



## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3  
CCC 1923/2018/TO1/6/CNC3

Reg. n° 667/2021

/// la ciudad de Buenos Aires, a los 13 días del mes de mayo de 2021, se reúne la Sala III de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal integrada por los jueces Alberto Huarte Petite, Mario Magariños y Pablo Jantus y Patricia Llerena, asistidos por el secretario actuante, Guido Waisberg, a efectos de resolver en este incidente n° CCC 1923/2018/6/CNC3, caratulado **“Incidente de sanción en unidad carcelaria de Díaz, Víctor David** en autos: ‘Díaz, Víctor David s/ robo con armas en tentativa’” del que **RESULTA:**

**I.** El 10 de julio de 2019 el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 30 de esta ciudad resolvió no hacer lugar al planteo de inconstitucionalidad del decreto 18/97 formulado por la defensa y confirmar la sanción disciplinaria impuesta el 17 de mayo de 2019 a Víctor David Díaz.

**II.** Contra esa decisión, la defensa pública interpuso recurso de casación, el que fue concedido. Arribadas las actuaciones a esta Cámara, la Sala de Turno otorgó al caso el trámite previsto en el artículo 465 del Código Procesal Penal de la Nación.

**III.** En el término previsto en los artículos 465, párrafo cuarto y 466 del Código Procesal Penal de la Nación, la defensa oficial efectuó una presentación, en la que se remitió a los agravios expresados en el recurso de casación.

**IV.** Superada la etapa prevista en los artículos 465, último párrafo y 468 del Código Procesal Penal de la Nación, las actuaciones quedaron en estado de ser resueltas.

**V.** Iniciada la deliberación, no pudo arribarse a una mayoría, a los efectos de dictar resolución, en los términos exigidos en los arts. 398 y 469 CPPN. En función de ello, se dispuso remitir el



expediente a la Oficina Judicial a fin de que ésta proceda a integrar la Sala de conformidad con establecido en el art. 26 del decreto 1285/58, los arts. 109 y 110 del Reglamento para la Justicia Nacional y el art. 36 inc. b) del Reglamento para la Jurisdicción en lo Criminal y Correccional (aplicable en función de la remisión dispuesta por el art. 57 del Reglamento de esta Cámara) y tal como se ha ordenado en anteriores ocasiones (cfr. causas n° CCC 2496/2011/T01/1/RH1, caratulada “Recurso de queja de López, Gastón Maximiliano en autos López, Gastón Maximiliano s/ homicidio culposo”, rta. 23/12/15, reg. ST 1148/2015; n° CCC 31871/2011/T01/1/RH1, caratulada “Recurso de queja en autos De Oliveira Souza, Marcio s/defraudación”, rta. 11/8/16, reg. 638/2016; n° CCC 6469/2017/T01/CNC1, caratulada “López, Rodolfo Javier s/ lesiones culposas”, reg. n° 1024/2019, rta. el 10/7/2019; n° CCC 63370/2005/T01/3/CNC3, caratulada “Álvarez, Claudio Adrián s/ legajo de ejecución”, reg. n° 1724/2019, rta. el 19/11/2019; entre otras).

Remitidas las actuaciones a la Oficina Judicial, resultó desinsaculada la jueza Patricia Llerena para integrar la Sala.

### **Y CONSIDERANDO:**

#### **El juez Pablo Jantus dijo:**

**I.** En primer lugar, resulta pertinente hacer un *racconto* de lo sucedido en el caso para mayor claridad.

A raíz de la sanción disciplinaria impuesta a Víctor David Díaz por el director del Complejo Penitenciario Federal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires con fecha 17 de mayo de 2019, se remitieron las actuaciones a la Defensoría Oficial, la que planteó la inconstitucionalidad del decreto 18/97 (cuestión en la que no insistió en el recurso de casación) y, subsidiariamente, solicitó que se declare la nulidad de dicha sanción, por violación requisitos formales y por afectación de diversas garantías constitucionales.





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3  
CCC 1923/2018/TO1/6/CNC3

Por su parte, la fiscal Gils Carbó dictaminó que correspondía rechazarse el planteo de inconstitucionalidad efectuado por la defensa y declarar la nulidad de la sanción disciplinaria. En efecto, entendió que en el sumario sólo existían declaraciones de los agentes del Servicio Penitenciario y no de otros internos, sumado a que tampoco se solicitaron otros medios de prueba, como los registros fílmicos de lo sucedido.

Finalmente, el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 30 resolvió no hacer lugar a la declaración de inconstitucionalidad del decreto 18/97 y nulidad interpuestos por la defensa, y confirmar la sanción impuesta a Víctor David Díaz.

Para resolver en ese sentido, respecto de los planteos formulados en torno a la nulidad, el tribunal sostuvo que la crítica dirigida por ambas partes relativa a que la escasa prueba recogida en contra del sancionado impediría tener por ciertos los hechos enrostrados, debe ser considerado a la luz de la celeridad que impone el procedimiento administrativo sancionatorio y en el especial ámbito carcelario en el que ocurre, toda vez que los funcionarios no tienen la posibilidad de acudir al testimonio de terceros imparciales.

