

**REGISTRO Nro.: 17.341**

/// la ciudad de Buenos Aires, a los 18 días del mes de octubre del año dos mil diez, se reúne la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal integrada por el juez doctor W. Gustavo Mitchell como Presidente y los jueces doctores Guillermo J. Yacobucci y Luis M. García como Vocales, asistidos por el Prosecretario Letrado C.S.J.N., doctor Gustavo J. Alterini, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto contra la decisión de fs. 215 y vta. de la causa nº 12.193 del registro de esta Sala, caratulada: "Castro, Roberto Hugo s/ recurso de casación", representado el Ministerio Público Fiscal por el señor Fiscal General doctor Raúl Omar Pleé y la Defensa Pública Oficial por el doctor Juan Carlos Sambucetti (h).

Habiéndose efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultó designado para hacerlo en primer término el doctor Guillermo J. Yacobucci y en segundo y tercer lugar los doctores Luis M. García y W. Gustavo Mitchell, respectivamente.

El señor juez doctor **Guillermo J. Yacobucci** dijo:

**-I-**

**1º)** Que el Juzgado de Ejecución Penal Nº 3 resolvió no hacer lugar al cese de la medida de seguridad de carácter penal impuesta al inimputable Roberto Hugo Castro.

Contra dicha decisión, la Defensa Pública Oficial interpuso recurso de casación a fs. 217/221 vta., el que concedido a fs. 222, fue mantenido en esta instancia a fs. 227.

**2º)** Que estimó procedente el recurso de casación en virtud de lo establecido en el art. 456, inc. 2º del C.P.P.N..

Sostuvo que “en el caso de Roberto Hugo Castro, el último examen forense agregado a fs. 208/209 no se pronuncia directamente en cuanto a su peligrosidad. Sin embargo, V.S. ha considerado, tal como dijo según su parecer, que continúa verificándose una peligrosidad inminente y actual en mi defendido. Ello, a partir de lo expresado por el médico Dr. Diego Hardie, quien concluyó que es necesaria la internación de Castro en el momento actual, para su seguridad y tratamiento” (fs. 219).

En este sentido, manifestó que “...V.S. considera que Castro es peligroso para sí pese a que el forense especialista no lo dice expresamente, lo que genera un marco de incertidumbre de la existencia o no de peligrosidad, lo que obliga a que V.S. ante la duda resuelva a favor de Castro, como mandato constitucional, desvinculándolo del sistema represivo penal” (fs. 219 vta.).

Expresó que “...el juez de ejecución considera que aún es prematuro dictar una resolución que implique el desinterés de la justicia penal por Castro, dado que según su criterio es **peligroso para sí**. Este objetivo terapéutico debe respetar el **carácter subsidiario del derecho penal**, el cual tiene que ceder su lugar de control social y dejar espacio para que de ello se encarguen otras instancias estatales” (fs. 220).

Recordó que “... Roberto Hugo Castro fue declarado inhábil e interviene en el control de esa declaración el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Nro. 8 a cargo de la Sra. Jueza Julia Laura Servetti y la Defensoría Pública de Menores e Incapaces N° 5 a cargo de la Dra. María T. Porcile de Veltri” (fs. 220 vta.) y solicitó que “...corresponde unificar el control en un solo órgano, solución que solicito a los Sres. Jueces así dispongan en el caso, delegando el seguimiento de la internación y eventual cesación a la justicia civil” (fs. 221).

3º) Que, durante el plazo del art. 465 del Código Procesal Penal de la Nación y en la oportunidad del art. 466 *ibidem*, la Defensa Pública Oficial presentó el escrito de fs. 236/240 vta., solicitando se haga lugar al recurso interpuesto.

4º) Que se dejó debida constancia de haberse superado la etapa prevista en el art. 468 del Código Procesal Penal de la Nación.

