

Recurso de Casación y Ejecución Penal.

Concesiones, reenvíos y apartamientos en trámites de libertad condicional resueltos por la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de enero a septiembre de 2021

Por Marcos Caffarena¹ y Mariana Hallberg²

VOCES: DERECHO PENAL – EJECUCION PENAL- LIBERTAD CONDICIONAL – JURISPRUDENCIA- CAMARA NACIONAL DE CASACION PENAL-

Sumario: El trabajo realiza un relevamiento sobre las decisiones adoptadas por la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional en recursos presentados por la defensa en incidentes de libertad condicional que tramitaron en los Juzgados Nacionales de Ejecución Penal. El universo de casos se limitará a las resoluciones que revierten el rechazo al egreso entre enero y septiembre del año 2021.

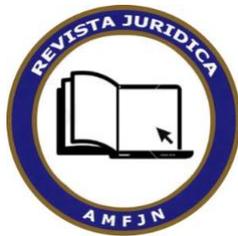
I) Introducción:

En este trabajo realizaremos un relevamiento que abarca las decisiones adoptadas por la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional en recursos presentados por la defensa en incidentes de libertad condicional que tramitaron en los JuzgadoS Nacionales de Ejecución Penal. El universo de casos se limitará a las resoluciones que revierten el rechazo al egreso entre enero y septiembre del año 2021.

Con esta exploración, pretendemos determinar las razones que llevaron en cada caso a conceder la libertad condicional en forma directa, al reenvío y, a veces, al apartamiento del/la jueza interviniente

¹ Prosecretario Administrativo de la DGN, en funciones en la Unidad de Letrados Móviles N° 3, ante los Jueces Nacionales de Ejecución Penal.

² Jefa de Despacho en funciones en el Juzgado Nacional de Ejecución Penal N° 4



Previamente, brindaremos algunas precisiones teóricas sobre el recurso de casación en la etapa de ejecución de la pena, y las diferencias que deberían existir en su tratamiento en relación a las decisiones de otras instancias.

II) El recurso de casación y la figura del/la juez/a de ejecución:

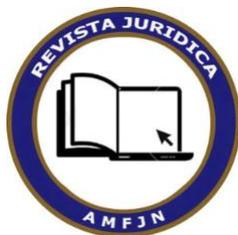
La elección de esta vía de impugnación por el legislador es problemática desde sus comienzos³.

A diferencia de la apelación, históricamente el tipo de examen que habilitaba el recurso de casación se encontraba limitado a cuestiones de derecho de fondo (sustantivas) y forma (procedimiento) -art. 456, incs. 1 y 2 CPPN-. No ingresaban discusiones respecto a los hechos y la prueba, las cuales se entendía que solo podían ser apreciadas por el tribunal de origen durante el juicio oral, en base al principio de inmediación⁴.

³ De acuerdo con distintos autores, el art. 491 del CPPN fue copiado del Código Procesal Penal Cordobés, sin advertir que allí las funciones de ejecución estaban asignadas a un tribunal colegiado, lo que justificaba que contra sus decisiones proceda el recurso de casación (RIVERA BEIRAS, Iñaki et a., *Los derechos fundamentales de los reclusos*, Buenos Aires, Del Puerto, 2005, p. 270; ALDERETE LOBO, Rubén, El fallo “Romero Cacharane” de la CSJN. Vicisitudes, contexto y derrotero de un pronunciamiento trascendental, en PIQUÉ, María et al (dir), *Fallos de la CSJN*, Buenos Aires, Hammurabi, 2021, p. 229. Más allá de esta cuestión, podría entenderse la decisión del Congreso Nacional por el hecho de ser la Cámara de Casación tanto el tribunal superior de los jueces nacionales de ejecución penal como el del jueces de los Tribunales Orales Federales a los que se le asigna cumplir esa función. Además, en “ROMERO CACHARANE” (Fallos 327:388) la CSJN sostuvo, en el con el voto particular de algunos de sus ministros, que la ejecución de la pena es la aplicación efectiva del derecho penal, y, por lo tanto, materia propia de casación por imperio del art. 456 inc. 1 CPPN (cons 8 y 9 del voto del Dr. Petracchi; cons. 7 del Dr. Fayt, cons. 11 del voto del Dr. Vázquez).

⁴ Esto lleva a algunos autores a decir que en un sistema respetuoso del juicio oral y público no se trataría propiamente de una “doble instancia”, y que en todo caso la garantía constitucional incorporada por los arts. 8.2.h de la CADH y 14.5 del PIDCyP consiste en procurar que exista doble conformidad de distintos tribunales para aplicar una pena, y que en el examen se controle la inexistencia de errores para

Revista Jurídica AMFJN www.amfjn.org.ar/revista-juridica/ -Ejemplar N°9 julio/diciembre 2021- ISSN2683-8788



La jurisprudencia de la CSJN fue ampliando los límites del recurso de casación. A partir del fallo “Girolodi”⁵ se abandonó la doctrina del precedente “Jáuregui”⁶ por el cual consideraba satisfecho el requisito de “doble instancia judicial” con la posibilidad de interponer recurso extraordinario federal. Para ese cambio de rumbo tuvo en cuenta la por entonces novedosa potestad que le confirió la ley 23.774 de rechazar los recursos por falta de agravio federal suficiente o haber sido planteadas cuestiones insustanciales o intrascendentes con invocación al art. 280 del CPCyC, y la creación de la Cámara Nacional de Casación Penal⁷ como tribunal intermedio. En esa ocasión declaró inconstitucional la limitación al recurso de casación establecida por el art. 459, inc. 2, del CPPN.