Por otra parte, lo referente al cuestionamiento efectuado por la defensa, referente a la falta de precisión en la descripción de los hechos, como así también en cuanto a que su defendido fue sancionado también por la infracción al art. 18 inc. "e" de dicho decreto, sin que en la audiencia de descargo se le hiciera saber dicha imputación, cabe hacer notar que la descripción efectuada de los hechos por los que Víctor David Díaz fue sancionado, resulta totalmente clara y congruente con la que se le hiciera saber en el momento previsto por el art. 40 del decreto 18/97 -audiencia de descargo-.

Asimismo, más allá de advertir que lo que difiere en dichas piezas resulta ser la calificación legal, toda vez que en la



audiencia de descargo se citó el art. 18 inc. “b” y en la resolución citada se calificó como infracción al art. 18 inc. “e”, sostuvo que lo cierto es que la descripción de los hechos en ambos resulta totalmente clara congruente.

Por otra parte, entendió que, conforme a las pruebas colectadas, se encuentra acreditada plenamente tanto la materialidad del hecho como la responsabilidad de Víctor David Díaz por la infracción por la cual fuera sancionado, sin encontrar argumentos que indiquen la existencia de una duda razonable.

**II.** Contra esa decisión, la defensa oficial interpuso recurso de casación.

Allí, el recurrente comenzó por aclarar que, en atención a que la fiscalía en su dictamen se había expedido favorablemente respecto de las nulidades interpuestas, esa parte no insistiría en el recurso con el planteo de inconstitucionalidad del decreto 18/97 anteriormente invocado.

Dicho ello, expresó en primer término que la resolución cuestionada, además de resultar infundada y arbitraria, atenta contra el principio acusatorio y, en consecuencia, viola el debido proceso legal, en la medida en que impone como requisito previo a la decisión jurisdiccional la existencia de una acusación.

Subsidiariamente, en caso de que no se compartiera este argumento, el recurrente insistió con la nulidad de la sanción disciplinaria efectuada originariamente.

En ese sentido, manifestó que, si bien el tribunal sostuvo que la escasez de prueba debe ser considerada a la luz de la celeridad que impone el procedimiento administrativo y sancionatorio, y en especial en el ámbito carcelario en que ocurre, incluso las características del hecho atribuido no revisten gravedad o urgencia tal que amerite la realización de un procedimiento “rápido” que justifique el avasallamiento de garantías constitucionales.





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3  
CCC 1923/2018/TO1/6/CNC3

Por otra parte, argumentó que en el procedimiento disciplinario se incumplió con lo estipulado en el art. 31, incisos b y c, del decreto 18/97, puesto que no se han recabado testigos u otros indicios del suceso ni se han consignado los motivos por los cuales se omitió tal procedimiento esencial, máxime cuando el hecho investigado habría ocurrido en presencia de otros internos, por lo que, a su entender, hubiese sido posible obtener su declaración. A ello, agregó que Díaz, al momento de efectuar su descargo, solicitó la filmación del procedimiento y dicha medida nunca fue ordenada en la etapa administrativa ni judicial y que ni siquiera surge que se hayan realizado diligencias con el fin de obtenerlas, lo que, a su entender, da cuenta que la audiencia del art. 40 sólo cumplió una función formal.

Por lo demás, destacó que la judicialización del procedimiento fue el 17 de mayo de 2019 cuando la defensa fue notificada, es decir, poco más de un mes después que se le tomara a Díaz la audiencia prevista en el art. 40 de dicho decreto, por lo tanto la realización de nuevas medidas de prueba resulta imposible y tardía.

En suma, sostuvo que se ven afectados los principios de inocencia e *in dubio pro reo*, toda vez que el tribunal pone en cabeza de la defensa la carga probatoria al desestimar todos los planteos de esa parte –algunos compartidos por la fiscalía– y al darle crédito a los testimonios de los agentes penitenciarios que, lejos de resultar “claros y concordantes”, son a su entender absolutamente idénticos en sus términos y valoraciones.

Por último, el recurrente resaltó que en la acusación del Servicio Penitenciario en ningún momento se detalló de manera cronológica y circunstancia cómo desplegó su asistido la conducta atribuida, lo que lo imposibilita a ejercer una defensa eficaz puesto que no fue debidamente informado al momento de notificársele el inicio de las actuaciones disciplinarias. Asimismo, expresó que se instruyó el sumario a partir de una supuesta infracción al art. 18, inc.



“B” del decreto 18/97 y, en violación al principio de congruencia y el derecho de defensa de su asistido, se resolvió imponerle una sanción disciplinaria por haber infringido el inc. “E” de dicha norma.

**III.** Ahora bien, advierto que, como bien expresó la defensa, la decisión soslayó que el representante del Ministerio Público Fiscal dictaminó de manera concordante con el recurrente en punto a declarar la nulidad de la sanción disciplinaria.

Considero que a esta cuestión resulta aplicable *mutatis mutandi* el precedente “Sirota” (Reg. n° 540/2015), en el que sostuve que el sistema de enjuiciamiento acusatorio (art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de jerarquía constitucional conforme al art. 75 inciso 22 de la Constitución Nacional) integra el derecho fundamental a la defensa en juicio al concentrar los valores de presunción de inocencia, imparcialidad del juzgador, igualdad de armas y asunción de la carga de la prueba por parte de la acusación; y de allí resulta una clara separación entre las funciones requirentes y decisorias, de modo que la labor jurisdiccional reconoce como límite la resolución, como tercero imparcial, de un conflicto de intereses, sin ir más allá de las pretensiones de las partes. Si así no lo hace, priva a la defensa de presentar sus argumentos, colocándola en una situación más desfavorable y sorprendiéndola con la solución del caso, lo que no puede admitirse.

