarada por la OMS por el COVID-19 que llevó a la Cámara Federal de Casación Penal a recomendar la adopción de morigeraciones a la prisión preventiva con mecanismos de control y monitoreo electrónico para los detenidos que se encuentren en determinadas situaciones que fueron claramente consignadas en la Acordada dictada con tal motivo (N° 9/20, del 13/4/2020).

Revisada la situación detentiva del imputado a la luz de tales criterios, igualmente subsisten los motivos que llevan a considerar necesario que el nombrado permanezca en encarcelamiento estricto.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

En efecto, O. no se encuentra imputado por *delitos de escasa lesividad y no violentos, sin riesgos procesales significativos o con cautelares que ostensiblemente superen los plazos de la Ley 24.390*, ni se trata de *condenado por delitos leves próximos a agotar su pena o que estén cercanos a las salidas transitorias, libertad asistida o libertad condicional*, ni -va de suyo- tampoco le son aplicables criterios especiales destinados a mujeres (embarazadas o encarceladas con hijos de corta edad), de acuerdo a las pautas fijadas por la Casación Federal.

III) Que, aún así, corresponde efectuar un análisis particular y diferenciado de la situación del imputado atendiendo al argumento novedoso que incorpora la Defensa en esta nueva solicitud vinculado al hecho de integrar O., en razón de su edad y de las patologías que padece (diabetes tipo II e hipertensión arterial) un grupo de personas de mayor riesgo de contraer COVID-19.

A este respecto, tanto por la petición de la Defensa como **en razón de lo dispuesto mediante Resolución N° 52/2020 de la Presidencia de la SCBA (art. 4°)**, procede evaluar si en el presente caso, por integrar O., en razón de su edad (70 años) y de las patologías que padece (diabetes tipo II e hipertensión arterial) un grupo de personas con mayor riesgo de contraer COVID-19, su encarcelamiento estricto supone un agravamiento ilegítimo de las condiciones en las que se cumple la privación de libertad (art. 405 -segundo párrafo- del CPP y su doctrina) y si ello debe hacerse cesar a través del otorgamiento de una morigeración de la coerción.

Adelanto que con la información oficial con la que se cuenta hasta el momento, no encuentro elementos suficientes como para proceder en la forma en que lo requiere la Defensa.

En primer lugar, en el ámbito de la provincia de Buenos Aires, se han adoptado distintas medidas para poner a resguardo la salud de aquellas personas que viven en situación de encierro en establecimientos del Servicio Penitenciario Bonaerense que, por su naturaleza, funcionan como comunidades cerradas, a fin de evitar el contacto con el virus

(COVID-19), las que fueran propiciadas por las Resoluciones de Presidencia de la SCBA N° 48, 51 y 52/2020 y de la propia Corte N° 386/20 y concretadas a través del "Protocolo de Contingencia Coronavirus (COVID-19) en Contexto de Encierro" implementado por la Dirección de Salud Penitenciaria del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la provincia de Buenos Aires (ver fs. 21/22), que incluye los controles clínicos a los "... *pacientes diabéticos... con enfermedad cardiovascular, especialmente HTA (hipertensión arterial)... mayores de 65 años...*".

En ese mismo Protocolo se contempla una **fase de contención**, orientada a detectar oportunamente los casos y sus contactos, minimizar la transmisión -evitando la diseminación- y brindar información precisa y adecuada a la población en contexto de encierro, así como una **fase de mitigación**, dirigida a sostener la calidad de atención, vigilar el comportamiento epidemiológico de la enfermedad en el ámbito penitenciario y evaluar la respuesta del sistema.

Por lo demás, también se establece allí la definición de casos COVID-19, distinguiendo entre "*caso sospechoso*", "*caso probable*" y "*caso confirmado*", especificando las medidas a implementar para el manejo de los mismos, así como lo que debe entenderse por personas que revisten el carácter de "contacto estrecho" con casos probables o confirmados y el procedimiento previsto para estas últimas.

A su vez, concretamente en la Unidad Penal 15 de Batán, donde se encuentra alojado el imputado, informa el Área de Sanidad que dentro de la misma se halla asegurado un lugar de aislamiento para casos de contingencia, para aquellos internos que presenten síntomas compatibles con COVID 19 (ver informe de fs. 36)

Esta posibilidad de asegurar el **aislamiento sanitario** del interno, en caso de resultar necesario, sumado al hecho de haberse ya implementado este Protocolo, junto a los controles clínicos previstos para los internos que (como el imputado de autos) integra un grupo de personas de mayor riesgo de contraer COVID-19, la interrupción de las visitas de familiares y de salidas transitorias de internos ya dispuestas, así como la ausencia de casos



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

informados hasta el momento dentro del ámbito carcelario en el que se encuentra E. R. O., quien tampoco refiere sintomatología actual de sus enfermedades de base (diabetes Tipo II e hipertensión arterial) según exámen del médico que se desempeña como Jefe del Área Sanitaria de la UPXV (ver fs. 16), **permiten concluir razonablemente que actualmente su encierro estricto -en las condiciones establecidas por el Protocolo de Contingencia antes aludido- no constituye un agravamiento ilegítimo de las condiciones en las que se cumple la privación de libertad que deba hacerse cesar a través del otorgamiento de una medida de coerción menos gravosa** (arts. 145 -1er párrafo y 405 -segundo párrafo- del CPP y su doctrina).