Más adelante, en “Di Nunzio”⁸ precisó, sobre los alcances del art. 457 del Código Ritual, que siempre que sean invocados agravios de naturaleza federal que habiliten la competencia de la Corte por vía excepcional, previamente debía entender la Cámara de Casación como tribunal intermedio. Además, recordó su jurisprudencia que equipara a sentencia definitiva -las que ponen fin al juicio- aquellas que ocasionan un gravamen de imposible o tardía reparación ulterior.

Algunos meses después, en el fallo “Casal”⁹ consideró que el sentido histórico de unificación de la interpretación de la ley del recurso de casación era insuficiente para cumplir con el mandato constitucional de los tratados internacionales¹⁰. Propuso entonces una interpretación amplia del art. 456 del CPPN que deje de lado la distinción de las cuestiones de hecho y derecho, y que pase a agotar el esfuerzo por todo lo que se pueda revisar. Solo quedaría al margen aquello que surja directa y únicamente de la inmediatez del juicio oral. La prueba

una administración de justicia correcta (MAIER, Julio, *Derecho Procesal Penal. Fundamentos*. Buenos Aires, Ad-Hoc, 2016, Tomo I, p. 759/760).

⁵ CSJN, Fallos 318:541.

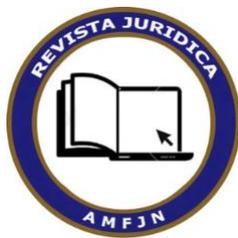
⁶ CSJN, Fallos 311:274.

⁷ Hoy Cámara Federal de Casación Penal.

⁸ CSJN, Fallos 328:1108

⁹ CSJN, Fallos 328:3399.

¹⁰ El fallo se apoya especialmente en la Corte IDH y el caso “Herrera Ulloa v.. Costa Rica”, Serie C n° 107, resolución del 2 de julio de 2004. En especial, párrafos 164 y 165.



documental o pericial no presentaría el mismo problema para el examen que la declaración de testigos, que de todos modos se asienta en actas. Solo podría quedar fuera de la revisión la impresión que los testimonios han causado en el tribunal, más allá que si esto fuera decisivo, debería expresarse en la sentencia de manera circunstanciada¹¹.

En el fallo “Duarte”¹², ante el recurso fiscal contra la absolución dictada tras el juicio oral, y la sentencia condenatoria dictada luego por la Cámara de Casación, el Máximo Tribunal insistió con que el recurso extraordinario federal no garantizaba la revisión amplia¹³, y, por lo tanto, para no afectar la garantía del doble conforme que permita revisar la condena mediante un recurso ordinario, accesible y eficaz, dispuso que se designe otra Sala de la Cámara para actuar como tribunal revisor, ya que no era necesario que se trate de un Tribunal superior y bastaba con que tenga una integración diferente. En un caso similar (“P., S.M.”¹⁴), denominó a esta vía “revisión horizontal”, justificó su creación pretoriana, y estableció que ante el dictado de una sentencia condenatoria en sede casatoria, correspondía la interposición de otro recurso de casación.

Aunque sea previo a “Casal”, especial mención merece el fallo “Romero Cacharane”¹⁵. A partir de este precedente se destierran la diferenciación entre cuestiones jurídicas y administrativas de la ejecución de la pena, y la doctrina de la relación de sujeción especial del condenado con el Estado. Al entender que la manera en que las autoridades penitenciarias dan contenido concreto al cumplimiento de la pena pueden implicar una

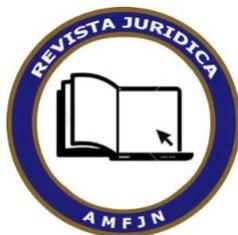
¹¹ Fallo “Casal” ya citado, cons. 23 a 26.

¹² CSJN, Fallos 337:901.

¹³ Aquí la CSJN se basó en buena medida en la decisión de la Corte IDH en el caso “Mohamed v. Argentina” -excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas- del 23 de noviembre de 2012, párrafos 92 y 104. También en el caso “Barreto Leiva v. Venezuela”, Serie C, resolución del 17 de noviembre de 2009, párrafo 90.

¹⁴ CSJN, Fallos 342:2389.

¹⁵ CSJN, Fallos 327:388. Como es sabido, el caso llegó al Máximo Tribunal por impugnación de una sanción disciplinaria impuesta por el Servicio Penitenciario de Mendoza a una persona condenada. El trámite previo y las circunstancias que lo rodearon son parte del enriquecedor análisis de Rubén Alderete Lobo (op cit).



modificación sustancial de la condena, consideró que la situación se encuentra abarcada por el principio de legalidad, al que se sumaba el principio de control judicial¹⁶. Recordó a la Cámara de Casación que no correspondía limitar las cuestiones de la etapa de ejecución de la pena que podían ser revisadas mediante recurso. Amplió la posibilidad de impugnar más allá de la sentencia condenatoria, y abarque todos los autos procesales importantes que provoquen un gravamen irreparable, o que afecte los derechos y libertades fundamentales¹⁷.

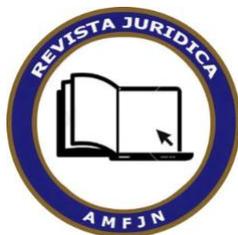
Con lo expuesto hasta aquí, no hay dudas que en la actualidad el recurso de casación es la vía para impugnar las decisiones propias de la etapa de ejecución¹⁸, aunque esto puede resultar en cierto punto inconveniente. Marcos Salt ha señalado que “En primer lugar, resulta llamativo que el legislador haya optado por la casación como única vía recursiva cuando la índole de las cuestiones que son objeto de tratamiento en la etapa de ejecución determinaba que fuera más recomendable el recurso de casación”¹⁹.

