

Buenos Aires, 18 de agosto de 2005.-

VISTOS:

El recurso de apelación interpuesto por el defensor oficial de xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx contra la resolución que no hizo lugar al pedido de excarcelación de su asistido.//-

La memoria escrita presentada por el apelante en sustento del recurso.-

CONSIDERARON:

El Dr. Hendler:

Que lo resuelto se funda, exclusivamente, en la interpretación a contrario sensu de la norma de la ley procesal que permite la excarcelación de imputados por delitos que tengan prevista una pena determinada (artículo 316 del Código Procesal Penal de la Nación)).-

Que el apelante invoca el estado de salud de su asistido señalando que requiere un tratamiento médico que las autoridades carcelarias no () pueden suministrarle. Argumenta que la norma de la ley procesal que autoriza al juez a denegar la libertad durante el proceso cuando existe peligro de que el imputado se sustraiga a la acción de la justicia (art. 319 del Código Procesal Penal de la Nación), no puede impedir la soltura en este caso ya que, sostiene, el mismo estado de salud de xxxxxxxxxx conjura ese peligro. Invoca igualmente la norma constitucional que prohíbe la mortificación innecesaria de los detenidos en las cárceles (artículo 18 de la Constitución Nacional) y las de la Convención Americana de Derechos Humanos que resguardan la vida y la integridad física (arts. 4.1 y 5.1).-

Que asiste razón al apelante en que la norma fundamental que reglamenta el derecho a permanecer en libertad mientras no exista una sentencia condenatoria es la que autoriza la restricción de ese derecho únicamente por razones de cautela (art. 319 citado).-

Que, si bien en el caso sub litem, la carencia de arraigo del peticionario incide en la necesidad de cautela, concurren otras circunstancias que impiden mantener el encarcelamiento. En el legajo formado con relación a su estado de salud hay constancias de que la autoridad carcelaria no puede asegurar el suministro de medicamentos que el imputado requeriría durante seis meses. La eventualidad de que el suministro fuera proporcionado por autoridades consulares del país del que es oriundo no está tampoco asegurada y aún si así fuera, no es esa autoridad la que incumbe a un juez nacional.-

Que la Constitución Nacional prohíbe expresamente adoptar medidas de cautela que puedan mortificar innecesariamente a los detenidos en las cárceles (artículo 18) cosa que ocurriría de mantenerse en prisión a quien, no solamente no ha sido juzgado ni condenado, sino que padece de una enfermedad que la autoridad carcelaria no puede atender adecuadamente.-

Que, por su parte, la ley procesal indica claramente que la libertad personal solamente puede ser restringida "en los límites absolutamente indispensables" (art. 280 Código Procesal Penal de la Nación).-

Que esa ley contempla otras medidas de cautela menos gravosas y que deben ser preferidas, en especial en un caso como el de autos en que una detención podría poner en riesgo la salud del imputado. Tales las que se indican en los artículos 310 y 320 del Código Procesal Penal de la Nación.-

Por lo que considero que debe revocarse la resolución apelada y concederse la excarcelación de xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx bajo la caución que el señor juez a quo estime pertinente de conformidad con las pautas indicadas por el artículo 320 del Código Procesal Penal de la Nación, así como también de las demás medidas que considere oportuno adoptar de conformidad con lo previsto por el artículo 310 del código citado. Sin costas.-

Los Dres. Bonzón y Repetto:

I. Que el pedido de excarcelación se funda en el delicado estado de salud que padece xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx, en que el tratamiento médico requerido no puede ser suministrado por las autoridades carcelarias y en que, a raíz de su enfermedad, no existe peligro de que el imputado se sustraiga a la acción de la justicia, único fundamento que autoriza a denegar la libertad durante el proceso (artículo 319 del Código Procesal Penal de la Nación).-

II. Que lo resuelto se funda en que, teniendo en cuenta las penas conminadas para el delito por el que se dispuso el procesamiento con prisión preventiva de xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx (arts. 863;; 865, inc. g); 866, segundo párrafo;; 871 del Código Aduanero), no corresponde hacer lugar a la excarcelación solicitada, de conformidad con lo establecido por los artículos 316 y 317 del Código Procesal Penal de la Nación. Se funda, además, en que no existen constancias que indiquen la imposibilidad de continuar con el tratamiento indicado.-

III. Que discrepamos con nuestro distinguido colega preopinante en cuanto a que "la norma fundamental que reglamenta el derecho a permanecer en libertad mientras no exista una sentencia condenatoria es la que autoriza la restricción de ese derecho únicamente por razones de cautela (art. 319 citado)".-

Que, como ya hemos expresado en otras ocasiones, el artículo 316 del Código Procesal Penal de la Nación, por expresa remisión del inciso 1º del artículo 317 del mismo código, fija los límites objetivos a la procedencia de la excarcelación. Evidentemente, dicha disposición legal se funda en que el legislador presumió que en los casos, como el de autos, en los que el imputado se enfrenta a la eventualidad de ser condenado a una pena privativa de libertad que implica el cumplimiento efectivo de la condena, intentará eludir la acción de la justicia o entorpecer las investigaciones.-