En ese sentido, la Observación General n° 32 del Comité de Derechos Humanos dispone que “si los jueces hicieran un uso acabado de esas facultades y, además, pudieran aplicar el derecho que les plazca, sin tener en cuenta la postulación fiscal, es evidente que los valores del acusatorio se diluyen porque la actividad de las partes queda desdibujada, tomando los jueces en ese marco un rol protagónico y casi excluyente en desmedro de los principios de imparcialidad, igualdad de armas y asunción de la carga de la prueba a





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3  
CCC 1923/2018/TO1/6/CNC3

cargo del fiscal, que resultan la piedra fundamental del acusatorio” (párrafos 13, 21 y 30).

Como bien señala el Comité en esa Observación, uno de los requisitos del principio de imparcialidad, como parte de los tres basamentos del sistema acusatorio, está en que “el tribunal debe parecer imparcial a un observador razonable” (n° 21). Es claro que el juez, en ese contexto, juega el rol de un tercero imparcial que dirime un conflicto entre partes y también que el fiscal, por imperio del art. 120 de la Constitución Nacional y del art. 65 del Código Procesal Penal, es el encargado de llevar adelante la acción penal y concretar cuál es la pretensión del Estado en cada caso concreto.

De tal forma, la función de la defensa es resistir ese embate para que aquel tercero imparcial dirima la contienda, en los términos planteados por las partes. Si el imputado y su abogado deben defenderse, además de su contrincante, del tribunal, necesario es sostener que éste no ha guardado el rol que le compete como tercero imparcial. La Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el caso “Quiroga” del 23 de diciembre de 2004, -aunque referido a la constitucionalidad del art. 348 del Código Procesal Penal- ha señalado sobre el particular que: “23) Que aun cuando se pueda sostener que los fiscales cumplen, materialmente, una función judicial, en tanto, al igual que los jueces, aspiran a que el proceso finalice con una sentencia justa, lo hacen desde posiciones procesales diversas, y el ejercicio efectivo de la misión que a cada uno de ellos le compete se excluye recíprocamente: ni el fiscal puede juzgar ni el juez puede acusar. De otro modo, durante la instrucción el imputado debe defenderse no sólo de quien lo acusa, sino de quien decide, y de quien debería poder esperar independencia de criterio”.

En este caso, la representante del Ministerio Público Fiscal, al expedirse acerca de los planteos de la defensa, expresamente consideró que “se rechace el planteo de inconstitucionalidad del Dec.



18/97 y se declare la nulidad de la sanción impuesta a Víctor David Díaz el 17 de mayo del corriente” (la negrita me pertenece); es decir, hubo coincidencia entre las partes respecto a este punto, y por ende, el magistrado no debía fallar contrariamente a sus pretensiones, como lo hizo, exorbitando su jurisdicción. Cabe añadir que el tribunal tampoco justificó por qué en el caso se ha rechazado el dictamen del fiscal, ni ha expuesto en su resolución que contenga algún vicio que lo invalide. Debo aclarar, por otra parte, que comparto plenamente dicho dictamen, el que resulta perfectamente razonable con lo que también desde este punto de vista corresponde dejar sin efecto la sanción, como oportunamente postularon ambas partes.

**IV.** Por este motivo, propongo al acuerdo hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la defensa, casar la resolución impugnada, revocarla y declarar la nulidad de la sanción disciplinaria impuesta Víctor David Díaz, con fecha 17 de mayo de 2019, por el director del Complejo Penitenciario Federal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, sin costas (arts. 471, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación).

**El juez Alberto Huarte Petite dijo:**

**I. La admisibilidad del recurso.**

Sin perjuicio de que, oportunamente, el suscripto se expidió a favor de dar trámite en los términos del art. 465 del Código Procesal Penal de la Nación a la impugnación aquí tratada en ocasión de integrar la Sala de Turno respectiva, entiendo pertinente efectuar las siguientes precisiones adicionales.

En ocasiones anteriores en que me tocó pronunciarme respecto de casos sustancialmente análogos al presente, en los que definitiva se había puesto en tela de juicio la (in)corrección jurídica de la aplicación de sanciones disciplinarias a detenidos a disposición de jueces de la jurisdicción, me pronuncié en general (salvo en los excepcionales casos en los que la sanción no había sido ejecutada aún,





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3  
CCC 1923/2018/TO1/6/CNC3

motivo por el cual entendí que existía un perjuicio actual –“Navia”, Reg. n° 1799/19, rta. 28.11.19, y “Maturano”, Reg. n° 202/20, rta. 20.2.20), por la inadmisibilidad del recurso respectivo.

Así lo hice, entre otros, en “Sosa”, Reg. n° 2690/17, rta. 6.10.17 y “Ontiveros”, Reg. n° 2796/17, rta. 20.10.17, como integrante de la Sala de Turno, y también en esta Sala en las causas “Luna”, Reg. n° 1189/17, rta. 14.11.17, y “Belvedere”, Reg. n° 75/18, rta. 8.2.18, pues consideré que el tratamiento de la confirmación de la sanción disciplinaria se tornaría inoficioso “... *habida cuenta de la fecha de la sanción que aquí viene impugnada y de que no hay constancia de que, con motivo de ella se hubiese decidido una retrogradación en la progresividad (art. 65, decreto 18/1997)...*”.