¹⁶ “Romero Cacharane” citado, cons. 16 y 17.

¹⁷ Considerandos 20 y 21. Es interesante también rescatar el considerando 8 del voto del Ministro Fayt, del que se desprende una visión global de la ejecución de la pena. Aunque una sanción disciplinaria puede ser considerada de menor interés en materia recursiva, no solo provoca una disminución mayor de la libertad ambulatoria cuando se trata del aislamiento interrumpido, sino que además incide en las calificaciones de conducta y concepto, y en la futura evaluación de institutos tales como las salidas transitorias, la semilibertad, la libertad condicional y la libertad asistida. La CSJN trató el caso aún cuando habían transcurrido varios años desde la aplicación de la sanción y no constara que esta haya obstaculizado la progresividad.

¹⁸ La excepción del art. 24 inc. 1 del CPPN, que contempla al recurso de apelación como vía de impugnación contra las resoluciones del juez de ejecución referidas a la suspensión del proceso a prueba, pareciera dar respaldo a la idea de la mayor jerarquía del recurso de casación por dirigirse a aspectos de la aplicación efectiva del derecho penal, solo si esto se entiende como condena o absolución. Incluso a través del recurso de casación se está respondiendo a la práctica relativamente reciente de los Juzgados Nacionales de Instrucción en lo Criminal y Correccional de dictar condenas, en lugar de someterlas a apelación.

¹⁹ RIVERA BEIRAS, Iñaki et al (op cit). p. 269/270. Más adelante el autor repasa la línea jurisprudencial que siguió la Cámara Federal de Casación Penal previo a “Romero Cacharane”, con los fallos “Ammanato” del 17 de noviembre de 1993, y “Roldan”, del 13 de agosto de 1997. En base a esta Revista Jurídica AMFJN www.amfjn.org.ar/revista-juridica/ -Ejemplar N°9 julio/diciembre 2021- ISSN2683-8788



En buena medida el problema estará zanjado con la aplicación del Código Procesal Penal Federal²⁰. Una interesante novedad que trae esta ley, y que se vincula con el objeto de este trabajo, es la prohibición de reenvío en materia recursiva²¹. Resulta en extremo relevante pensar si esta disposición podría operar en la actualidad, sin aguardar que el CPPF se aplique a jurisdicciones más allá de las provincias de Salta y Jujuy²². La referencia, por ahora, alcanza para compararla con el sistema actual.

doctrina, solo se habilitaba el tratamiento de recursos sobre aspectos muy puntuales (cómputos, medidas de seguridad, libertad condicional) ya que se diferenciaban cuestiones jurídicas de administrativas. Un análisis histórico similar realizó también Alderete Lobo (op cit), para graficar el contexto que precedió al fallo de la CSJN. En ese trabajo, además, repasó la postura del juez Gustavo Bruzzone, de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional -que empezó a funcionar en el año 2015- en el fallo “Coria” (Sala I, reg. 66, rta: 15/2/18) y de la Sala II de la CNCCC en el caso “Ledezma” (reg. 122, rta: 3/6/15) en los cuales si bien reconocen el peso del fallo “Romero Cacharane”, señalan que el recurso de casación no tiene la efectividad para resolver las cuestiones que se plantean por la falta de amplitud y celeridad del recurso de apelación, además de señalar que sería aconsejable que se racionalice la asignación de la tarea a un órgano con capacidad más eficaz para la revisión.

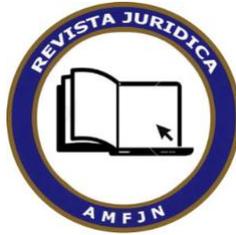
²⁰ Ley 27.063. En su artículo 381 establece que: “Las decisiones del juez con funciones de ejecución podrán ser revisadas en audiencia. El pedido de revisión se interpondrá en un plazo de CINCO (5) días, por escrito ante la oficina judicial quien sorteará a TRES (3) jueces para que lo resuelvan, exceptuando a aquellos que hubieran intervenido en el caso. Deberá contener la concreta referencia de los motivos en que se funda, las disposiciones legales aplicables y copia de la decisión impugnada. La audiencia deberá ser cumplida en el término de CINCO (5) días. Los jueces resolverán inmediatamente”.

Por otro lado, el artículo 53 fija la competencia de los jueces con funciones de revisión, que entenderán en el recurso interpuesto contra la decisión de los jueces con funciones de ejecución. Los primeros son distintos a los jueces de revisión con funciones de casación del art. 54, en cuya competencia no se encuentran más las cuestiones de la ejecución de la pena.

²¹ Establece el artículo 365: “Prohibición de reenvío. Los jueces deberán resolver sin reenvío. Si por efecto de la decisión adoptada debiera cesar la prisión u otra medida de coerción sobre el imputado, se ordenará su cese inmediato o la medida que corresponda”.

²² La Sala II de la CNCCC se pronunció sobre algo asimilable en el fallo “ARIAS” (reg. 489, rta: 25/9/15). Allí entendió que pese a no estar diferida la aplicación del CPPF, era posible imponer las medidas alternativas a la prisión preventiva allí contempladas, porque el legislador ya había brindado

Revista Jurídica AMFJN www.amfjn.org.ar/revista-juridica/ -Ejemplar N°9 julio/diciembre 2021- ISSN2683-8788



El recurso de casación en la etapa de ejecución está contemplado por el artículo 457 del CPPN cuando menciona “Además de los casos especialmente previstos por la ley (...)”, en alusión al artículo 491. No se trata de la misma causa de la impugnación que se interpone contra las “sentencias definitivas y los autos que pongan fin a la acción o a la pena, o hagan imposible que continúen las actuaciones o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena”, como prosigue el artículo mencionado en primer término, ya que muchos de los incidentes de la etapa de ejecución no responden a esa descripción²³.

