

Reg. n° 735/2017

En la ciudad de Buenos Aires, a los 28 días del mes de agosto de 2017, se reúne la Sala 1 de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, integrada por los jueces Luis M. García, en ejercicio de la presidencia, Gustavo A. Bruzzone y María Laura Garrigós de Rébori, a efectos de resolver el recurso de casación interpuesto por la defensa de Gabriel David Delgado; en la presente causa n° **64326/2016/TO1/3/CNC2**, caratulada **“DELGADO, Gabriel David s/ robo con armas (legajo de casación)”**, de la que **RESULTA:**

I. El 23 de junio de 2017 la jueza del Tribunal Oral en lo Criminal n° 5 de esta ciudad no hizo lugar a la petición de la defensa de remitir este expediente a la justicia civil para el control de la medida cautelar impuesta a Gabriel David Delgado en el punto II de la resolución de fs. 374/377 del principal -art. 77 primer párrafo, última parte del CPPN-.

Para así resolver, sostuvo que las decisiones de fs. 351/356 y 374/377 de los autos principales no habían puesto fin al proceso penal, que Delgado no había sido declarado inimputable, que sólo se había dispuesto la suspensión del trámite de la causa por tres meses –en atención a lo dictaminado por los médicos forenses- y se había ordenado su alojamiento en el PROTIN, además de ordenarse una nueva evaluación para ver si puede participar de un juicio oral, una vez transcurrido ese plazo.

Asimismo, la magistrada indicó que esa medida no resultó arbitraria ni desproporcionada porque su duración resultaba ser limitada y se había asegurado el control periódico durante su ejecución (desde el PROTIN).

Finalmente, concluyó que, como no se había puesto fin al proceso, el control de la medida cautelar debía quedar a cargo del mismo

juez que la había dispuesto y decidido sobre su tratamiento (fs. 456/vta. del ppal).

II. Contra esta decisión interpuso recurso de casación el Defensor Oficial ante los tribunales Orales en lo Criminal de Capital Federal n° 7, que fue concedido y mantenido (a fs. 2/6, 7 y 10, respectivamente, de este legajo).

El recurrente canalizó sus agravios por la vía de dos supuestos contemplados en el art. 456 del CPPN, bajo el entendimiento de que el criterio seguido por el Tribunal Oral derivaba de una errónea interpretación de la ley sustantiva (inciso 1° de la norma citada) y, asimismo, adolecía –la resolución- de fundamentación aparente (inciso 2° del artículo nombrado).

La defensa aclaró que impugnaba la decisión que rechazó el planteo por el cual se solicitó el cese de la intervención del Tribunal Oral y, en consecuencia, pidió que se dé intervención al Juez Civil. Aclaró también que, a su criterio, el Tribunal Oral había dejado plasmada la detención de Delgado bajo el régimen de prisión preventiva.

Solicitó que la Cámara de Casación arbitre los medios necesarios para que, en el marco de la suspensión del proceso ya dispuesta por el Tribunal Oral conforme el art. 77 CPPN se dé intervención al Juzgado en lo Civil –con competencia específica en la materia- para que sea ese juzgado quien pueda disponer el alojamiento en la institución que resulte pertinente y brinde tratamiento médico psiquiátrico y psicológico, bajo la modalidad y tiempo que resulte adecuada a Delgado (art. 482 Código Civil), y se libere a Delgado de la institución penitenciaria en la que se halla alojado.

Señaló que la suspensión del trámite de la causa dispuesta en los términos previstos en el art. 77 CPPN resultaba incompatible con la detención provisional de Delgado a la espera de juicio, motivo por el cual se había solicitado que el fuero penal se inhiba de intervenir en el control de la medida cautelar dispuesta y se diera intervención a la justicia civil por su mayor especialidad.

Indicó que la alternativa adoptada por el TOC era contradictoria con el mantenimiento de la prisión preventiva.

Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 64326/2016/TO1/3/CNC2

Sostuvo que, al momento de interposición del recurso, Delgado llevaba ocho meses privado de su libertad y, de acuerdo a los informes, sin avizorar mejoría en su estado de salud.

Indicó que, cualquiera sea la denominación de la “detención” que Delgado continúa sufriendo, y toda vez que se había ordenado la suspensión del trámite de la causa hasta un próximo control de las condiciones para afrontar el juicio, resultaba ser la jurisdicción civil la que debía llevar adelante la supervisión bajo la modalidad prevista en el art. 24 de la ley 26.657 sobre la situación de Delgado.

Resaltó que ello respondía al principio de *última ratio* relativo a la aplicación del derecho penal, a que la justicia civil posee mayor especialidad en materia de derecho psiquiátrico y, también, con que cuenta con mayores recursos para afrontar el caso.

Alegó que, en virtud de las disposiciones previstas en los arts. 482 y concordantes del Código Civil y en la ley 22.914 derogada por el art. 44 de la ley 26.657, el juez civil cuenta con herramientas más idóneas y específicas de acuerdo a la problemática del enfermo psiquiátrico. Ej: internaciones parciales, tratamientos ambulatorios, según lo que resulte más adecuado a cada caso, regulando su duración de acuerdo a su mejor prudencia jurisdiccional. Ello en nada afectaría la suspensión del proceso penal, que se reanudará cuando Delgado esté en condiciones de defenderse materialmente.

Por lo demás, indicó que se aparentó brindar una explicación y sustento fáctico a la decisión encaminada a mantener una situación de detención que no guarda condiciones de posibilidad jurídicas. A partir de las mismas premisas de las que partió el tribunal oral, se debió arribar a una conclusión opuesta a la formulada: a) cese de la prisión preventiva, o b) remisión a la justicia civil (en razón de la suspensión del proceso).

Finalmente, solicitó que se dé intervención a la Justicia Civil, para que pueda disponer (ese juzgado con competencia específica) el alojamiento en la institución que resulte pertinente, tratamiento médico psiquiátrico y psicológico, bajo la modalidad y tiempo que

resulte más adecuado a su atención (art. 482 Código Civil), o se disponga la inmediata libertad de Gabriel Delgado.

III. Superada la instancia prevista en el art. 468 CPPN, audiencia a la que concurrió el Dr. Mariano Maciel, a cargo de la Unidad de Actuación n° 2 ante esta Cámara, se llamó a autos para sentencia. Efectuada la deliberación y conforme lo allí decidido, el tribunal resolvió del siguiente modo.

La jueza **María Laura Garrigós de Rébori** dijo:

A poco de analizar las pretensiones de la defensa y a los fines de entender el marco procesal en el que se suscitan esas peticiones, he constatado que el proceso ha sido suspendido con invocación del art. 77 del CPPN el 15 de junio de 2017 por el término de tres meses y que, paralelamente, se ha dictado una “*medida cautelar*” que consistiría en que el imputado Delgado “*continúe alojado en el PROTIN*”, que es un área del Complejo Penitenciario Federal n° 1, bajo la órbita del Servicio Penitenciario Federal.

Comprendo que es en ese contexto que la defensa solicitó (no se me escapa que sin recurrir la adopción de esa “*medida cautelar*”) el cese de la jurisdicción penal para controlar dicha medida y la inmediata intervención del juez civil (fs. 389), con invocación de la normativa en la materia atinente a la problemática de salud mental que, en principio, resultaba ser la razón primordial para sustentar la “*medida cautelar*” puesto que de ella derivaba el peligro para sí y para terceros -ver, al respecto, los considerando de fs. 421bis/422 del principal- y porque la Ley Nacional de Salud Mental (n° 26.657) resultó ser el único sustento legal invocado por la *a quo* para fundamentar la privación de libertad ambulatoria de Delgado; esto es, además de esa ley, los artículos pertinentes del ordenamiento civil (si bien la parte evocó el art. 482² del

¹ Programa de Tratamiento Interdisciplinario Individualizado e Integral. Creado en junio de 2012 por resolución DN 1373, busca con su implementación expresar lo resuelto en la Ley de Salud Mental n° 26.657.