Como consecuencia “...*el único efecto residual que ella [la sanción] podría producir es meramente conjetural, esto es, si ella fuese eventualmente dirimente en el futuro para negarle al interno la libertad condicional. Sólo cuando concurriese de modo decisivo a la construcción del juicio de inobservancia regular de reglamentos carcelarios, y sobre esa base se denegase la libertad, podría afirmarse la existencia de un agravio que hoy no es actual...*”.

Para fundar mi voto, tuve en cuenta en tales precedentes que, en función de la fecha de comisión de los delitos imputados en cada uno de los procesos, a las sanciones impuestas les correspondía el régimen de la ley 24.660 anterior a la reforma operada a través de la ley 27.375 (B.O. 28-7-2017), que en particular posibilitaba afirmar que transcurrido más de un trimestre desde la imposición de la sanción respectiva, esta última (a excepción de los casos en que se hubiese dispuesto una retrogradación en la progresividad del régimen según el art. 65 del decreto 18/1997 y en la decisión sobre la libertad condicional), no tenía efectos perdurables que incidiesen durante todo el tiempo de ejecución de la pena, sea en el acceso a períodos o fases

Fecha de firma: 13/05/2021

Firmado por: PATRICIA M. LLERENA

Firmado por: MARIO MAGARIÑOS

Firmado por: ALBERTO HUARTE PETITE

Firmado por: PABLO JANTUS

Firmado(ante mi) por: GUIDO WAISBERG, SECRETARIO DE CÁMARA



#33643600#289646636#20210513152857188

de la progresividad, o en las calificaciones trimestrales posteriores (puede verse un análisis detallado de los fundamentos normativos conducentes para concluir de ese modo en el precedente “Meza”, reg. de la Sala de Turno nro. 630.2020, acápite III del voto conjunto con el Sr. Juez Horacio Dias).

Sin embargo, conforme al régimen aplicable al caso en función de la fecha de comisión del hecho atribuido (posterior a la entrada en vigencia de la citada ley 27.375), y lo demás dicho en el precedente mencionado *supra*, considero que la postura asumida en función de todo aquello ya no puede mantenerse.

En efecto, las reformas establecidas por la citada ley dispusieron, a los efectos de acceder al instituto de las salidas transitorias, en lo atinente a los requisitos vinculados con la conducta de la imputada durante la condena —materia que se encuentra directamente afectada por las sanciones disciplinarias que puedan imponerse a un condenado—, exigencias más rigurosas que aquellas que preveía la ley 24.660 en su redacción anterior, pues actualmente la norma establece en su artículo 17.III, en conexión con el instituto de las salidas transitorias, que el condenado deberá *“Poseer conducta ejemplar o el grado máximo susceptible de ser alcanzado según el tiempo de internación, durante el último año contado a partir de la petición de la medida. Para la concesión de salidas transitorias o la incorporación al régimen de semilibertad deberá meritarse la conducta y el concepto durante todo el período de condena, debiendo ser la conducta y el concepto del interno, durante al menos las dos terceras partes de la condena cumplida al momento de petitionar la obtención de los beneficios, como mínimo Buena conforme a lo dispuesto por el artículo 102”* (el resaltado no pertenece al original), mientras que bajo la anterior redacción se atendía como requisito a la conducta registrada únicamente en el último trimestre.





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3  
CCC 1923/2018/TO1/6/CNC3

Similar situación se presenta en cuanto al ingreso al período de libertad condicional, pues los requisitos para ingresar a dicho período se han tornado más rigurosos que en la versión anterior. Así, a título de ejemplo y en lo que aquí resulta de interés, en el artículo 28, *“in fine”*, se ha dispuesto que el dictamen del organismo técnico-criminológico del Consejo Correccional deberá ser desfavorable *“...en el caso de no haber alcanzado la conducta y concepto del interno la calificación como mínimo de Buena durante al menos las dos terceras partes de la condena cumplida al momento de petitionar la obtención de la libertad condicional...”*.

Así las cosas, entiendo que asiste razón a la defensa cuando, en orden al carácter definitivo del decisorio recurrido, propició su condición de tal por vía de equiparación, al entender que, en razón de las normas de la ley de ejecución de las penas privativas de libertad aplicables al caso, de no tratarse la cuestión introducida se verificaría para el imputado un agravio de imposible o tardía reparación ulterior.

Ello así, pues el registro de la sanción en su legajo iba a tener incidencia, más allá de la fecha de su imposición durante todo el curso de la eventual ejecución de la pena, respecto de todos los beneficios que podría obtener, a lo cual cabe agregarse que ello también habrá de ser así en orden a la posibilidad de obtener alguno de aquellos beneficios mientras subsista su actual situación de procesado, por vía de la aplicación al caso de lo establecido en el art. 11 de la ley 24.660.

En consecuencia, si sólo al momento de resolverse su eventual acceso a alguno de tales beneficios se podría revisar la legalidad de la imposición de la sanción, se demoraría injustificadamente la decisión respectiva, cuando esta última debe atender, además, a la verificación de los demás requisitos necesarios



para su concesión, tarea que, por regla general de experiencia, tampoco es de pronta realización.