A partir de la jurisprudencia de la CSJN que se citó anteriormente, ha perdido relevancia la diferenciación entre cuestiones de derecho de fondo y forma que tiene el art. 456, y se ha ampliado su objeto a aspectos de los hechos y la prueba. Sin embargo, resta establecer qué tipo de respuestas pueden dar los jueces.

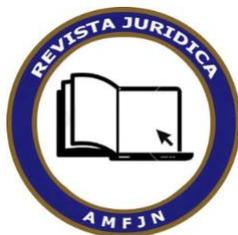
De acuerdo con el art. 470 del CPPN, si la resolución impugnada “no hubiere observado o hubiere aplicado erróneamente la ley substantiva, el tribunal la casará y resolverá el caso con arreglo a la ley y a la doctrina cuya aplicación declare”. En cambio, según el artículo siguiente “Si hubiera inobservancia de las normas procesales, la cámara anulará lo actuado y remitirá el proceso al tribunal que corresponda, para su substanciación”. Esto se conecta con otro aspecto adicional. Si, por ejemplo, el agravio viene dado porque el juez no respetó las reglas de la sana crítica e incurrió en una decisión arbitraria (art. 123, 404 CPPN), existe la posibilidad que, ante la nulidad dictada por la Cámara de Casación, sea apartado²⁴.

Justamente esto hace al interés del presente trabajo. Hay dos elementos propios de la ejecución de la pena que hacen cuestionable la práctica del reenvío, y que ameritan una explicación adicional a la hora del apartamiento. Por un lado, al tratarse preminentemente de

pautas orientadoras de la actividad estatal y marcó la dirección hacia la que se dirige el nuevo esquema instrumental para la aplicación de la ley pena. Además, su puesta en práctica no requiere ninguna otra instrumentación

²³ Piénsese, por ejemplo, en la libertad condicional, que puede volver a ser solicitada a los seis meses de su rechazo (art. 508 CPPN).

²⁴ El artículo 173 del CPPN establece que: “Cuando un tribunal superior declare la nulidad de actos cumplidos por uno inferior, podrá disponer su apartamiento de la causa o imponerle las medidas disciplinarias que le acuerde la ley”.



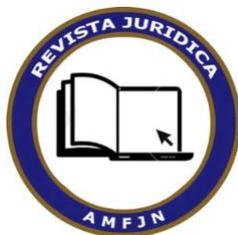
un proceso escrito, a diferencia de lo que ocurre con el recurso presentado contra una sentencia dictada tras el juicio, el tribunal casatorio tiene a su disposición toda la prueba existente para adoptar una decisión sobre el fondo del asunto²⁵, salvo que la mala calidad de los informes amerite ordenar su rectificación. Aquí no operan los mismos límites del principio de inmediación del debate oral, y por lo tanto no hay necesidad de ordenar “un nuevo juicio”, ni mucho menos exigir que se dicte una nueva decisión ajustada a los lineamientos del fallo, lo cual es una forma de trasladar la responsabilidad que termina perjudicando al condenado por las demoras que acarrea.

El otro punto se relaciona con la figura misma del juez de ejecución. Su existencia se justifica no solo por un conocimiento más cercano con la materia, sino también por el control y seguimiento que hace de la situación de la persona condenada. Respecto a la imparcialidad que puede tener quien cumple tal función, Alderete Lobo sostiene que “el juez de ejecución diseñado por nuestra organización judicial es un juez absolutamente inquisitivo, titular de iniciativas, que tiene la obligación de controlar de oficio permanentemente la ejecución de la pena de los internos a su cargo y al que la ley le asigna la decisión de múltiples cuestiones durante la supervisión del cumplimiento de la sanción penal”²⁶. Más adelante aclara el autor que es difícil pensar que no tenga un interés, y que además se trata del mismo juez que al momento de decidir sobre un egreso, ya ha intervenido en otras incidencias que pueden incidir en su juicio. Este involucramiento, que ya no sería admisible en la instrucción o el debate, es parte de su cotidianeidad. Por eso concluye que no tiene materialmente la posibilidad de ser imparcial²⁷.

²⁵ Por ejemplo, los informes de los consejos correccionales, y los dictámenes de los órganos periciales como el Cuerpo Médico Forense o el Equipo Interdisciplinario.

²⁶ ALDERETE LOBO, Rubén, *Acusatorio y ejecución penal*, Buenos Aires, Editores del Sur, 2018, p. 151.

²⁷ El inconveniente se resolvería dándole un mayor protagonismo al Ministerio Público Fiscal en el control de la pena, y dejando al juez de ejecución en el rol de decidir cuando existan controversias. El CPPF aunque da un mayor lugar a la iniciativa de las partes y a la celebración de audiencias, mantiene al juez con función de ejecución en un papel activo en el control de la pena (art. 57).



Entonces, dejando de lado el aspecto disciplinario que pueda tener el apartamiento, si lo que se pretende con esta medida es evitar devolver el incidente a un juez que puede obrar con parcialidad por ya haber opinado, o se procura no causarle violencia moral al imponerle una decisión que no refleja su parecer, esto no solo podría evitarse si se dejase de acudir al reenvío como solución, sino que además traslada el problema a otro magistrado que, pese al mismo conocimiento técnico, no ha supervisado el tránsito por el programa de tratamiento individual. No puede justificarse esta medida con el argumento de lograr una decisión imparcial que, por definición, el juez de ejecución no toma en la misma medida que otros jueces.