² Artículo 482 del Código Civil: No podrá ser privado de su libertad personal el declarado incapaz por causa de enfermedad mental o adicciones, salvo en los casos de riesgo cierto e inminente para sí o para terceros, quien deberá ser debidamente evaluado por un equipo interdisciplinario del servicio asistencial con posterior aprobación y control judicial. Las autoridades públicas deberán disponer el traslado a un establecimiento de salud para su evaluación a las personas que por padecer enfermedades mentales o adicciones se encuentren en riesgo cierto e inminente para sí o para terceros. A pedido de las personas enumeradas en el artículo 144 el juez podrá, previa información sumaria, disponer la evaluación de un equipo interdisciplinario de salud para las personas que se encuentren afectadas de enfermedades mentales y adicciones, que requieran asistencia en establecimientos adecuados aunque no justifiquen la declaración de incapacidad o inhabilidad. (Artículo sustituido por art. 43 de la Ley N° 26.657 B.O. 3/12/2010)

viejo Código Civil, deben entenderse los arts. 41 y 42 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, que regulan actualmente esa temática, receptando los principios y lineamientos de la ley 26.657³).

El punto es entender cuáles han sido las vicisitudes de la causa y las complejas características del asunto (y todos aquellos que se encuentran atravesados por una afección de salud mental en el núcleo de la adopción de una decisión dentro del proceso penal) para analizar las cuestiones planteadas por la parte recurrente.

Como se ha señalado anteriormente, el proceso ha sido suspendido con invocación del art. 77 del CPPN.

Sin perjuicio de que, de la lectura de la causa y de los informes de diferentes profesionales (fs. 319/332 y 343/347 de los autos principales), la afección no sería estrictamente sobreviniente, como prevé dicha norma procesal, no menos cierto es que ello no ha sido cuestionado por la partes (de hecho, fue solicitado por la defensa subsidiariamente al sobreseimiento por inimputabilidad requerido a fs. 338/vta. del expediente principal) y que tampoco se encuentra regulado por otra parte del ordenamiento jurídico ese puntual supuesto, de modo que nada corresponde señalar a su respecto y hasta el 15 de septiembre del corriente año el proceso se encuentra suspendido.

Tal como se ha destacado en el caso **“Del Valle Albornoz, Estela”**⁴, este tipo de suspensión no implica que en el proceso no puedan tomarse decisiones conforme alguna finalidad legítima que implique la restricción de alguna forma de libertad física para poder asegurar el ejercicio de la jurisdicción.

³ Artículo 41 del Código Civil y Comercial de la Nación (ley 26.994).- Internación. La internación sin consentimiento de una persona, tenga o no restringida su capacidad, procede sólo si se cumplen los recaudos previstos en la legislación especial y las reglas generales de esta Sección. En particular: a) debe estar fundada en una evaluación de un equipo interdisciplinario de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 37, que señale los motivos que la justifican y la ausencia de una alternativa eficaz menos restrictiva de su libertad; b) sólo procede ante la existencia de riesgo cierto e inminente de un daño de entidad para la persona protegida o para terceros; c) es considerada un recurso terapéutico de carácter restrictivo y por el tiempo más breve posible; debe ser supervisada periódicamente; d) debe garantizarse el debido proceso, el control judicial inmediato y el derecho de defensa mediante asistencia jurídica; e) la sentencia que aprueba la internación debe especificar su finalidad, duración y periodicidad de la revisión. Toda persona con padecimientos mentales, se encuentre o no internada, goza de los derechos fundamentales y sus extensiones.

Artículo 42 del Código Civil y Comercial de la Nación (ley 26.994). Traslado dispuesto por autoridad pública. Evaluación e internación. La autoridad pública puede disponer el traslado de una persona cuyo estado no admita dilaciones y se encuentre en riesgo cierto e inminente de daño para sí o para terceros, a un centro de salud para su evaluación. En este caso, si fuese admitida la internación, debe cumplirse con los plazos y modalidades establecidos en la legislación especial. Las fuerzas de seguridad y servicios públicos de salud deben prestar auxilio inmediato.

⁴ Sala 1 de esta Cámara, Reg. 500/17, rta. 21/06/17.

Sin embargo, a poco de examinar la “medida cautelar” adoptada en el punto II de la resolución de fs. 419/422vta. - 374/377vta.- (que más allá del lenguaje utilizado y de la denominación asignada no deja de ser, a mi modo de ver, una internación involuntaria en un institución carcelaria y, en definitiva, un modo de detención), se impone verificar los términos en que fue impuesta, puesto que la cuestión traída por la parte recurrente relativa a cuál sería el juez competente para controlar esa medida necesariamente atraviesa su legitimidad.

Y entonces, me pregunto ¿de qué medida cautelar estamos hablando en el marco de este proceso penal?, e inevitablemente, ¿cuál es la base legal que la sustentaría?, dado que no podría decidir que correspondiera darle intervención a determinado magistrado si la medida resultara, a mi juicio, ilegal.

En la causa “**Acosta**”⁵ se ha señalado que “[t]oda internación en una institución psiquiátrica cerrada de la que la persona no puede salir por su propia voluntad, es una restricción de la libertad física que sólo puede ser dispuesta si existe una ley que la autorice, si ésta persigue una finalidad legítima, si se presenta el supuesto de hecho definido en esa ley, y en la medida estrictamente necesaria exigida por la finalidad legítima perseguida por esa ley. Rigen el caso el art. 19 CN, y los arts. 7.1 y 7.2 CADH, y 9.1 PIDCP (sobre éste véase especialmente HRC, Observación General n° 8 al art. 9 del Pacto, “El derecho a la libertad y a la seguridad personales”, 30/07/82, párr. 1, cit. según Recopilación de Observaciones Generales, HRI/GEN/1/Rev.9, vol. I)” (del voto del juez García).

Estas razones son las que me conducen a señalar, en primer lugar, que, bajo la apariencia de la adopción de una “medida cautelar” *sui generis*, se está manteniendo privado de su libertad bajo la órbita del SPF a una persona, cuando en rigor de verdad, el proceso penal que se sigue en su contra se encuentra suspendido debido a una incapacidad de esa persona para estar en juicio, y ello, a mi modo de ver, es a todas luces inviable.

En el precedente “**Del Valle Alborno**” ya citado, se ha sostenido que mientras no se revoque la suspensión dispuesta según el

⁵ Sala 1 de esta Cámara, Reg. 391/16, rta. 24/05/16.

Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 64326/2016/TO1/3/CNC2

art. 77 del código ritual el juez no puede adoptar medidas de detención aunque sí otras menos restrictivas si considera necesario asegurar el examen periódico para determinar si ha recuperado sus capacidades para estar en el proceso.

En el presente caso, al analizar la base legal invocada por la *a quo* advierto una errónea interpretación y aplicación de la Ley Nacional de Salud Mental y de los alcances y prerrogativas que regula el art. 77 CPPN –desde una óptica actualizada y constitucional-, que tornan ilegal la medida dispuesta.

La ley de salud mental no habilita al juez en lo penal a disponer su “internación” por un criterio de peligrosidad; mucho menos en una institución que no deja de ser de establecimiento carcelario.

“El legislador nacional ha tomado una decisión en el marco del ejercicio soberano que le asignan los arts. 19 y 28 CN, y en ese ejercicio ha dictado la Ley Nacional de Salud Mental, por la que ha establecido que el Estado reconoce a las personas con padecimiento mental un conjunto sustantivo de derechos (art. 7), declarando la preferencia por un proceso de atención que se realice fuera del ámbito de internación hospitalario orientado al reforzamiento, restitución o promoción de los lazos sociales (art. 9). Desde esa perspectiva ha establecido que “[l]a internación es considerada como un recurso terapéutico de carácter restrictivo, y sólo puede llevarse a cabo cuando aporte mayores beneficios terapéuticos que el resto de las intervenciones realizables en su entorno familiar, comunitario o social” y prescrito que “[d]ebe promoverse el mantenimiento de vínculos, contactos y comunicación de las personas internadas con sus familiares, allegados y con el entorno laboral y social, salvo en aquellas excepciones que por razones terapéuticas debidamente fundadas establezca el equipo de salud interviniente” (art. 14).” (del voto del juez García en el fallo “Acosta”).