**-II-**

Llegadas las actuaciones a este Tribunal estimo que el recurso de casación interpuesto con invocación de lo normado en el art. 456, inc. 2º del C.P.P.N. es formalmente admisible toda vez que del estudio de la cuestión sometida a inspección jurisdiccional surge que el recurrente invocó la errónea aplicación de la ley procesal; además el pronunciamiento mencionado es recurrible en virtud del art. 457 del C.P.P.N..

**-III-**

En orden a dar una satisfactoria respuesta al agravio defensorista, corresponde examinar las constancias obrantes en la causa.

En este sentido, del informe de fs. 208/209 realizado por el médico forense doctor Diego Guillermo Hardie, se extrae que Roberto Hugo Castro padece del "*trastorno de la personalidad/ Síndrome psicoorgánico/ poliadicción*", el régimen aconsejado por el especialista interviniente es tratamiento psiquiátrico y "*es necesaria su internación en el momento actual, para su seguridad y tratamiento*".

Es dable destacar que no vulnera la garantía de juez natural que quien lleve adelante el control del tratamiento impuesto a Castro sea el mismo juez que a la luz de las conclusiones del informe médico arriba mencionado que indicaban la peligrosidad del imputado, dispuso no hacer lugar al cese de la medida de seguridad de carácter penal.

Esto así ya que es este último quien debe determinar si la decisión de mantener la internación tiene correlato en un estado de peligrosidad del sujeto tratado, mediante la producción de nuevos exámenes médicos.

En esa línea, cabe recordar que el magistrado interviniente está

llamado a ejercer un estricto y periódico control de necesidad y proporcionalidad de la medida de aseguramiento. En efecto, conforme lo tiene dicho la C.S.J.N. *in re*: “R.M.J s/ insania” del 19/02/08, Fallos 331:211, mediante un control judicial adecuado, que debe practicarse en intervalos periódicos razonables, la medida de seguridad no se debe prolongar más allá del período estrictamente necesario.

-IV-

Por lo expuesto, propicio el rechazo del recurso de casación interpuesto a fs. 217/221 vta. por la Defensa Pública Oficial, sin costas (arts. 471, *a contrario sensu*, 530 y concordantes del C.P.P.N.). Tal es mi voto.

El señor juez **Luis M. García** dijo:

-I-

Que a diferencia de lo que viene decidido entiendo que el remedio en estudio resulta admisible y que debe hacerse lugar al mismo.

Roberto Hugo Castro fue detenido en flagrancia, por imputación de robo, el día 5 de noviembre de 2006, y derivado a la Unidad 20 del Servicio Penitenciario Federal el 16 del mismo mes (fs. 32). Declarado inimputable al día siguiente, a tenor del art. 34, inc. 1, C.P., el juez de la causa lo sometió a una medida de seguridad con internación hospitalaria que continuó ejecutándose en esa misma unidad (copia de fs. 5/7 vta.), hasta que el día 10 de octubre de 2008 fue trasladado a un servicio del Hospital Borda, donde se encuentra internado por disposición judicial para su tratamiento bajo el título de la medida de seguridad impuesta (fs. 189).

A raíz del pedido de la defensa pública solicitando el cese de la medida de seguridad y el control de la internación por los jueces civiles, con invocación del art. 482 C.C. (fs. 192/193), el juez de ejecución requirió dictamen del Cuerpo Médico Forense, que fue evacuado sugiriendo tratamiento psiquiátrico “*con internación en el momento actual, para su seguridad y tratamiento*” (fs. 208/209). Otro integrante de la defensa pública, a la luz de ese informe, concluyó que no obstante la necesidad de continuación del tratamiento “*no se especifica que [Roberto Hugo Castro] registre en la actualidad peligrosidad manifiesta*

*2010 - Año del Bicentenario*

*para sí o para terceros, la cual ha reducido notoriamente conforme el informe de fs. 188" y reiteró su pretensión de que se "ordene la inmediata cesación de la medida de seguridad impuesta al inimputable y su derivación a la Justicia Civil para la continuación del seguimiento psiquiátrico aconsejado" (fs. 213).*