III) Del análisis de casos:

De enero a septiembre de 2021 la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional se pronunció en 29 ocasiones revirtiendo lo decidido por los jueces nacionales de ejecución penal en el marco del trámite de libertad condicional. Todos los recursos fueron interpuestos por la defensa. Aquí analizaremos la totalidad de los casos.

De esta muestra exhaustiva extraemos que el tribunal casatorio decidió anular y apartar al/la Juez/a de origen en 11 oportunidades. En 16 casos, la nulidad fue acompañada del reenvío al juzgado interviniente para que dicte un nuevo pronunciamiento. En sólo 2 oportunidades, decididas por la Sala 1, hizo lugar, y directamente incorporó a los condenados al régimen pretendido.

Para conocer los parámetros que pueden tener incidencia a la hora de conceder la libertad en forma directa, anular y reenviar el caso al juzgado de origen para que dicte una nueva resolución, o anular y apartar al/la juez/a interviniente, prestamos atención a las siguientes variables: delito, monto de pena, calificación de conducta y concepto, y finalmente opinión del consejo correccional, equipo interdisciplinario²⁸ y unidad fiscal de ejecución penal. Esta información no siempre está disponible en los fallos y no acudimos a otras fuentes para

²⁸ Creado por el art. 29 de la Ley N° 24.050, el art. 77 de la Ley N° 24.121 y por la Resolución N° 2410/15 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación



obtenerlos. También sucede, por ejemplo, que el equipo interdisciplinario no siempre es llamado a dictaminar.

En el apartado precedente expusimos las razones por las cuales creemos que el reenvío debe ser la excepción cuando la Cámara de Casación interviene en recursos de la etapa de ejecución penal, reservada a situaciones en las cuales existan informes arbitrarios, incompletos o contradictorios que no permitan alcanzar una decisión de fondo debidamente fundada. Ahora tomaremos como casos modelos los dos en los cuales el tribunal revisor se expidió por el egreso. En “S, JE”²⁹ la Sala 1, con el voto de los jueces Morin y Bruzzone, concedió la libertad condicional de una persona condenada a 14 años de prisión por el delito de homicidio agravado por haber sido cometido con ensañamiento, en grado de tentativa. Calificaba con conducta ejemplar (10), y concepto bueno (6), y se ubicaba en la fase de confianza del programa de tratamiento individual. El consejo correccional de la unidad en la que se alojaba se pronunció de forma unánime a favor del egreso. Por el contrario, el Equipo Interdisciplinario y la Unidad Fiscal de Ejecución Penal sostuvieron que no era procedente. La Sala consideró que no había razones para dar valor preeminente al Equipo por sobre la opinión de los profesionales que supervisan a diario el cumplimiento de los objetivos y el desempeño intramuros, y que además habían tenido observaciones similares en varios puntos positivos. También tuvo en cuenta que, aunque no fue incorporado al dispositivo específico previsto para condenados por homicidio o su tentativa³⁰, si participó durante tres años en aquel dirigido a condenados por violencia de género³¹.

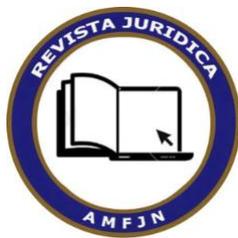
En “G, JA”³² la Sala 1, en esta oportunidad con el voto de los jueces Bruzzone y Días, volvió a conceder la libertad condicional, esta vez en el caso de una persona condenada a la pena única de siete años y nueve meses de prisión por múltiples robos, algunos de ellos

²⁹ “S, JE”, reg. 1037, rta: 14/7/21.

³⁰ Aprobado por el Director Nacional del SPF y publicado en el Boletín Público Normativo 634 del 19 de junio de 2017.

³¹ Aprobado por el Director Nacional del SPF y publicado en el Boletín Público Normativo 631 del 30 de mayo de 2017.

³² “G, JA”, reg. 1163, rta: 25/8/21.



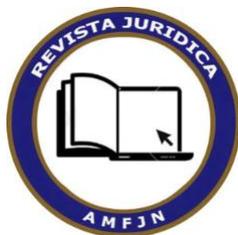
agravados por el uso de un arma cuya aptitud para el disparo no pudo tenerse por acreditada, por la intervención de un menor de dieciocho años de edad, y por la portación de arma de fuego de uso civil. Al momento de decidir, su conducta era ejemplar (10), su concepto bueno (6), y transitaba la fase de confianza. No consta que haya intervenido el Equipo Interdisciplinario. El Consejo Correccional se pronunció de forma unánime a favor del egreso, y la Unidad Fiscal de Ejecución Penal lo hizo en contra. Uno de los aspectos a los que la Sala 1 dio relevancia fue que existió un rechazo a la libertad condicional tramitado con anterioridad, y que desde ese entonces el interesado mostró una evolución que se reflejó en la opinión positiva de los profesionales penitenciarios. Solo dispuso que continúe de manera ambulatoria con un tratamiento por consumo problemático de estupefacientes.

Entonces, si pudiera pensarse que cualquier recurso presentado en condiciones similares -o incluso más favorables- a los casos citados puede tener la razonable expectativa de obtener el egreso sin un reenvío, encontramos, sin embargo, que tal coherencia no se verifica. De los 29 fallos, dejando de lado los dos recientemente mencionados, y aquellos en los que no se conoce la pena o es superior a los 14 años, queda un remanente de 17³³. De este pequeño grupo, en 15 el consejo correccional se pronunció a favor -12 veces de manera unánime, 3 por mayoría-³⁴. Solo 4 tenían mayores guarismos de concepto que los dos casos modelo. De los 17 indicados, la Unidad Fiscal de Ejecución Penal dictaminó a favor de la libertad condicional en un solo caso, y 13 veces en contra³⁵. En 11 de los 17 hay indicación del delito, y dentro de esos, 6 no son por homicidio o su tentativa. También en 11 de esos 17

³³ Con esto, no estamos afirmando que no correspondería conceder la libertad condicional a través del recurso cuando la pena es mayor. Simplemente se toma la pena de 14 años para hacer un recorte, por ser el caso de “mayor gravedad” en el que existió una concesión dentro del universo analizado.