Esa ley, sancionada el 25/11/10 y publicada en el B.O. 03/12/10, entre otros aspectos, vino a innovar sobre la autoridad del juez en la disposición de la internación y en las incumbencias de los médicos. En tal sentido, sólo puede privarse de la libertad personal a una persona con afección de su salud mental como consecuencia de la evaluación que haga el equipo interdisciplinario, siendo la intervención judicial posterior a ella (en contraposición a la regulación anterior que

preveía la internación por intervención judicial previa), y para controlar si se cumplen los requisitos allí establecidos (art. 21). Además, en esa norma se prevé la posibilidad de que el juez pueda ordenar por sí mismo una internación únicamente cuando el servicio de salud responsable de la cobertura se negase a realizarla (art. 21, último párrafo). Y su art. 23 dispone que el alta, externación o permisos de salida son facultad del equipo de salud que no requiere autorización del juez.

Esta ley vino a recoger los principios que ya habían sido incorporados al derecho interno a través de la ratificación de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (mediante la ley 25.280) de la Convención sobre Derechos de la Personas con Discapacidad (mediante la ley 26.381), ésta última de jerarquía constitucional, a través de la ley 27.044 en los términos del art. 72 inc. 22 de la Constitución Nacional (sancionada el 19/ de noviembre de 2014 y publicada en el B.O. el 22 de diciembre de 2014).

Entiendo pertinente realizar estas referencias sobre la Ley de Salud Mental dado que ha sido el articulado de esa norma el sustento legal a través del cual se ha pretendido dar legitimidad a la situación de encierro de Delgado luego de suspendido el proceso, soslayándose por completo, además, las características que una institución penitenciaria posee, en todos sus ámbitos.

Sobre el punto, deviene de interés traer a colación una apreciación realizada por la Procuraduría de Violencia Institucional del Ministerio Público Fiscal de la Nación, en el informe “Fallecimientos en contextos de encierro. Análisis de muertes violentas en Complejos del Servicio Penitenciario Federal y prácticas judiciales de investigación penal”, publicado en el año 2015, a propósito del enfoque de los profesionales de la salud del SPF (en concreto, se estaban analizando diferentes informes de médicos del PROTIN): *“(...) en sus narrativas profesionales no se separan de la visión penitenciaria, caracterizando al paciente como demandante, querellante o manipulador, entendiendo que con su accionar busca algún tipo de beneficio respecto de su alojamiento. Estos términos resultan funcionales a la lógica de segregación y estigmatización por demandas efectuadas por las personas*

Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 64326/2016/TO1/3/CNC2

detenidas que responden a necesidades y derechos vulnerados por las autoridades penitenciarias, o a padecimientos profundos como el fallecimiento de una familiar cercano". Si bien hay cuestiones relativas a la situación individual de una persona, no puedo dejar de señalar la apreciación atinente al enfoque de los profesionales, que excede el caso analizado en particular.

Me permito hacer esta cita, más allá del objeto de estudio diferente que planteaba ese trabajo, por la elocuente perspectiva con la que se encuentran inevitablemente atravesados los profesionales de la salud del Servicio Penitenciario Federal, cuestión ésta relevada en ese informe y que, a mi modo de ver, debe tenerse en cuenta al momento de analizar la aptitud, características e idoneidad de un ámbito para el tratamiento que se considere necesario para un individuo.

La medida cautelar dispuesta exhibe una errónea interpretación de la Ley de Salud Mental e incorrecta aplicación de la normativa procesal (art. 77 CPPN), debido, entre otras cosas, a los alcances que deben leerse luego del cambio de paradigma que vino a traer esa ley (26.657).

Para ser más clara, la privación de libertad de un individuo a manos del Estado puede obedecer al cumplimiento de una sentencia que así lo disponga; cautelarmente para asegurar el ejercicio de la acción en el marco de un proceso penal; o para resguardar su integridad o la de terceros puesta en riesgo por un padecimiento psiquiátrico.

En el caso de autos la detención preventiva que en principio se entendió justificada por el segundo de los supuestos descriptos, perdió sustento al momento en que se dispuso suspender el trámite del proceso penal. Sin embargo nació entonces, a partir de otros datos de la causa, la posibilidad de justificar la restricción de la libertad ambulatoria en virtud del tercer supuesto.

Esta situación ya no puede justificarse desde el instituto de la prisión preventiva, sino que halla marco normativo en la Ley de Salud Mental que claramente excluye la competencia del juez penal y dado la fecha de su vigencia, posterior a la sanción del Código Procesal Penal de la Nación (ley 23.984 B.O.09/09/91), modifica las previsiones del artículo 77 CPPN.

Una interpretación constitucional del texto del art. 77 CPPN, concretamente de la parte que reza “(...) y, si su estado lo tornare peligroso para sí o para terceros, ordenará la internación de aquél en una establecimiento adecuado, cuyo director le informará trimestralmente sobre el estado del enfermo”, sólo habilita la imposición de una medida de internación encausada bajo las pautas de internación y externación del sistema civil y de la Ley Nacional de Salud Mental⁶.

El nuevo Código Procesal Penal de la Nación, ley 27.063, B.O. 10/12/14, prevé en sus artículos 66 y 67⁷ la armonización de este supuesto con los principios emanados de la Ley de Salud Mental y acorde a los preceptos que también supo receptar el Código Civil y Comercial de la Nación.

La única solución posible, a mi modo de ver, compatible con la suspensión del proceso dispuesta por el tribunal *a quo* es la inmediata libertad (en el marco del proceso penal).

En modo alguno postulo que se libre a su suerte al recurrente Delgado, simplemente que hallándose suspendido el proceso en su contra, la implementación de las herramientas de la ley 26.657 se impone como una lógica y obligada consecuencia (cap. VII arts. 14 a 29), se impone su traslado al Hospital Piñero (centro de salud en el que fue atendido con anterioridad -ver fs. 105 y 171/199 del principal, y 26/30 del expediente civil que corre por cuerda-) a los fines dispuestos por la citada ley y enviar copia de los aquí decidido al juez civil a cargo del Juzgado Nacional n° 12 de esta ciudad (que intervino en el expediente

⁶ Tal posición ha sido analizada por María Florencia Hegglin, en “La capacidad procesal para estar en juicio, el derecho de defensa y las medidas de seguridad”, publicación en libro “Revista Derecho Penal, Año II, Número 5, Infojus, del Ministerio de Justicia, 2013.

⁷ Artículo 66.- Presunta inimputabilidad en el momento del hecho. Si se presumiere que el imputado, en el momento de cometer el hecho, padecía alguna alteración mental que le impidiera comprender la criminalidad del acto o dirigir sus acciones, sus derechos de parte serán ejercidos por el defensor particular o, en su defecto, por el defensor público, con los apoyos y ajustes razonables que fueran necesarios, con comunicación al curador, si lo hubiere.

Si el imputado fuere menor de dieciocho (18) años de edad sus derechos de parte podrán ser ejercidos también por sus padres o tutor, ello sin perjuicio de la intervención que prevea la Ley Orgánica del Ministerio Público. En caso que se dictara el sobreseimiento por inimputabilidad, se deberán analizar en forma previa las causales en el orden dispuesto en el artículo 236. Si correspondiere, se dará intervención a la Justicia Civil a fin de que, en caso de ser necesario, se resuelva sobre las medidas de protección de derechos que correspondan de acuerdo a la legislación específica en salud mental.