Que, por su parte, el artículo 319 de la ley procesal ya mencionada, contempla la posibilidad de denegar la libertad en los casos en que, no obstante que la

calificación legal del hecho permita la soltura del imputado conforme los parámetros antes indicados (artículos 316 y 317, inc. 1º), se estima que concurre alguna de las circunstancias establecidas por dicha norma.-

IV. Que, en el caso, conforme el delito atribuido, las penas conminadas para ese delito y la posibilidad de que la eventual sentencia condenatoria no sea susceptible de ejecución condicional (conf. art. 26 del Código Penal a contrario sensu, artículos 316 y 317 del Código Procesal Penal de la Nación y artículos 863, 865 inc. "g", 866 segundo párrafo y 871 del Código Aduanero), consideramos que la excarcelación solicitada no resultaría procedente y, por ende, no sería necesario considerar la aplicación al caso de lo establecido por el art. 319 del código procesal citado.-

V. Que, sin perjuicio de lo expuesto, teniendo en cuenta las particulares circunstancias que concurren en el caso, a las que ha hecho referencia el Dr. Hendler en el 4º párrafo de su voto, consideramos que procede la excarcelación solicitada. En efecto, si bien no está descartado que el tratamiento prescripto para la dolencia que sufre xxxxxxxxxxxxxx no pueda efectuarse en el país, lo cierto es que, conforme consta en el legajo, formado con relación al estado de salud, el servicio penitenciario no puede asegurar el suministro de la medicación necesaria a tal fin.-

Dichas constancias dan cuenta que, no obstante los reiterados pedidos efectuados por el señor juez a quo, referidos a la urgencia de efectuar exámenes médicos concretos y de procurar la provisión de la medicación respectiva, no se ha cumplido con lo requerido y sólo se han obtenido respuestas parciales, incompletas e infundadas a lo reiteradamente solicitado. La excusa referida a que el precio de la medicación impide su suministro resulta inconcebible. El cumplimiento de la obligación estatal de proveer asistencia médica a toda persona detenida y el ejercicio del derecho a la salud que le asiste no pueden quedar supeditados al mero costo del insumo requerido.-

Por lo demás, el hecho de que en el transcurso del prolongado, inusitado e incumplido trámite del incidente antes mencionado, las autoridades consulares españolas hayan provisto parte de la medicación no empece lo antes mencionado. Ello es así, ya que no está de ninguna manera asegurada la continuidad de esa provisión y, fundamentalmente, porque el cumplimiento de la obligación antes referida, tampoco puede quedar supeditada a la eventualidad que, en el futuro, se continúe con la entrega en cuestión.-

VI. Que si bien la ley procesal, conforme lo establecido por el artículo 495 del Código Procesal Penal de la Nación, sólo prevé la posibilidad de que, al momento de dictarse una condena al procesado, que le imponga ser privado de libertad, hallándose gravemente enfermo y cuando el consecuente encarcelamiento haga peligrar su vida, puede requerir se difiera dicha efectivización, cabe aplicar extensivamente el presupuesto contemplado en dicha norma a quienes aún se encuentren sujetos a proceso y cuya salud se encuentre en riesgo por razones como las antes explicadas (en igual sentido: Cámara Federal de San Martín, Sala 2, 08.05.1996 - R., E. s/ Recurso de

apelación, Cámara Federal de San Martín, Sala 2, 27.05.1997 - M., M.A. s/ detención domiciliaria, entre otros).-

VII. Que, ante esa situación y por esos fundamentos, en el caso ha quedado claro que no hay garantías suficientes para sostener que se han de cumplir con las debidas condiciones de detención del imputado y, en consecuencia, por estar en juego su salud, corresponde hacer cesar el encierro preventivo de xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx y conceder su excarcelación, debiendo el a quo arbitrar las medidas de cautela que estime corresponder, de conformidad con las pautas indicadas por los artículos 310 y 320 del Código Procesal Penal de la Nación. Sin costas.-

Por lo que SE RESUELVE: I) REVOCAR la resolución apelada. II) CONCEDER la excarcelación de xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx bajo la caución que el señor juez a quo estime pertinente de conformidad con las pautas indicadas por el artículo 320 del Código Procesal Penal de la Nación, así como también de las demás medidas que considere oportuno adoptar de conformidad con lo previsto por el artículo 310 del código citado. III) Sin costas.-

Regístrese, notifíquese, remítanse los autos principales al juzgado de origen junto con el incidente de salud y devuélvase.//-

Fdo.: Dr. Edmundo S. Hendler - Dr. Nicanor M. P. Repetto - Dr. Juan Carlos Bonzón