³⁴ De los dos fallos restantes para integrar el total de 17, en uno se desconoce la opinión del consejo correccional, y en otro votó de forma unánime por la negativa al egreso.

³⁵ No consta la opinión de la UFEP en tres de esos 17 fallos correspondientes a penas inferiores a los 14 años de prisión. Podría inferirse que debió ser negativa, ya que lo contrario, cuando sucede, no deja de ser mencionado en las resoluciones de la CNCCC, especialmente a la hora de analizar el principio acusatorio y el carácter vinculante que pueda tener la falta de controversia entre defensa y fiscalía.



recursos respecto a personas condenadas por delitos de 14 años de prisión o menos consta la intervención del Equipo Interdisciplinario, que solo en dos casos fue favorable al egreso.

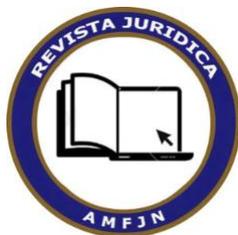
Claro, hasta aquí se han analizado los elementos del subgrupo de 17 casos de forma aislada, pese a que en términos de valoración no tienen todos el mismo peso en la decisión³⁶. Si como muestra buscamos otros fallos en los cuales podamos combinar las variables para que se asimilen a los dos casos modelos, y la persona condenada esté en igual o mejor situación, encontramos cuatro fallos de personas con 7 u 8 puntos de concepto (2 y 2), en la fase de confianza (1) o el periodo de prueba (3), con opinión unánime favorable del consejo correccional, y penas inferiores a los 14 años (tres por el delito de homicidio o tentativa, uno por amenazas coactivas). La Unidad Fiscal de Ejecución en los cuatro se pronunció en contra del egreso, al igual que el Equipo Interdisciplinario, que solo intervino en tres. Aún dándose estas condiciones, la Cámara anuló o revocó la decisión de origen sin conceder la libertad condicional. En dos de estos, además, apartó al juez interviniente³⁷. Como particularidad, la Sala 1 intervino en dos de estos casos tomados como muestra³⁸, y, sin embargo, no resolvió del mismo modo que en “S, JE” y “G, JA”, pese a haber actuado los mismos integrantes.

Pasando a otro análisis, dentro del grupo de casos en que los miembros de la Cámara decidieron anular lo resuelto por la instancia anterior y apartar al/la Juez/a

³⁶ Del universo relevado de 29 fallos, pudimos observar que la opinión del Equipo Interdisciplinario no logra desacreditar al Consejo Correccional, y que cuando el dictamen de este último es favorable, no recibió tampoco un ataque exitoso de la Unidad Fiscal de Ejecución Penal. Claro está, existen otros casos donde el recurso de la defensa fue rechazado o declarado inadmisibles basados en la opinión de la UFEP o del Equipo Interdisciplinario, o en los que incluso el Consejo Correccional tuvo una postura favorable al egreso. Sin embargo, no son materia de este análisis.

³⁷ Ambos de la Sala 3: “SV, RA”, reg. 1009, rta: 8/7/21; y “N, EA”, reg. 1188, rta: 26/8/21.

³⁸ “A, MO”, reg. 770, rta: 9/6/21; y “R, ET”, reg. 1165, rta: 25/8/21.



interviniente, de un primera lectura, se puede observar, que ocho de ellos fueron decididos por la Sala 3, dos por la Sala de Feria³⁹ y uno por la Sala 1.

Vale destacar que para el caso de los apartamentos se aplica el art. 13.6 de las Reglas Prácticas de la CNCCC ⁴⁰“En los casos en que se hubiere aceptado la excusación o recusación de uno de los jueces nacionales de ejecución penal y en los casos de licencia o impedimento de hasta cinco días, el juez será reemplazado por aquél que ocupe el juzgado que le siga en orden de número, y el último, por el juez que ocupe el primero”. También se suelen invocar los artículos 123, 173, 470 y 471 del CPPN, pese a que, como hemos visto, el artículo 470 impone la adopción de una decisión de fondo y no el reenvío.

Antes de ingresar en los detalles, observamos que el reenvío con apartamento del/la juez/a de ejecución es un fenómeno que se intensificó en los últimos años en la jurisprudencia de la CNCCC. Tomando solo recursos de casación sobre libertad asistida y libertad condicional en los que se revirtió la decisión de origen, vemos que en el 2019 solo hubo dos reenvíos con apartamento, mientras que en el 2020 fueron diez, y en 2021, hasta el 30 de septiembre, trece⁴¹. Para mayor claridad, lo expondremos del siguiente modo:

	Egresos concedidos	Reenvíos sin apartar	Reenvíos y apartam.	Recursos totales
2019	16 LC; 5 LA	5 LC	2 LC	28
2020	14 LC; 13 LA	16 LC; 5 LA	8 LC; 2 LA	58
2021 (al 30/09)	2 LC; 1 LA	16 LC; 1 LA	11 LC; 2 LA	33

³⁹ Aquí conviene hacer una observación. Dos de los integrantes de la Sala de Feria en esos casos, los jueces Mario Magariños y Alberto Huarte Petite, a su vez forman parte de la Sala 3 de la CNCCC.