Artículo 67.- Padecimiento mental sobreviniente. Si durante el proceso sobreviniere un padecimiento mental que restringiere la capacidad del imputado, el juez establecerá los apoyos y los ajustes razonables que sean necesarios, incluyendo el establecimiento de plazos especiales para el desarrollo del proceso, según el momento en que se produzca, sin perjuicio de que se lleven a cabo los actos para la averiguación del hecho que no requieran su presencia o se prosiga aquél contra los demás imputados.

Se comunicará al juez en lo civil y al defensor particular o, en su defecto, al defensor público, la situación del imputado, a fin de que, en caso de ser necesario, se resuelva sobre las medidas de protección de derechos que correspondan de acuerdo a la legislación específica.

Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 64326/2016/TO1/3/CNC2

civil iniciado por la madre de Delgado con anterioridad a los hechos que motivaron la intervención de la justicia penal), junto con esa causa civil n° 52.540/2016 “Delgado, Davil Gabriel s/ Evaluación art. 42 CCCN”, que fue solicitada *ad effectum videndi* el 14 de febrero de 2017 por el TOC n° 5.

Como corolario de todo lo expuesto, entiendo que, más allá de las propias contradicciones que se advierten del relato de la defensa (al solicitar, tangencialmente, la excarcelación sin haber impugnado la adopción de la “medida cautelar” en el punto II de la resolución de fs. 419/422vta. -374/377vta.- del principal y sin perjuicio de la posibilidad de que ello responda a una estrategia defensiva para lograr el ingreso a un establecimiento *realmente* adecuado a través de la intervención de un juez civil, lo cierto que es no puedo pasar por alto la restricción de la libertad dispuesta por a la *a quo* sin sustento legal vigente, lo que conduce, incluso de oficio, según el art. 168 CPPN, a anular el punto II de esa resolución.

También observo que la errónea fundamentación de la resolución y sus consecuencias son de tal gravedad que se impone, a mi juicio, además, el apartamiento de la magistrada en los términos del art. 173 CPPN.

En base a ello, propongo al acuerdo, hacer lugar al recurso de casación, revocar el punto I del auto de fs. 1/vta. del presente legajo (fs. 456/vta. del principal), anular el punto II de la resolución de fs. 419/422vta. -374/377vta.- del principal, hacer cesar toda medida privativa de la libertad de Gabriel David Delgado en el marco de este proceso penal, disponer que el nombrado sea traslado al Hospital Piñero para que sea evaluado por un equipo de salud sin demora, comunicar lo aquí decidido al juez civil que intervino en los autos n° 52.540/2016 “Delgado, Davil Gabriel s/ Evaluación art. 42 CCCN” del Juzgado Nacional en lo Civil n° 12, y apartar a la jueza que integra el TOC n° 5 que adoptó la decisión puesta en crisis.

El juez **Luis M. García** dijo:

1. Este proceso fue remitido a juicio contra Gabriel David Delgado, por las imputaciones de robo agravado por el uso de armas

reiterado en cuatro oportunidades, en concurso real con robo simple en grado de tentativa (confr. requerimiento de fs. 127/130), y se radicó en el Tribunal Oral en lo Criminal n° 5, que dispuso el emplazamiento de citación a juicio (fs. 163). Al momento de la remisión a juicio el imputado se encontraba detenido por imperio de la prisión preventiva que se le había impuesto en la etapa de instrucción (confr. fs. 97/103), y un pedido de excarcelación promovido en su favor había sido denegado, y la denegación confirmada por la cámara de apelaciones (confr. fs. 6/7 y 23 del respectivo incidente). La detención a aquél título continúa sin solución de continuidad.

Con la entrada en vigencia de la ley 27.308 el Tribunal Oral quedó integrado de modo unipersonal con una jueza del colegio (fs. 254).

Sobre la base de ciertos informes psiquiátricos producidos en instrucción suplementaria, la Defensa Pública había instado el sobreseimiento del imputado, en los términos de los arts. 34, inc. 1, CP y 336, inc. 5, CPPN, y en subsidio que “se lo excarcele según el procedimiento previsto en el artículo 77 del CPPN” (SIC, confr. fs. 338/338 vta.). La jueza del Tribunal Oral que conocía del caso había rechazado la instancia de sobreseimiento, y diferido el pronunciamiento sobre el planteo subsidiario de la defensa sujeto a la producción de un nuevo informe por parte del Cuerpo Médico Forense (confr. fs. 351/356). Contra el rechazo de la instancia de sobreseimiento la defensa había interpuesto recurso de casación, que había sido concedido y finalmente fue declarado inadmisibile por la Sala de Turno de esta Cámara Nacional de Casación Penal porque la resolución recurrida no está comprendida entre las enunciadas en el art. 457 CPPN, y por no haberse demostrado un agravio no reparable por una sentencia ulterior, ni encontrarse involucrada en el caso ninguna cuestión federal (confr. sent. de 30/06/2017, reg. S.T. n° 1268/2017).

Antes de esa decisión sobre la admisibilidad del recurso de casación, sobre la base de un informe anterior realizado conjuntamente por un médico psiquiatra y una licenciada en psicología del Cuerpo Médico Forense que había dictaminado que el imputado “no presenta la

autonomía psíquica suficiente para afrontar un debate oral y público” (fs. 343/347, punto 3), por decisión de 15 de junio de 2017 (fs. 374/377), la jueza del Tribunal Oral que conocía del caso se pronunció sobre el planteo subsidiario de la defensa y dispuso la suspensión del trámite del proceso respecto de Gabriel David Delgado, por el plazo de tres meses, en los términos del artículo 77 CPPN, y que al cabo de ese plazo se solicitase al Cuerpo Médico Forense que evalúe nuevamente al imputado y que informase sobre su estado de salud, y, en especial, “si persiste el peligro para sí o para terceros y toda novedad que modifique su situación médica actual; sobre todo si podría participar de una audiencia de debate” (dispositivo I). También decidió “mantener como medida cautelar el alojamiento de Delgado en el PROTIN del Anexo Unidad N° 20, por el término de tres meses [.] Oportunidad en la que se realizará un nuevo informe a fin de evaluar la evolución del paciente, y en especial, si continúa siendo adecuado mantener esa medida cautelar –artículo 77, primer párrafo, última parte, del CPPN” (dispositivo II). Finalmente ordenó “requerir a PROTIN un informe mensual de la evolución del estado de salud del interno, de conformidad con las pautas establecidas por los médicos forenses” (dispositivo III).

Ninguno de esos dispositivos fue impugnado por la defensa del imputado, la que, sin embargo, al día siguiente, se presentó ante la jueza alegando que correspondía a los jueces en lo civil llevar adelante la supervisión trimestral sobre la situación de Gabriel David Delgado, y pidió que se inhibiese de intervenir en esa supervisión, y que remitiese el caso al juez en lo civil que por turno correspondiera, y que “se haga cesar la intervención de la Justicia Penal sobre la detención que sufre [su] asistido de acuerdo a hipotéticos parámetros de «peligrosidad»” argumentando sobre la base de los arts. 41 y 42 del Código Civil y Comercial de la Nación, y de la Ley de Salud Mental 26.657 (fs. 389/389 vta.).

La jueza que conoce del caso ha rechazado la instancia de la defensa (fs. 456/456 vta., dispositivo I). En síntesis ha sostenido que las decisiones de fs. 351/356 y 374/377 de los autos principales no habían puesto fin al proceso penal, ya que el imputado no había sido declarado

inimputable, que sólo se había dispuesto la suspensión del trámite de la causa por tres meses –en atención a lo dictaminado por los médicos forenses- y que se había ordenado su alojamiento en el PROTIN, a fin de garantizar el restablecimiento de su estado de salud. Destacó que había ordenado una nueva evaluación al cabo de ese plazo para determinar “si sigue siendo adecuado mantener esa medida cautelar o si por el contrario ya se encuentra en condiciones de participar del juicio oral”.