Sobre esa base, en consecuencia, el recurso resulta admisible en los términos aquí precisados.

## **II. La incidencia de lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal para la resolución del caso.**

En los precedentes “**Manganare**” –Reg. n° 883/19, Sala III, rta. 3.7.19, voto del juez Huarte Petite- al referirme a la potestad jurisdiccional de aplicar una pena superior a la requerida por la Fiscalía; “**Jarnub**” –Reg. n° 243/19, Sala III, rta. 15.3.19, voto del juez Huarte Petite- “**López**” –Reg. n° 1801/19, Sala III, rta. 28.11.19, voto del juez Huarte Petite- y “**Lezcano**” –Reg. n° 2897/20, Sala III, rta. 6.10.20, voto del juez Huarte Petite-, en cuanto a la válida decisión del tribunal de juicio al ponderar agravantes no tenidas en cuenta por la Fiscalía en su alegato; y en “**Polastri**” –Reg. n° 919/17, Sala III, rta. 26.6.19, voto del juez Huarte Petite-, acerca del carácter no vinculante del dictamen de la Fiscalía en materia de libertad condicional, he concluido que, para tales casos, la postura del respectivo Magistrado de dicho ministerio público, por las razones que se expusieron allí (a las cuales cabe remitirse en beneficio a la brevedad), no es vinculante para la jurisdicción, lo que en absoluto significa que sus opiniones no deban ser atendidas en la resolución que dicte el órgano jurisdiccional.

Empero, afirmar que el dictamen de una de las partes procesales en supuestos como los mencionados no tiene carácter vinculante, no implica afirmar que el juez esté habilitado, sin más, a desoír y a no hacerse cargo de lo peticionado, en definitiva, por todas las partes. En tal orden de ideas, es claro que el dictamen fiscal debe ser tenido en cuenta y considerado en lo que se entienda pertinente, y el tribunal deberá brindar las razones por las cuales se aparta, o inversamente, comparte sus argumentos





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3  
CCC 1923/2018/TO1/6/CNC3

Ello por cuanto el derecho de defensa no se verá afectado siempre que todas aquellas circunstancias de hecho que fueron consideradas al momento de decidir (conformando así, en definitiva, el *thema decidendum* sobre dicha cuestión puntual), hubiesen sido puestas de manifiesto durante la incidencia, a la vista de las partes, quienes ejerciendo el debido control sobre la prueba y los demás elementos a considerar para la decisión del caso, hubiesen podido expresar su postura sobre la cuestión que se discute.

La decisión posterior del Tribunal es, en consecuencia, privativa de aquél, sólo se encuentra acotada a las circunstancias fácticas con relevancia para el punto y, por supuesto, debe tener suficiente motivación que la ponga a resguardo de toda objeción de arbitrariedad.

Mientras se respeten debidamente tales garantías, tampoco se verá afectada la imparcialidad del juzgador, desde que al momento en que le toca decidir en definitiva la cuestión no asume el carácter de parte, sino que, por el contrario, procura resolver el conflicto traído a su conocimiento (artículo 116 de la Constitución Nacional), y su jurisdicción no puede ser limitada, conforme a los principios que inspiran el proceso penal actualmente vigente en el orden nacional y a las consideraciones ya efectuadas, por el dictamen del Ministerio Público.

A este último respecto, debe recordarse que, conforme a nuestro régimen constitucional, dicho órgano ejerce sus funciones “*en coordinación con las demás autoridades de la República*” (artículo 120).

En consecuencia, no puede admitirse pacíficamente que se constriña al órgano jurisdiccional a resolver conforme la opinión del órgano acusador, cuando ello implicaría fijar criterios de “*subordinación*” y no de “*cooperación*”; en definitiva, dado el carácter público del Derecho Penal es exclusiva función del juez la de



interpretar, seleccionar y aplicar la ley en el caso concreto, conforme a las reglas que se han fijado para cada supuesto, ninguna de las cuales prescribe que, para supuestos como el presente, la postura asumida por el órgano acusador fuese determinante de lo que se vaya a resolver.

Por todo ello entonces considero, de adverso a lo sostenido por la defensa que en el *sub lite* no se vio afectada la garantía constitucional del debido proceso por no haber dispuesto el tribunal de mérito la nulidad de la sanción disciplinaria impuesta oportunamente al interno Díaz tal como lo había solicitado a su turno la Fiscalía y que, por ende, este agravio debe ser rechazado.

### **III. El marco del debido proceso en que debe desarrollarse la aplicación de sanciones disciplinarias en el régimen penitenciario.**

Haciendo propio lo sostenido por el juez García en su voto en el precedente “**Mozombite Enriquez**” de este colegio (Reg. nº 190/15, Sala I, rta. 23.6.15), el hecho de que en el caso se trate de la imputación de una infracción disciplinaria y de la amenaza de sanción de la misma naturaleza, no despoja al imputado de la infracción del derecho a un proceso con las debidas garantías según éste está establecido en el art. 8.1 CADH.