⁴⁰ Texto ordenado (cf. Ac.18/15, 19/15, 12/17, 1/18 y 7/18, del 12/7/2018)

⁴¹ A los 11 apartamentos que integran el relevamiento de este trabajo, en trámites de libertad condicional, se le suman dos resoluciones en incidentes de libertad asistida en los cuales se apartó al juez de ejecución durante 2021.



Respecto a esto, podemos decir que la Sala 3 ha sido la única que ha apartado al/la juez/a de ejecución en los cuatro casos de libertad asistida de la tabla. También ha decidido del mismo modo en once recursos de libertad condicional⁴². En esta práctica es seguida por la Sala 1 con seis reenvíos con apartamiento, y la Sala 2 con cuatro⁴³.

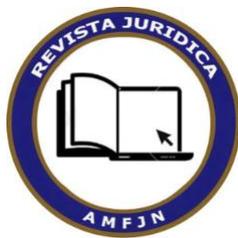
Adentrándonos más en estos supuestos, la Unidad Fiscal de Ejecución Penal dictaminó en 6 casos de manera desfavorable a la concesión del egreso anticipado, en 2 emitieron dictamen positivo y en los 4 restantes no hay indicación. El Consejo Correccional se expidió en 9 casos de manera favorable, en 1 en contra, y en la otra resolución no se volcó el dato expresamente. Respecto a la participación del Equipo Interdisciplinario, opinó favorablemente en 1 supuesto, en 6 concluyó de manera negativa. En los restantes 4 no habría intervenido.

Finalmente, y que en lo que respecta al reproche penal de los condenados, de la lectura de este conjunto, en sólo en 5 de ellos pudimos identificar el delito, mientras que en todos los restantes, únicamente se indica la pena de prisión aplicada.

En cuanto al fondo del decisorio, se pueden precisar tres grandes cuestiones que la CNCCC observa. En primer lugar, la preeminencia que el fuero le ha otorgado a las conclusiones vertidas en los informes confeccionados por los y las profesionales del Equipo Interdisciplinario; en segundo lugar, la duración de las penas, para el caso que éstas “sean cortas”, y finalmente en aquellos supuestos en los cuales anteriormente se resolvió no hacer lugar al egreso anticipado y, que, en esta nueva oportunidad el pronóstico de reinserción social es favorable conforme el voto de las áreas del Consejo Correccional.

⁴² En 2020 solo había apartado en una ocasión al juez de origen en trámites de libertad condicional. En 2021 aplicó esta decisión en cada oportunidad en que reenvió el caso. En la suma total se consideran los dos casos en los cuales intervino la Sala de Feria con dos integrantes que actúan normalmente en la Sala 3.

⁴³ Esto se dice en relación al periodo desde 2019. Otro dato significativo es que se pasó de 21 concesiones sobre 28 casos en 2019 (75%), a 27 sobre 58 en 2020 (47%), para llegar a 3 sobre 33 en lo que se analizó de 2021 (9%). Aquí solo se consideran resoluciones favorables al planteo de la defensa. Revista Jurídica AMFJN www.amfjn.org.ar/revista-juridica/ -Ejemplar N°9 julio/diciembre 2021-ISSN2683-8788



Respecto a los informes del Equipo Interdisciplinario, ha manifestado que: *“El funcionamiento del Consejo Correccional, que tiene lugar en los establecimientos de ejecución de la pena (art. 92 del decreto 396/99), implica intrínsecamente una intermediación y cercanía al interno por el seguimiento continuo que realiza sobre éste, lo cual se encuentra ausente en el caso del Equipo Interdisciplinario. (...) Es este seguimiento continuo y próximo de la ejecución de la pena que normativamente se ha asignado como competencia del Consejo Correccional, lo que determina como razonable –cuando su fundamentación no se encuentra viciada- que sus conclusiones no puedan ser desplazadas por el informe del Equipo Interdisciplinario”*.⁴⁴.

En lo que hace a la duración de las penas, especialmente la Sala 3 ha recordado, por ejemplo en los casos “F, RJ”⁴⁵ y “P, EJ”⁴⁶ que integran este relevamiento, la consideración que debe tener el hecho particular de estar condenado a una pena de corta duración, en base a los lineamientos del fallo “Kopalex”⁴⁷.

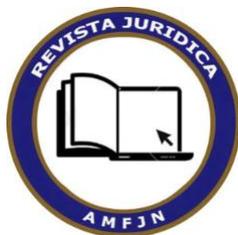
En lo que hace a la evolución dentro del programa de tratamiento, y al rol que ocupa la administración penitenciaria, se advierte que la CNCCC tiene dicho: *“(...) esta Sala ha sostenido que, frente a un informe del Consejo Criminológico, cualquiera sea la conclusión*

⁴⁴ “SZ, CA”, reg. 650/21, rta. 13/5/21.

⁴⁵ “F, RJ”, reg. 948, rta: 1/7/21.

⁴⁶ “P, EJ”, reg. 1004, rta: 8/7/21.