Estimó que la medida “no resulta arbitraria ni desproporcionada porque su duración se encuentra limitada en el tiempo y porque se aseguró un control periódico durante su ejecución” destacando que según había dispuesto, “los profesionales del PROTIN deberán remitir informes mensuales que den cuenta de la evolución del estado de salud [del imputado], comunicando cualquier mejoría” (SIC).

Continuó argumentando que “al tratarse de un supuesto donde no se puso fin al proceso penal, el control de la medida cautelar debe quedar a cargo del mismo juez que la dispuso y decidió sobre su tratamiento”.

Por la misma decisión rechazó una petición de la fiscalía de que se fijase audiencia de debate, señalando que no correspondía su fijación mientras el imputado no estuviese en condición de participar del juicio (dispositivo II).

Mediante el recurso de casación traído a decisión de esta Cámara se promueve la revocación del dispositivo I de la resolución de fs. 456/456 vta. Los argumentos en los que la defensa pretende sustentar su decisión están suficientemente sintetizados en el punto II de la parte introductoria de esta sentencia.

2. Un reexamen de la admisibilidad después de sustanciada la audiencia se impone en el caso, de acuerdo con la doctrina que esta Sala ha sostenido de modo pacífico (confr. causa CCC 45939/2013/TO1/1/CNC1, “*Emetx, Catalino David*”, rta. 03/09/2015, reg. n° 410/2015; causa CCC 65578/2013/TO1/4/CNC1, “*Pereyra, Gustavo Ezequiel*”, rta. 07/09/2015, reg. n° 425/2015; causa CCC 56600/2014/TO1/5/CNC1, “*Fernández, Jorge Luis*”, 18/09/2015, reg. n°

473/2015; causa CCC 9332/2012/TO1/1/CNC1, “*Fernández, Hugo Ariel y otros*”, res. de 22/12/2015, reg. n° 799/2015), facultad que está expresamente prevista en la regla 18.2, párrafo quinto, de las reglas prácticas para la aplicación del Reglamento de esta Cámara (confr. Acordada n° 6 de 6/02/2015) y que, por lo demás, encuentra apoyo en la opinión de la doctrina (cfr. DE LA RUA, Fernando, *La casación penal*, Depalma, Buenos Aires, 1994, p. 240).

Sostengo que tal reexamen se impone, porque la decisión de fs. 456/456 vta. que aquí viene recurrida no está comprendida entre las expresamente enunciadas en el art. 457 CPPN, y por ende sólo sería pasible de revisión en casación, si se demostrase que, por sus efectos, es equiparable a tal clase de decisiones, en tanto no pudiesen ser reparados por una sentencia ulterior. De modo que la identificación de la sustancia del agravio es dirimente en la decisión sobre la admisibilidad del recurso.

Sentado ello observo que la resolución de fs. 374/377 que había suspendido el trámite del proceso, por tres meses, por aplicación del art. 77 CPPN, y que había decidido someter al imputado a un tratamiento involuntario específico para las adicciones en una sección de un establecimiento del Servicio Penitenciario Federal donde cumplía la prisión preventiva (PROTIN), fue consentida por la defensa, y no puede –en esas condiciones– ser objeto de reexamen en casación. En rigor, la defensa se agravia de la denegación de dos pretensiones, una de las cuales aparece defectuosamente identificada y ambas deficitariamente argumentadas.

Por una parte, no disputa la decisión de la jueza del tribunal oral que -bajo la calificación de medida cautelar- ordenó que el imputado fuese sometido a un tratamiento involuntario en una sección del establecimiento del servicio donde cumple la prisión preventiva, sostiene que, sin embargo, no compete a esa jueza la supervisión de la medida, sino a los jueces en lo civil.

Por otra parte, sostiene que la suspensión del trámite del proceso a tenor del art. 77 CPPN tiene por efecto el “cese” de la “intervención de la Justicia Penal sobre la detención” que sufre el imputado (presentación de fs. 389/389 vta. ante la jueza), y afirma en el

recurso que el imputado “no puede continuar con el trámite de la presente causa suspendido (conforme artículo 77 del Código Penal), *bajo el dictado de una prisión preventiva*, ni quedar a disposición de un juez que no es el especializado para el caso de una internación psiquiátrica (el civil) [...]”. Allí insiste en que lo que agravia al imputado es que “se mantiene la detención”, argumentando que “cualquiera que sea la denominación de esa detención (e insisto en que no puede ser una prisión preventiva), lo ajustado a derecho hubiese sido la intervención de la justicia civil [...] para la supervisión de la internación que viene sufriendo [su] asistido” (confr. fs. 2/6).

3. La defensa no ha demostrado que la denegación de la petición de que se decline la supervisión de la medida de tratamiento involuntario acarree un agravio actual e irreparable. Tampoco ha demostrado cuál sería la infracción legal que configura esa denegación.

La instancia de la defensa se sintetiza en la discusión acerca de cuál es el juez o la jurisdicción competentes para tal supervisión, lo que –más allá de la terminología empleada- ha adoptado la forma de una declinatoria de competencia. Como regla las decisiones que deniegan la declinatoria no están comprendidas en el art. 457 CPPN. Por cierto, si fuese inherente a la denegación de la declinatoria un agravio irreparable, podría entonces presentarse una excepción que habilite la revisión en casación.

Sin embargo, el recurrente no ha demostrado que la denegación le acarree siquiera un agravio actual. Parto de constatar que la defensa no ha desconocido a la jueza del Tribunal Oral jurisdicción para disponer que el detenido fuese sometido a una medida de tratamiento específico para su poliadicción, decisión que había consentido, y se ha limitado a sostener que una vez impuesta la medida ésta debe quedar bajo la supervisión de los jueces en lo civil. Argumenta que corresponde intervenir a tales jueces “por su mayor especialidad” y que “es específicamente la jurisdicción civil la que debe llevar adelante la supervisión bajo la modalidad prevista en el art. 24 de la ley 26.657”. Sostiene que “en virtud de las disposiciones previstas en el art. 482 y concordantes del Código Civil y en la ley 22.914 derogada por el art. 44

Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 64326/2016/TO1/3/CNC2

de la ley 26.657, resulta innegable que el juez civil cuenta con herramientas más idóneas y específicas de acuerdo a la problemática del enfermo psiquiátrico”. Afirma que el juez civil tiene a su alcance: “disponer internaciones parciales y/o tratamientos ambulatorios, según resulte lo más adecuado a cada caso particular, regulando su duración de acuerdo a su mejor prudencia jurisdiccional” y que “ello en nada afectaría la suspensión del proceso penal, que se reanuda cuando [su] asistido esté en condiciones de defenderse materialmente”.

Concluye que “no cabe otra solución al caso que disponer la inmediata libertad de Gabriel Delgado, o darle intervención a la Justicia Civil para que pueda disponer ese Juzgado [SIC] con competencia específica, el alojamiento en la institución que resulte pertinente, tratamiento médico psiquiátrico y psicológico, bajo la modalidad y tiempo que resulte más adecuado a su atención (art. 482 del Código Civil)”.

He adelantado que observo un déficit de argumentación sobre el que ahora habré de ocuparme. El agravio consistiría, según esa argumentación, en que Gabriel David Delgado está privado de libertad, que esa calificación opera por la restricción de la libertad física, con independencia de si ha de calificársela como detención preventiva, o medida cautelar de internación, y que el juez civil tiene a su alcance – según la ley aplicable- alternativas a la internación que no implican restricción a la libertad física, alternativas a las que no podrían recurrir los jueces competentes para juzgar delitos.