El juez de ejecución denegó el pedido en estos términos: *"la medida de seguridad debe ser mantenida en tanto se verifique la peligrosidad inminente y actual del causante, extremo que, según mi parecer, continúa verificándose en el caso del inimputable Castro".* Al respecto relevó que *"según el último informe médico forense agregado (fs. 208/209), se aconseja la continuidad del tratamiento psiquiátrico y que resulta necesaria su internación para su seguridad y tratamiento",* declarando que *"la peligrosidad a la que se refiere el art. 345, inc. 1º no sólo alude al riesgo de que el causante afecte a terceros, sino también a sí mismo, por lo que resulta suficientemente claro que aún no se encuentran dadas las condiciones para disponer el cese absoluto de la medida de seguridad aplicada en sede penal" (fs. 215).*

La defensa pública ocurre en casación, imputando arbitrariedad a la decisión: a) por omisión de pronunciarse sobre la petición de que se delegue la intervención del control de la internación en los jueces civiles, b) por la interpretación sin sustento del peritaje en punto a la subsistencia de peligrosidad.

**-II-**

Sin perjuicio de lo expresamente prescripto por el art. 491 del Código Procesal Penal de la Nación, el recurrente ha planteado la existencia de una violación al derecho de defensa en juicio derivado de la arbitrariedad que le achaca a la decisión recurrida. De la lectura íntegra del recurso se desprende que el agravio que la defensa identifica como propio del inc 2º del art. 456, radica en la falta de tratamiento por parte del *a quo* de puntos conducentes a la decisión del

planteo, propuestos oportunamente, en particular la conveniencia de que intervenga la Justicia en lo Civil para controlar las medidas de protección y tratamiento que necesite Roberto Hugo Castro. En el recurso de casación la cuestión aparece mantenida y desarrollada. También enmarca en ese motivo de casación la arbitrariedad asignada al *a quo*, al decidir que la continuación de la medida de seguridad se justificaba sobre la base de un juicio de peligrosidad que no emanaba del dictamen pericial.

### -III-

En cuanto a lo primero, observo que el *a quo* sólo se pronunció sobre la continuidad de la medida de seguridad; esta omisión de tratamiento de una cuestión propuesta constituye arbitrariedad en los términos del art. 123 C.P.P.N., lo que a mi juicio impone la anulación parcial de lo decidido y que se reenvíe el caso para que se dicte nuevo pronunciamiento sobre la cuestión omitida.

Ello es así porque, sin abrir juicio sobre la pertinencia del fondo de los planteos del recurrente, la omisión de pronunciamiento no podría ser suplida por una decisión directa por esta Sala, que sólo conoce por revisión, y tiene una jurisdicción limitada a los motivos del art. 457 C.P.P.N. puesto que no ha habido decisión expresa sobre aquella cuestión, no hay objeto susceptible de ser revisado. Esta Sala incurriría en un exceso de jurisdicción si se pronunciara sobre el fondo del planteo en forma originaria, y no por impugnación de un pronunciamiento de un tribunal inferior sobre el mismo punto (confr. *mutatis mutandis* mi voto disidente en la causa n° 10808, “Melogno, Ricardo Luis s/ recurso de casación”, rta. 27/04/2010, Reg. N° 16.336).

### -IV-

La defensa también ataca la decisión recurrida en punto a la manutención de la medida sin base objetiva de peligrosidad. Sostiene que tal constatación no surge del último dictamen del Cuerpo Médico Forense, quejándose de que el *a quo* “*considera que Castro es peligroso para sí pese a que el forense especialista no lo dice expresamente, lo que genera un marco de*