En la medida en que la sanción disciplinaria consista en una restricción de uno o varios derechos de los reconocidos en esa Convención, el art. 8.1 es aplicable, aun en los casos en los que la imputación de infracción no constituya una “*acusación penal*”, en el sentido de esa disposición, porque ese artículo también es aplicable cuando la sanción acarrea la adjudicación o restricción de derechos de carácter civil, laboral o de cualquier otro carácter.

Es inherente al debido proceso del art. 8.1 el derecho a ser oído con las debidas garantías, y el derecho a obtener de la





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3  
CCC 1923/2018/TO1/6/CNC3

autoridad una decisión fundada. El primero implica además al segundo.

Así ha declarado la Corte IDH que “[...] *las decisiones que adopten los órganos internos, que puedan afectar derechos humanos, deben estar debidamente fundamentadas, pues de lo contrario serían decisiones arbitrarias. En este sentido, la argumentación de un fallo debe mostrar que han sido debidamente tomados en cuenta los alegatos de las partes y que el conjunto de pruebas ha sido analizado. Asimismo, la motivación demuestra a las partes que éstas han sido oídas y, en aquellos casos en que las decisiones son recurribles, les proporciona la posibilidad de criticar la resolución y lograr un nuevo examen de la cuestión ante las instancias superiores. Por todo ello, el deber de motivación es una de las “debidas garantías” incluidas en el artículo 8.1 de la Convención para salvaguardar el derecho a un debido proceso.*” (Corte IDH, casos “**Tristán Donoso v. Panamá**”, Serie C, N° 193, § 153, “**Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez**”, Serie C, N° 170, §107, y Caso “**Apitz Barbera y otros vs. Venezuela (Corte Primera de lo Contencioso Administrativo)**”, Serie C, N° 182, § 78).

Diversas disposiciones legales y reglamentarias materializan esas garantías. Así, el art. 91 de la ley 24.660 establece que “*El interno debe ser informado de la infracción que se le imputa, tener oportunidad de presentar sus descargos, ofrecer prueba y ser recibido en audiencia por el director del establecimiento antes de dictar resolución, la que en todos los casos deberá ser fundada [...]*”. Mientras que el art. 40 del Decreto 18/97 reglamenta el deber del sumariante de notificar al imputado de la infracción que se le imputa, de los cargos existentes, de los derechos que le asisten, y señala que “*en el mismo acto el interno ofrecerá sus descargos y las pruebas que estime oportunas*”. Finalmente, el art. 45 de ese Reglamento establece que, entre otros requisitos, la resolución del Director deberá contener



“[...] b) Hechos probados, su calificación y autor o partícipe de ellos; [...] d) La merituación de los descargos efectuados por el interno [...] e) Sanción impuesta y su modalidad de ejecución; y en su caso si será de efectivo cumplimiento o quedará en suspenso total o parcialmente conforme lo establecido en el artículo 24; si se da por cumplida la sanción o se la sustituye por otra más leve dentro de la correlación fijada en el artículo 20; [...]”.

La decisión del Director deberá ser fundada “en todos los casos” según el art. 91 de la Ley de Ejecución. El deber de la autoridad de exponer los fundamentos de la decisión abarca los temas comprendidos en los incisos b, d y e del art. 45 del Reglamento, antes transcritos. El régimen instaurado por la ley y el Reglamento impide las sanciones de plano, de modo que la oportunidad útil de audiencia y producción de prueba son presupuestos ineludibles de toda decisión. Si hay derecho a ser oído, ese derecho incluye el derecho a que los descargos eventualmente presentados sean objeto de consideración expresa por la autoridad y que en su caso, también la autoridad se pronuncie sobre la pertinencia de los elementos de prueba ofrecidos, y del mérito de los admitidos. En este aspecto, sin perjuicio de la regla legal según la cual la resolución en todos los casos deberá ser fundada, el Reglamento establece expresamente el deber de la autoridad de hacer mérito del descargo que ha hecho el imputado.

No se trata de que el descargo deba ser fatalmente aceptado como causa de exclusión o atenuación de la responsabilidad, sino de que se haga mérito del descargo a fin de establecer si excluye o atenúa la responsabilidad. Ahora, si ni siquiera lo considera, puede decirse con toda razón que el imputado de la infracción no ha sido oído.

Tampoco paso por alto, en el contexto de este examen, que la resolución está construida, en general, sobre la base de un formulario tipo. La opción por un formulario no es en sí misma





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3  
CCC 1923/2018/TO1/6/CNC3

incompatible con el deber de fundamentación de la decisión sancionatoria exigible según la doctrina del art. 8.1 CADH, antes evocada, y según los arts. 91 de la Ley de Ejecución y 45 del Reglamento de Disciplina.

Sin embargo, la práctica burocrática de recurrir a formularios o patrones estándar sólo es compatible con esas exigencias cuando, no obstante la matriz formularia, se exponen los fundamentos mínimos exigidos por la ley con relación a las circunstancias concretas del caso, a los medios de prueba recibidos, a los descargos y alegaciones presentados, y a los criterios que justifican la medida y modo de ejecución de la sanción.

Por cierto, la calidad y la extensión de la fundamentación dependerán de cada caso, del acervo probatorio disponible, de la existencia y naturaleza de las alegaciones y de las circunstancias del hecho y personales que explican la elección de la sanción. Pero si el texto de la resolución se agota en el texto del formulario, sin ninguna mínima consideración concreta de esos aspectos, entonces puede concluirse que no sólo el imputado de la infracción no ha sido oído, sino, además, que la sanción estaba decidida de antemano y que el proceso ha sido aparente y sin las debidas garantías, porque no hay distinción alguna con las sanciones de plano.