Por cierto, no está en tela de juicio que la ley 26.657 se aplica a un amplio espectro de personas con déficit psíquico, que no se reduce a las tradicionales nosologías psiquiátricas de psicosis u oligofrenias, y comprende entre otras el tratamiento de personas con uso problemático de drogas, legales e ilegales que tienen todos los derechos y garantías que se establecen en esa ley en su relación con los servicios de salud (art. 4). De modo que es pertinente abordar la cuestión a la luz de esa ley también en este caso en que la decisión judicial de internación del imputado se ha apoyado en informes que han constatado una “afectación de la autonomía psíquica del imputado” y la necesidad de un

“tratamiento que implique el cese del consumo, mantenimiento del cese, tratamiento psicológico, social, neurocognitivo y psiquiátrico de su personalidad de base” (fs. 347, puntos 3 y 4), y que han emitido un juicio de peligrosidad para sí y para terceros que han calificado de “atenuado” debido a que el imputado se encontraba en un entorno controlado y recibiendo fármacos que actuaban sobre su ansiedad e impulsividad, recomendando un “tratamiento en dispositivo de puertas cerradas, orientado al tratamiento especializado de las adicciones y trastorno de las personalidades” (fs. 369).

Sin perjuicio de esta aclaración, el déficit de argumentación se presenta en dos sentidos: primero, porque afirma, pero no demuestra, que las disposiciones de la ley 26.657 sólo serían aplicables por los jueces en lo civil; segundo, porque no afirma, pero de sus argumentaciones se infiere y da por sentado, que los jueces en lo penal no podrían aplicar las disposiciones de esa ley, y por ende no tendrían a mano tal variedad de alternativas. En esta diada se enmarca el agravio puramente conjetural de la defensa: un juez penal no podría adoptar disposiciones distintas a un tratamiento con internación en una institución de régimen cerrado, en cambio, si hubiese de intervenir un juez en lo civil podría –eventualmente– disponer la externación del internado con arreglo a principios de estricta necesidad y subsidiariedad. En un próximo punto intentaré demostrar que el punto de partida de la defensa es incorrecto, y por ende, sus conjeturas son también erradas.

En otro orden, he adelantado también que el recurrente no ha fundado de modo adecuado que la suspensión del proceso según el art. 77 CPPN se conecte siempre y de modo necesario, con la imposición de una medida de internación del imputado, ni tampoco ha fundado de manera razonada su afirmación de que la suspensión del proceso por aplicación de aquella disposición acarrea *ipso iure*, el cese de la prisión preventiva del imputado. También me ocuparé de esa afirmación a continuación.

4. Como punto de partida estimo pertinente comenzar por distinguir este caso del que fue objeto de la sentencia de esta Sala 1 *in re* “Acosta, Hernán Gabriel” (causa n° 2002/2010, sent. de 24/05/2016, reg.

n° 391/2016). Allí se trataba del sobreseimiento del imputado porque el Tribunal Oral se había convencido de que no estaba en condiciones de comparecer a juicio, y de que esa incapacidad era irreversible, y de la imposición de una medida de seguridad con internación en una sección de psiquiatría de un establecimiento del Servicio Penitenciario Federal, que se mantendría hasta que cesasen las razones de peligrosidad para sí y para terceros sobre cuya base se disponía la internación. En la decisión recurrida se había dispuesto que la supervisión del tratamiento y control de la medida fuera llevada a cabo por un juez de ejecución penal.

En ese caso, no se trató de un sobreseimiento por inimputabilidad del acusado, ni la medida tenía base legal en el art. 34, inc. 1, CP. Señalé allí, que toda internación en una institución psiquiátrica cerrada, de la que la persona internada no puede salir por su propia voluntad, es una restricción a la libertad física que sólo puede ser dispuesta si existe una ley que la autorice, si aquélla persigue una finalidad legítima, si se presenta el supuesto de hecho definido en esa ley, y en la medida estrictamente necesaria exigida por la finalidad legítima perseguida por esa ley. Después de constatar que el proceso penal había concluido por sobreseimiento, consideré que “puesto que se ha seguido una vía sustantiva sobre la persecución penal que no implica declaración de inimputabilidad, la decisión no podría apoyarse en el art. 34, inc. 1, párrafo segundo, CP”, y que “tampoco podría apoyarse en el art. 77 CPPN, sobre cuya base se había dispuesto originalmente la internación, porque *–sin abrir juicio sobre los límites de esa disposición legal–* la internación en un establecimiento *supone la pendency del proceso*”. Concluí que “una vez fenecido éste [por virtud del sobreseimiento dictado] no podría ya prolongarse la internación dispuesta anteriormente”, y que por ende la continuación de la internación dispuesta por el tribunal con competencia penal no tenía ya base legal. En aquel caso señalé que no había una disposición específica que regulase la cuestión en el Código Penal, o en el Código Procesal Penal, y también que el Tribunal Oral no había constatado la concurrencia de los presupuestos de los arts. 20 y 21 de la Ley Nacional de Salud Mental n° 26.657.

A diferencia de aquel caso, en el presente el proceso penal no ha fenecido por una decisión final sustantiva, y por ende, rige lo dicho entonces en punto a que la internación del imputado en un establecimiento supone la pendencia del proceso. A diferencia de aquel caso, es ahora necesario abordar algo que entonces no era imprescindible, esto es, establecer el alcance y límites del art. 77 CPPN, disposición en la que se ha fundado la decisión recurrida.

Declara el primer párrafo del art. 77 CPPN lo siguiente: “Si durante el proceso sobreviniere la incapacidad mental del imputado, el tribunal suspenderá la tramitación de la causa y, si su estado lo tornare peligroso para sí o para los terceros, ordenará la internación de aquél en un establecimiento adecuado, cuyo director le informará trimestralmente sobre el estado del enfermo”.

Este primer párrafo se aplica a todo proceso penal, con independencia de que el imputado se encuentre en libertad durante el proceso, o que se encuentre privado de ella bajo el régimen de prisión preventiva, pues la ley no hace distinción alguna. La disposición de internación en un establecimiento adecuado no depende de que el imputado se encuentre en una u otra situación procesal, sino de que su estado “lo tornare peligroso para sí o para los terceros”. De modo que de allí se infieren tres conclusiones: a) si su estado no da lugar a una inferencia de peligro para sí o para terceros no procede la internación aunque el imputado esté en condiciones de “incapacidad mental” que lo inhabiliten para actuar libremente en el proceso y tomar decisiones con comprensión de sus consecuencias; b) si tal inferencia tuviese suficiente sustento objetivo, el juez puede ordenar la internación en un establecimiento adecuado aunque el imputado hubiese estado en libertad hasta ese momento, y c) si se dispone la internación esta se lleva a cabo en un “establecimiento adecuado”: si el imputado se encuentra en prisión preventiva, *y la necesidad de su manutención no es puesta en tela de juicio*, entonces será internado en un servicio especializado del establecimiento penitenciario, de adverso, si él está en libertad la internación en un servicio del establecimiento penitenciario no procede, y deberá buscarse

un servicio asistencial que tanto puede ser de gestión pública como privada.

Surge también sin esfuerzo del contexto de esa disposición, que es el mismo juez o tribunal que ordena la suspensión del trámite del proceso el que toma la decisión sobre la necesidad y adecuación de la internación, y que es a este mismo juez o tribunal a quien el director de establecimiento debe informarle trimestralmente sobre el estado del enfermo.

Frente a la claridad de esa disposición se plantea la pregunta acerca de si debe entenderse que alguna de sus provisiones han sido derogadas por la ley especial 26.657, o si al contrario, el art. 77 CPPN continúa vigente pero debe ser interpretado a la luz de esas disposiciones.

La ley 26.657 no contiene ninguna cláusula expresa de derogación del art. 77 CPPN. Tampoco ésta aparece evidentemente inconciliable con la primera.