Concretamente, con relación a la morigeración solicitada (arresto domiciliario, CPP:163 inc. 1°), el art. 159 de dicho texto legal la condiciona a que la peligrosidad procesal pudiera razonablemente evitarse aplicando la medida menos gravosa, algo que ya ha sido descartado en la anterior resolución denegatoria. Por otra parte, no se ha alegado un agravamiento en el estado de salud del imputado que pudiera justificar -en combinación con la edad alcanzada- el otorgamiento de la medida.

IV) Que, por tales razones, la medida de coerción vigente sigue considerándose -a la fecha- razonable y proporcional al objeto de tutela, teniendo en cuenta el tiempo de detención que el imputado lleva cumplido (4 años y 8 meses) en relación a la pena no firme impuesta por este Tribunal (14 años de prisión), así como las razones ya consignadas por este Tribunal a fs. 10/13 y por la Excma. Cámara de Apelación y Garantías a fs. 14/15 -a las que me remito por economía procesal-, a las que se suman las expuestas en el dictámen contrario al otorgamiento emitido por la Sra. Asesora de Incapaces, Dra. Silvia Fernández, en representación de las víctimas del delito. Frente a ello, el nuevo fundamento alegado por la defensa no me permite concluir que la morigeración solicitada en el presente (arresto domiciliario, art. 163 inc. 1° CPP) sea idónea para abastecer el requerimiento de seguridad perseguido por la medida de coerción actual, neutralizar la peligrosidad procesal existente y asegurar que el acusado, fuera del ámbito carcelario, no intentará burlar la acción de la justicia (art. 146, 147 "a contrario", 148 inc. 2°, 163 "a contrario" y su doctrina, del CPP).

Sin perjuicio de ello, habrá de reiterarse al Señor Director de la Unidad Penal n° 15 de Batán que deberá extremar los recaudos y controles médicos previstos para el imputado dada su avanzada edad (70 años), su actual estado de salud (patología crónica Diabetes Tipo II, Hipertensión arterial) y por integrar un grupo de personas de mayor riesgo de contraer COVID-19, así como las restantes medidas previstas en el "Protocolo de Contingencia Coronavirus (COVID-19) en Contexto de Encierro" implementado por la Dirección de Salud Penitenciaria del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la provincia de Buenos Aires, así como dar estricto cumplimiento a la dieta hipoglucémica que requiere la patología que presenta el encausado, debiendo poner en conocimiento inmediato de este órgano jurisdiccional cualquier posible impedimento para otorgarle al nombrado los cuidados necesarios a su patología, todo ello a fin de evitar un posible agravamiento ilegítimo de las condiciones en las que se cumple la privación de libertad (art. 405 -segundo párrafo- del CPP y su doctrina).

Por todo lo expuesto, de conformidad con lo previsto por el art. 168 bis CPP, el

Tribunal

RESUELVE:

I) NO HACER LUGAR al presente Habeas Corpus interpuesto por la defensa de E. R. O., en cuanto requiriera la morigeración de su prisión preventiva, bajo la modalidad de arresto domiciliario, por no verificarse un agravamiento ilegítimo de las condiciones en las que se cumple la privación de libertad (art. 405 -segundo párrafo- del CPP y su doctrina) y por no abastecer la medida propuesta las necesidades derivadas de la peligrosidad procesal verificadas en autos (art. 146, 147 "a contrario", 148 inc. 2º, 163 "a contrario", 405 -2º párrafo- "a contrario", y su doctrina, del CPP).

II) HACER SABER al Director de la Unidad Penal n° 15 de Batán que deberá extremar los recaudos y controles médicos previstos para el imputado dada su avanzada edad (70 años), su actual estado de salud (patología crónica Diabetes Tipo II, Hipertensión arterial) y por integrar un grupo de personas de mayor riesgo de contraer COVID-19, así



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

como las restantes medidas previstas en el "Protocolo de Contingencia Coronavirus (COVID-19) en Contexto de Encierro" implementado por la Dirección de Salud Penitenciaria del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la provincia de Buenos Aires, así como dar estricto cumplimiento a la dieta hipoglucémica que requiere la patología que presenta el encausado, debiendo poner en conocimiento inmediato de este órgano jurisdiccional cualquier posible impedimento para otorgarle al nombrado los cuidados necesarios a su patología, todo ello a fin de evitar un posible agravamiento ilegítimo de las condiciones en las que se cumple la privación de libertad (art. 405 -segundo párrafo- del CPP y su doctrina).

Regístrese. Notifíquese.

Alfredo J. Deleonardis

Juez

Ante mí:

Claudia N. Garbagna

Auxiliar Letrado