No soslayo, a su vez, la necesidad de obrar con celeridad en el ejercicio del poder disciplinario en los establecimientos de detención o de ejecución de las penas privativas de libertad, porque no puede ignorarse la estrecha relación que por lo regular existe entre las necesidades preventivas de reponer el orden o preservar la convivencia, y la pronta sanción de las infracciones disciplinarias comprobadas.

Sin embargo, sin perjuicio del poder de las autoridades del Servicio Penitenciario de adoptar sin demora las medidas legítimas de preservación del orden y la convivencia que no son



sanciones, cuando se trata de una sanción disciplinaria, la eventual necesidad de obrar con celeridad no puede privar al afectado de las debidas garantías que emanan del art. 8.1 CADH.

#### **IV. Lo decidido en el caso y la suerte de la impugnación.**

Al momento de resolver en el respectivo expediente disciplinario (fs. 23/24), la autoridad penitenciaria efectuó una reseña del hecho atribuido al interno Díaz, y de las constancias de haberse dado cumplimiento con las previsiones reglamentarias en cuanto a la notificación de los cargos y la realización de la pertinente audiencia; transcribió a su vez los dichos de tres agentes del Servicio que dieron cuenta de lo sucedido el día del hecho, y finalmente concluyó que “... como consecuencia de ello, se encuentra debidamente probado que el hecho fue cometido por los internos causantes de acuerdo a las circunstancias informadas en el parte disciplinario de foja frente y los testimonios obrantes a fojas (21-22-23), en el cual queda plasmado que los mismos se encontraban en un accionar indisciplinario, constituyendo esto una evidencia fundamental para atribuirles la conducta disvaliosa a ellos.

*Que la conducta investigada constituye una infracción disciplinaria ‘LEVE-GRAVE’ la cual se encuadra en las prescripciones del Artículo 16, inciso “N” y el Artículo 18, inciso “B”, del decreto 18/97 para los internos DIAZ, VICTOR DAVID (L.P.U. 256.568/P), LORENZO ESTEVEN, CRISTIAN (L.P.U. 408.438/P), GARCIA, RUBEN LUIS (L.P.U. 290.023/P) y GRAGEDA, CRISTIAN ALEJANDRO (L.P.U. 290.023/P).*

*Que habiendo arribado a esta conclusión, y a fin de graduar la sanción a imponer se tomará como ATENUANTE para los internos mencionados antes, por NO REGISTRAR CORRECTIVOS DISCIPLINARIOS EN LOS ULTIMOS SEIS MESES EN ESTE*





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3  
CCC 1923/2018/TO1/6/CNC3

*ESTABLECIMIENTO de acuerdo a lo normado en el Artículo 23, inciso A del Decreto 18/97...”.*

Por su parte, al resolver sobre la primigenia impugnación deducida por la defensa, el tribunal de grado dijo, en lo que aquí interesa: *“...que no puede pasarse por alto que el análisis sobre la legalidad de los procesos sancionatorios debe ser enmarcado en el particular espacio físico en el que se producen las conductas investigadas, en donde los funcionarios no tienen la posibilidad de acudir al testimonio de terceros imparciales. Así las cosas, por los fundamentos expuestos, considero que la circunstancia de no contar con otros testigos que los analizados en el sumario, no conduce, por su sola afirmación, a la declaración de nulidad del proceso sancionatorio. En ese entendimiento, la crítica dirigida por ambas partes relativa a que la escasa prueba recogida en contra del sancionado impediría tener por ciertos los hechos enrostrados, debe ser considerado, como se ha expuesto, a la luz de la celeridad que impone el procedimiento administrativo sancionatorio y en el especial ámbito carcelario en el que ocurre, por lo que su rechazo se impone...”.*

Seguidamente, luego de destacar que al imputado se le había dado la posibilidad de brindar su descargo, el *a quo* transcribió los dichos de uno de los agentes penitenciarios que había declarado en el sumario como testigo, refirió que los testimonios de los dos restantes corroboraban lo expuesto por el primero y señaló al respecto que no se advertía animosidad alguna en las versiones ofrecidas por aquellos, ni la defensa las había aducido.

Sobre esa base, se concluyó en que debía confirmarse la sanción impuesta, pues *“conforme a las pruebas reseñadas, consideramos que se encuentra acreditada plenamente tanto la materialidad del hecho como la responsabilidad de Víctor David Díaz por la infracción por la cual fuera sancionado, sin encontrar argumentos que indiquen la existencia de una duda razonable...”.*



La defensa planteó la nulidad de lo resuelto en la órbita disciplinaria con el argumento de que no se habían recabado testigos u otros indicios del suceso ni se habían consignado los motivos por los cuales se había omitido tal procedimiento esencial, máxime cuando el hecho investigado habría ocurrido en presencia de otros internos, por lo que, a su entender, hubiese sido posible obtener su declaración.

Su agravio debe ser rechazado por cuanto omitió hacerse cargo de lo que se desprende de la revisión que efectuó el tribunal de mérito en cuanto a que, al momento de tener la posibilidad de ofrecer sus respectivos descargos, ni el justiciable ni su defensa hicieron uso de tal posibilidad.