En mi voto en el caso “*Acosta*”, ya citado, he observado que la primera define una política legislativa por la que el Estado reconoce a las personas con padecimiento mental un conjunto sustantivo de derechos (art. 7), declarando la preferencia por un proceso de atención que se realice fuera del ámbito de internación hospitalario orientado al reforzamiento, restitución o promoción de los lazos sociales (art. 9), y que desde esa perspectiva ha establecido que “[l]a internación es considerada como un recurso terapéutico de carácter restrictivo, y sólo puede llevarse a cabo cuando aporte mayores beneficios terapéuticos que el resto de las intervenciones realizables en su entorno familiar, comunitario o social” y que ha prescrito que “[d]ebe promoverse el mantenimiento de vínculos, contactos y comunicación de las personas internadas con sus familiares, allegados y con el entorno laboral y social, salvo en aquellas excepciones que por razones terapéuticas debidamente fundadas establezca el equipo de salud interviniente” (art. 14). Esa ley confiere a los jueces “*competentes*” la jurisdicción para autorizar la internación o continuación de la internación involuntaria de una persona en una institución de salud mental (arts. 18 y 21), sin embargo ella no

define las competencias judiciales, y no podría hacerlo sin agravio constitucional, pues se trata de una ley común sancionada por el Congreso en ejercicio de las competencias constitucionales del art. 75, inc. 12, CN, que será aplicada por las jurisdicciones locales o federal, según que las cosas o las personas caigan bajo sus respectivas jurisdicciones.

Por cierto, sin abrir juicio sobre las consecuencias que el *obiter dictum* de la Corte Suprema en el caso de Fallos: 338:1517 (“*Corrales, Guillermo Gustavo*”) pudiese tener para abordar la cuestión, lo cierto es que el art. 77 CPPN fue dictado por el Congreso de la Nación en ejercicio de sus competencias constitucionales, y que éste ha asignado al juez que conoce del caso penal la autoridad para disponer la internación del imputado en un establecimiento adecuado, y para hacerla cesar, en el restrictivo campo que he expuesto más arriba.

Ahora bien, tanto el art. 482 de anterior Código Civil, en el que erróneamente pretende apoyarse la defensa, como el art. 41 del Código Civil y Comercial de la Nación que rige el caso, según se señala agudamente en el primer voto, regulan las condiciones bajo las cuales un juez puede autorizar la internación involuntaria, o la continuación de la internación de una persona, en un establecimiento de salud mental. El segundo declara que la internación sin consentimiento de una persona, tenga o no restringida su capacidad, “*procede sólo si se cumplen los recaudos previstos en la legislación especial y las reglas generales de esta Sección*”, y a continuación parafrasea en parte sustancial los arts. 20, 22, 24 y 25 de la Ley Nacional de Salud Mental. Sin embargo, el art. 41 del Código Civil y Comercial de la Nación define los supuestos en los que un juez puede autorizar una internación involuntaria, pero no define cuál es el juez o tribunal competente. Se trata pues de una cuestión inherente a la distinción entre el concepto de ley sustantiva y el de ley de organización judicial, sólo la segunda define qué juez o tribunal ha de aplicar el Código Civil y Comercial de la Nación.

Este Código, y la Ley Nacional de Salud Mental definen los supuestos de hecho en los que es lícito y legítimo restringir los derechos de una persona autorizando o imponiéndole una internación involuntaria

en un establecimiento de salud mental pero de ningún modo definen qué autoridades judiciales tienen jurisdicción para aplicar sus disposiciones. Este es un fenómeno general que no se restringe a la materia que aquí se examina, al punto de que, en innumerables casos los jueces penales son llamados a aplicar disposiciones de ese Código, de las leyes mercantiles y de quiebras, laborales, etc.

Se argumenta en el recurso de casación que los jueces en lo civil tendrían especialidad, porque tendrían a su mano mayores alternativas que las que dispondrían los jueces penales, cuando se trata de evaluar la necesidad de internación involuntaria de una persona en un establecimiento de salud mental. El argumento es circular, porque parte del prejuicio de que los jueces competentes para conocer de acusaciones penales no podrían aplicar la Ley Nacional de Salud Mental, y que, por ende, éstos tendrían a mano menos alternativas a la internación.

Mi comprensión del sistema es la contraria, en el ámbito de aplicación del Código Procesal Penal, los jueces penales sólo pueden aplicar medidas de internación involuntaria en dos supuestos: a) como medida de seguridad por aplicación del art. 34, inc. 1, CP (art. 76 CPPN); b) como medida asistencial en los casos en los que el imputado no declarado inimputable no está en condiciones de comparecer a juicio (art. 77 CPPN).

En el primer supuesto, no sólo el legislador ha previsto la supervisión de la medida por parte del juez de ejecución penal en el art. 511 CPPN, disposición que no ha sido derogada por la Ley de Salud Mental; más aún en el art. 23 de esta última ha establecido un régimen especial. Éste declara como regla general que “el alta, externación o permisos de salida son facultad del equipo de salud que no requiere autorización del juez”, y el deber del equipo de salud de “externar a la persona o transformar la internación en voluntaria, cumpliendo los requisitos establecidos en el artículo 16 apenas cesa la situación de riesgo cierto e inminente”. Sin embargo a continuación declara que “Queda exceptuado de lo dispuesto en el presente artículo, las internaciones realizadas en el marco de lo previsto en el artículo 34 del Código Penal”. El cese de tales internaciones debe ser decidido por el juez, nuevamente,

por el juez “competente”. Puesto que éste no es el tema a decidir, remito sobre el punto a mi votos como juez subrogante en la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal en los casos “*Brois Montani, Jonathan Christian*” (causa n° 13.315, sent. de 22/06/2011, reg. n° 18.750), y “*Rodríguez Meliá, Carlos Enrique*” (causa n° 13.474, sent. de 12/09/2011, reg. n° 19.307).

De modo que, en defecto de cláusula de derogación de los arts. 76, 511, y 77 CPPN, y en defecto de regla expresa de competencia, no hay obstáculo para que el juez que conoce del caso tome las disposiciones que en cada caso sean adecuadas y necesarias. Al hacerlo, debe ajustarse a la Ley Nacional de Salud Mental, porque ésta no deroga aquellos artículos de la ley procesal, pero establece los presupuestos sustantivos de finalidad, necesidad, subsidiariedad y proporcionalidad de las restricciones inherentes a una internación involuntaria. Debe también ajustarse a los criterios de revisión periódica con la asistencia del equipo de salud.

Por esta vía también se revela la falta de sustancia del agravio, y de su alegado carácter irreparable. En tanto el juez penal debe aplicar también la ley de salud mental y en tanto no se sigue del art. 77 CPPN que todo tratamiento involuntario deba ser realizado con internación involuntaria en régimen cerrado, entonces también incumbe al juez penal examinar las medidas menos incisivas para el tratamiento, del mismo modo en que le incumbe al juez civil.

La recurrente, como advertí al inicio, no ha impugnado la decisión de la jueza del Tribunal Oral que dispuso la internación del imputado en una sección especializada del establecimiento penitenciario donde sufría la prisión preventiva (auto de fs. 374/377, dispositivo II). De modo que esta Cámara no está llamada a escrutar si esa decisión se ha ajustado a las disposiciones de la Ley de Salud Mental.

Sostiene, sin embargo, que suspendido el proceso a tenor del art. 77 CPPN, debe ponerse al imputado en libertad, y eventualmente ser éste remitido a un juez con competencia en lo civil. Abordaré a continuación esa pretensión.

5. Cuando se trata de examinar los efectos de la suspensión decretada a tenor del art. 77 CPPN es adecuado comenzar por el examen de su segundo párrafo, que declara: “La suspensión del trámite del proceso impedirá la declaración indagatoria o el juicio, según el momento que se ordene, sin perjuicio de que se averigüe el hecho o se prosiga aquél contra los demás imputados”.

En este caso, el proceso había sido remitido a juicio contra el imputado, se había ofrecido prueba, y producido instrucción suplementaria, sólo restaba la realización de la audiencia de juicio, audiencia que no es posible realizar, como lo decidió la jueza que integra de modo unipersonal el tribunal, por el estado del imputado (confr. fs. 374/377 y fs. 456/456 vta., dispositivo II).