*2010 - Año del Bicentenario*

*incertidumbre de la existencia o no de la peligrosidad"*, propone, con cita de los arts. 11 DUDH, 26 DADDH, 8.2 CADH, y 14.2 CADH, que por aplicación del principio *in dubio pro reo* debe adoptarse la decisión más favorable, que en este caso es el cese de la medida de seguridad, invoca que el art. 34, inc. 1 es de interpretación restrictiva y que "*el objetivo terapéutico debe respetar el carácter subsidiario del derecho penal, el cual tiene que ceder su lugar al control social y dejar espacio para que de ello se encarguen otras instancias estatales*", y sostiene que "*el principio de intervención mínima indica que debe prescindirse de la intervención estatal punitiva, siempre que, en el caso en cuestión, se pueda recurrir a medios menos lesivos como medidas estatales de política social, medidas propias del derecho civil, administrativas, o incluso medios no jurídicos de control social*". Tales argumentos habían sido ya propuestos al juez de ejecución, en términos sustancialmente análogos (confr. fs. 192 vta.).

Como cuestión previa advierto que la recurrente invoca disposiciones normativas que regulan el principio *in dubio pro reo* que son impertinentes para decidir el caso, porque la demostración de la culpabilidad del imputado sólo es presupuesto de la imposición de una pena, pero por definición, no lo es de la aplicación o continuación de una medida de seguridad del art. 34, inc. 1, C.P., porque se trata de medidas que se aplican a quienes no son "culpables" de un delito.

Empero, como garantía contra el uso abusivo de un poder estatal que se ejerce mediante severas restricciones al libre ejercicio de la personalidad jurídica, al derecho a la integridad personal, y a la libertad física (arts. 14, 19 y 33 C.N., arts. 3, 5, 7.1 y 7.2, CADH, y arts. 9.1, 9.2 y 16, PIDCP), tales medidas de seguridad deben estar previstas en la ley (art. 19 C.N., y art. 30 CADH), ésta debe definir de modo suficientemente claro los presupuestos de su imposición, y dar salvaguardas contra una duración desmedida, y su imposición y continuación

debe juzgarse con arreglo a criterios objetivos de subsidiariedad, necesidad y proporcionalidad.

El juez ha inferido del informe médico que el imputado continuaba siendo peligroso para sí, extrayendo tal inferencia de que el médico forense había aconsejado tratamiento con internación. Sin otra argumentación, ha omitido considerar las demás cuestiones que la defensa había propuesto, cuyo abordaje y examen era imperativo a la luz de los criterios objetivos señalados en el párrafo anterior, lo que era inexcusable habida cuenta de que, no se ha fijado un protocolo de remisión periódica de informes como salvaguarda contra una internación compulsiva indefinida y desproporcionada, y de que el imputado se encuentra internado por disposición judicial, en distintas instituciones, desde el 16 de noviembre de 2006.

-V-

A mi juicio, los dos defectos señalados en los puntos III y IV acarrearán la sanción de nulidad conminada en el art. 123 C.P.P.N..

Por ello, entiendo que corresponde hacer lugar al recurso de casación de fs. 217/221, y anular la decisión de fs. 215, sin costas (arts. 471, 530 y 532 C.P.P.N.), y reenviar el caso para que en el menor tiempo posible se dicte nuevo pronunciamiento.

Tal es mi voto.

El señor juez doctor **W. Gustavo Mitchell** dijo:

Que adhiere al voto que lidera el acuerdo y emite el suyo en igual sentido.

En mérito al resultado habido en la votación que antecede, la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal -por mayoría- **RESUELVE:** Rechazar el recurso de casación interpuesto a fs. 217/221 vta. por la Defensa Pública Oficial, sin costas (arts. 471, *a contrario sensu*, 530 y concordantes del C.P.P.N.).

Regístrese, notifíquese en la audiencia designada a los fines del artículo 400, primera parte, del Código Procesal Penal de la Nación en función



del artículo 469, tercer párrafo, del mismo ordenamiento legal y remítase al tribunal de procedencia sirviendo la presente de atenta nota de estilo.

Firmado: señores jueces doctores Guillermo J. Yacobucci, Luis M. García y W. Gustavo Mitchell. Ante mí: doctor Gustavo J. Alterini, Prosecretario Letrado C.S.J.N..