Pero además, sustancialmente, no refutó de manera suficiente, ni acreditó arbitrariedad, en la valoración que de los dichos de los agentes penitenciarios que prestaron declaración como testigos se efectuó por los sentenciantes, quienes no advirtieron en el caso que éstos hubiesen tenido animosidad contra el sancionado, cuestión que, tal como también precisó el tribunal, tampoco alegó la defensa a lo largo de esta incidencia.

Por su parte, en orden a la presunta omisión de contar con registros fílmicos de lo sucedido, lo cierto es que no explicó en su escrito recursivo por qué el mero hecho de contar con esa filmación llevaría a modificar lo decidido por el tribunal de grado.

En definitiva, se advierte que bajo el ropaje de un planteo de nulidad del procedimiento cumplido en la órbita del procedimiento penitenciario, la recurrente ha manifestado, en realidad, su discrepancia con lo decidido allí, que ha contado ya con una revisión jurisdiccional.

Empero, no ha demostrado ninguna carencia de motivación en la decisión ahora recurrida que permitiese concluir en su descalificación como acto jurisdiccional válido.





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3  
CCC 1923/2018/TO1/6/CNC3

**IV.** Por todo ello, entonces, corresponde rechazar al recurso de casación interpuesto por la defensa y confirmar la resolución impugnada, sin costas (arts. 471, *a contrario sensu*, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación).

Así lo voto.-

**El juez Mario Magariños dijo:**

El recurso de casación carece de un requisito insoslayable de admisibilidad. Sin perjuicio de que la defensa ha expresado que la resolución cuestionada es equiparada a definitiva por la ley (art. 457 del Código Procesal Penal de la Nación), y que se invoca una errónea aplicación de la ley sustantiva e inobservancia de la ley adjetiva, lo cierto es que ello no resulta suficiente para la procedencia de la vía casatoria, pues a tal efecto, es preciso demostrar un gravamen actual y definitivo originado en la resolución impugnada.

En este sentido, en su presentación la defensa no explicó cuál era el perjuicio actual generado por la alegada nulidad en la que se habría fundamentado la sanción impuesta, pues la posible incidencia de ésta en el régimen progresivo de ejecución de la pena configura solo un agravio puramente conjetural.

De este modo, se advierte que la falta de demostración de la existencia de un agravio actual obsta a la admisibilidad del recurso, en tanto carece de un requisito fundamental para su tratamiento.

Por otra parte, respecto de la invocación del art. 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cabe expresar que la inadmisibilidad del recurso no se modifica por la mera invocación de esa norma. Ello así pues, aun cuando por hipótesis se aceptara la interpretación más amplia del término fallo contenido en la regla aludida, y se comprendiera entonces en su texto a otras resoluciones importantes a las cuales aplicar la garantía de una revisión amplia, no se advierte por qué, ni el recurrente lo demuestra en su presentación, ello implicaría, desde alguna hermenéutica



razonable, eximir de la exigencia de la demostración de un interés en recurrir, es decir, de la presencia de un agravio actual y definitivo.

En razón de todo lo expuesto, corresponde declarar mal concedido el recurso de casación, y, en consecuencia, inadmisibles (artículo 444, segundo párrafo, del Código Procesal Penal de la Nación).

**La jueza Patricia Llerena dijo:**

Adhiero al voto del colega Magariños por compartir en lo sustancial sus argumentos dado que, conforme surge de la sentencia, la pena única de seis años y dos meses de prisión, impuesta por el TOC n 30, vencerá el 28/6/23 y, en consecuencia, conforme los tiempos de detención, al día de la fecha, Díaz no ha cumplido el requisito temporal para petitionar la libertad condicional.

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

**DECLARAR MAL CONCEDIDO** el recurso de casación interpuesto y, en consecuencia, **INADMISIBLE**, sin costas (artículo 444, segundo párrafo, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación).

Se hace constar que los jueces Alberto Huarte Petite y Patricia Llerena participaron de la deliberación por medios electrónicos y emitieron sus votos en el sentido indicado, pero no suscriben la presente por no encontrarse en la sede del tribunal (Acordadas 1/2020, 3/2020, 4/2020, 7/2020 y 11/2020 de esta Cámara; cfr. Acordadas 12/2020, 14/2020 y 27/2020 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y art. 399 *in fine* del Código Procesal Penal de la Nación). El juez Pablo Jantus participó de la deliberación por medios electrónicos y emitió su voto en el sentido indicado, pero no suscribe la presente por encontrarse en uso de licencia (art. 399 del Código Procesal Penal de la Nación y





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3  
CCC 1923/2018/TO1/6/CNC3

Resolución 5/2021 del Acuerdo de Presidentes de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional).

Por intermedio de la Oficina Judicial de esta Cámara, regístrese, infórmese mediante oficio electrónico al tribunal correspondiente de lo aquí decidido, notifíquese, comuníquese (Acordada 15/13 CSJN; LEX 100), y remítanse las actuaciones de acuerdo a las pautas sentadas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (cfr. Acordada 27/2020 de la CSJN).

MARIO MAGARIÑOS

Ante mí:

GUIDO WAISBERG  
SECRETARIO DE CÁMARA