El último párrafo del art. 77 CPPN sólo regula de modo expreso, como efecto de la suspensión la imposibilidad de recibir declaración indagatoria al imputado, y la realización del juicio. Se plantea la cuestión acerca de si la suspensión del trámite del proceso debería obstar a la realización de otros actos, o atento al avance que había alcanzado, debería privar de todo efecto y subsistencia al auto de prisión preventiva de fs. 97/103 del principal, que se encuentra firme. En rigor es esto lo que la defensa persigue: que como consecuencia de la suspensión decretada a tenor del art. 77 CPPN, cesa *ipso iure* la prisión preventiva del imputado.

Ninguna regla jurídica establece de modo expreso esta consecuencia, por lo que aparece adecuado un examen sistemático a la luz del art. 402 CPPN, que declara que “La sentencia absolutoria ordenará, cuando fuere el caso, *la libertad del imputado y la cesación de las restricciones impuestas provisionalmente* o la aplicación de medidas de seguridad, o la restitución o indemnización demandadas”. Esta disposición declara expresamente que el efecto de la sentencia absolutoria es el cese de todas las restricciones impuestas al imputado, concepto genérico que comprende la restricción a la libertad física inherente a la prisión preventiva.

La *ratio* de esta disposición es clara: frente a una decisión definitiva que libera al imputado de la acusación, y por ende de

responsabilidad penal, la prisión preventiva carece de finalidad legítima, porque desaparece uno de sus presupuestos, cual es la existencia de semiplena prueba de la culpabilidad del imputado. En esas condiciones, es además desproporcionada la manutención de tal grave restricción sobre la base de una hipotética revocación de la sentencia de condena.

Esta *ratio* no es derechamente aplicable a todas las decisiones intermedias del proceso, en particular no lo es en el caso de la suspensión decretada a tenor del art. 77 CPPN, que no lo extinguen ni clausuran la posibilidad de éxito de la acusación, ni la de declaración de responsabilidad y aplicación de una pena de prisión. Ella no es un elemento pertinente para poner en tela de juicio el auto de procesamiento, ni la estimación de peligro de fuga o de entorpecimiento que han legitimado la prisión preventiva.

Así sucede en el caso, y la situación de hecho debe ser distinguida de la resuelta por esta Sala en el caso “*Del Valle Alborno, Estela*” (causa n° 8847/2013, sent. de 21/06/2017, reg. n° 500/2017), desde dos puntos de vista.

Por un lado, porque mientras que aquí se ha dispuesto una suspensión por el plazo de tres meses, sin perjuicio de la subsistencia de la prisión preventiva impuesta junto con el auto de procesamiento, en aquel caso se trataba de la imposibilidad de recibir declaración a la imputada, que se encontraba internada de modo involuntario por un juez en lo civil, por un tiempo indeterminado, y de la emisión por los jueces penales de una orden de detención de ejecución condicionada al cese de la internación, que, según interpretó esta Sala constituía una amenaza actual a la libertad física, porque impedía la eventual externación, decisión que no reunía los presupuestos de una prisión preventiva, en la medida en que no requería de un auto de procesamiento, ni de una estimación del peligro de fuga o entorpecimiento.

Por el otro, porque la indeterminación temporal escapaba a cualquier criterio de finalidad y proporcionalidad. Declaró entonces esta Sala que la detención de la imputada se había ordenado con la finalidad de asegurar la recepción de declaración indagatoria, y que la decisión se tomó cuando el proceso continuaba suspendido, por lo que era

imposible recibirle esa declaración. Y desde puntos de vista de proporcionalidad declaró que mientras no se revocase la suspensión dispuesta según el art. 77 CPPN, no podía el juez de instrucción adoptar medidas de detención aunque sí otras menos restrictivas si consideraba necesario asegurar el examen periódico para determinar si la imputada había recuperado sus capacidades para estar en el proceso. Destacó asimismo la confusión en la que se incurría al asimilar “externación médica” con recuperación para estar en juicio, lo que en todo caso debía ser constatado y declarado, primero por los médicos y después por los jueces. En cambio, en el caso de autos, la jueza que actúa de modo unipersonal ha dispuesto suspender el trámite del proceso por tres meses al cabo del cual requeriría nuevos informes a tenor del art. 77 CPPN (dispositivo I de la decisión recurrida); mantener por el plazo de tres meses el alojamiento del detenido en una sección especial de un establecimiento del Servicio Penitenciario Federal (PROTIN) (dispositivo II); y, adicionalmente, requerir a esa sección especial un informe mensual sobre el estado de salud del interno (dispositivo III).

En el espíritu de esa resolución, no hay ninguna declaración en el sentido de que la prisión preventiva del imputado se prolongará de modo indeterminado hasta que se constate que el imputado ha recuperado capacidad para estar en juicio, al contrario, los plazos fijados se ajustan a la necesidad de una revisión periódica, periodicidad que, por lo demás, es congruente con la de los plazos del art. 24 de la ley 26.657.

Por estas consideraciones, no encuentro motivos para censurar la decisión de fs. 456/456 vta. que viene recurrida.

6. Que, en todo caso, lo que llevo dicho no prejuzga acerca de la posibilidad de que la defensa promueva la revisión de la prisión preventiva, por la vía pertinente, si hubiesen motivos para poner en tela de juicio la subsistencia del riesgo de fuga o entorpecimiento sobre cuya base se ha impuesto (fs. 97/103 del principal) y sobre cuya base se hubo denegado el pedido de excarcelación en la etapa de instrucción (confr. fs. 6/7 y 23 del respectivo incidente); ni tampoco prejuzga acerca de la posibilidad de reexaminar la legitimidad de la prisión preventiva que sufre el imputado con arreglo a criterios de proporcionalidad, si se

pretendiese su prolongación una vez transcurrido el plazo de suspensión del proceso.

7. Por ello concluyo que corresponde rechazar el recurso de casación de fs. 2/6 y confirmar el dispositivo I de la resolución cuya copia certificada luce a fs. 1/vta. del presente legajo (fs. 456/vta. del principal) en cuanto ha sido materia de impugnación. Con costas.

Así voto.

El juez **Gustavo A. Bruzzone** dijo:

Como señala el voto del juez García, y a diferencia de lo sostenido por la jueza de primer voto, la suspensión del proceso conforme las previsiones del art. 77 CPPN no acarrea, *ipso iure*, el cese de la prisión preventiva impuesta al imputado.

El “ajustar” el caso a las previsiones de la Ley Nacional de Salud Mental, no implica considerar derogado lo dispuesto en los arts. 76, 77 y 511 del CPPN, pues esa ley simplemente “establece los presupuestos sustantivos de finalidad, necesidad, subsidiariedad y proporcionalidad de las restricciones inherentes a una internación involuntaria”.

En ese sentido, no encontrándose expresamente cuestionada la prisión preventiva dispuesta en autos contra Delgado, como propone el juez García en el apartado 6° de su voto, una vez vencido el plazo de suspensión dispuesto (ver fs. 419/422 -374/377-, punto dispositivo II) deberá analizarse de acuerdo a los criterios de proporcionalidad indicados, la pertinencia de la detención preventiva del imputado.

Por ello, adhiero a la solución propuesta por el juez García.

Así voto.-

En virtud del acuerdo que antecede, la **Sala 1** de la **Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional** de la Capital Federal, por mayoría **RESUELVE**:

RECHAZAR el recurso de casación de fs. 2/6 y **CONFIRMAR** el dispositivo I de la resolución cuya copia certificada luce a fs. 1/vta. del presente legajo (fs. 456/vta. del principal) en cuanto

Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 64326/2016/TO1/3/CNC2

ha sido materia de impugnación, con costas (arts. 465 *bis*, 470 *a contrario sensu*, 530 y 531 CPPN).

Regístrese, notifíquese, oportunamente comuníquese (Acordada 15/13 C.S.J.N.; Lex 100) y remítase al Tribunal Oral en lo Criminal n° 19, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

LUIS M. GARCIA

GUSTAVO A. BRUZZONE

MARÍA LAURA GARRIGÓS DE RÉBORI

Ante mí:

SANTIAGO ALBERTO LÓPEZ
SECRETARIO DE CÁMARA