⁴⁷ CNCCC, Sala 3, “Kopalex”, reg. 1184, rta: 2/6/20. En este fallo, la Sala también remite a “Duarte” (reg. 454, rta: 28/4/21) y analiza la exigencia del artículo 28 de la ley 24.660 conforme a su redacción posterior a la ley 27.375 en relación con el artículo 13 del Código Penal, haciendo referencia con ello a que la exigencia de cierto guarismo de concepto sostenido durante un tiempo no solo añade requisitos que no serían aplicables a todo el país -el código penal se aplica en todo el territorio, pero muchas provincias no se rigen por la ley 24.660- sino que además serían difíciles o imposibles de alcanzar para quien a los ocho meses de estar detenido ya alcanzaría el requisito temporal para su libertad condicional en penas de menos de tres años, dado que buena parte de su privación de libertad la transita fuera del régimen de condenado, en prisión preventiva, y por lo tanto no cuenta con ese tipo de calificación. Curiosamente, en “Kopalex” la Sala 3 concedió la libertad condicional, lo que no ocurrió en los casos “F, RJ” y “P, EJ” en los que anuló la decisión y apartó al juez interviniente.



a la que se arribe (mayoritariamente positiva en este caso), dado su carácter técnico, el apartamiento por parte del juez de ejecución sólo debe producirse, y estará debidamente justificado, cuando el magistrado advierta una contradicción intrasistemática en la fundamentación de su conclusión o un apartamiento evidente del sentido común, lo que no ha ocurrido en el caso traído a estudio”⁴⁸.

Dentro del análisis de casos, resulta de interés mencionar el fallo de “S, LJ”⁴⁹, el que ha sido revisado por la Sala 1 y la Sala 3 en el transcurso de un año.

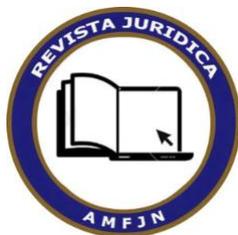
La Sala 3 hizo mención a que el 24 de julio de 2020, el juzgado de origen denegó una petición similar por haber entendido que aún no se encontraban cumplidos los objetivos fijados en el programa de tratamiento y que la Sala 1 hizo lugar al recurso, anuló la resolución recurrida y reenvió el caso a fin de que se sustancie la incidencia conforme a los lineamientos expuestos.

En dicha oportunidad, el *a quo* ordenó la realización de una junta interdisciplinaria entre el Consejo Correccional de la unidad de detención y el Equipo Interdisciplinario del fuero para elaborar una conclusión sobre la posibilidad de acceder al beneficio solicitado y corrida la vista a la Unidad Fiscal de Ejecución Penal, la Sra. Fiscal consideró que la opinión del Consejo Correccional no se encontraba debidamente fundada, motivo por el cual debía primar la evaluación del Equipo Interdisciplinario tras advertirse “la presencia de elementos negativos que demuestran que aún no ha logrado afianzar las herramientas que le fueran brindadas en la progresividad del régimen”, motivando el rechazo del egreso anticipado.

Impugnada nuevamente la denegatoria de libertad condicional, la Sala 3, concluyó que, “*el tribunal de la anterior instancia no ha dado cabal cumplimiento a los lineamientos sentados por la Sala I de esta Cámara al intervenir en el recurso de casación interpuesto con motivo del anterior rechazo del instituto reclamado, en ocasión de dictar la*

⁴⁸ “SZ, CA” reg. 650/21, rta. 13/5/21.

⁴⁹ “S,LJ” reg. 720/21. rta. 2/6/21.



nulidad de la decisión recurrida y el reenvío del caso”, y resolvió anular la resolución, y apartar al juez interviniente.

Es dable mencionar que el argumento utilizado por la Sala 3 en el caso mencionado, tiene su fundamento, entre otros, en que el Juez de Ejecución Penal le otorgó preeminencia a las conclusiones vertidas por el Equipo Interdisciplinario, más ello, no significa que no se hayan seguido los lineamientos de la Sala 1, sino, por el contrario que ha sido una decisión tomada en función a la realización de un análisis integral.

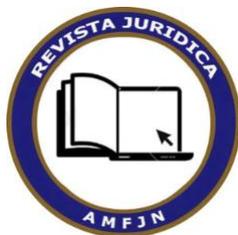
Conectado con esto último, y ya próximos a las conclusiones, revisando la totalidad de los casos en los que se dispuso el reenvío, vemos que salvo en uno⁵⁰, en el cual se encomendó incorporar nuevos informes, la CNCCC ordena al/la juez/a de ejecución que dicte un nuevo pronunciamiento en base a los lineamientos de su jurisprudencia y las constancias de la causa. En casos puntuales añade, también, alguna gestión en torno a contactar o proteger a las víctimas. Es decir que, pese a contar con todos los elementos para decidir la situación, optan por apearse a lo dicho por el art. 471 del CPPN.

IV) Conclusiones:

Se puede advertir que, la modalidad de resolver sobre la concesión o el reenvío de la CNCCC ha ido variando en el transcurso del tiempo sin que expresamente explique las razones. Del estudio aquí realizado se ve que, por ejemplo, las tres Salas tendieron este año a reenviar todos los casos -salvo las dos excepciones de la Sala 1 que concedieron la libertad-, y que la Sala 3 ha decidido pasar a reenviar y apartar a quien venía interviniendo, aunque sea solo para el incidente puntual y no para proseguir con el control de la ejecución.

Hemos identificado algunas situaciones que con claridad se han repetido a lo largo de la jurisprudencia generada por las Salas, y una forma en particular de abordar los casos por cada una de ellas. Más allá de sostener algunos criterios ya desde años previos, ha trocado, sin embargo, la decisión de conceder o reenviar.

⁵⁰ Sala 1, “T, M”, reg. 579, rta: 5/5/21;

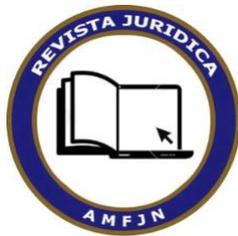


Consideramos importante destacar que esta práctica produce demoras injustificadas, que se traducen en días o meses de encierro para quien requiere la libertad condicional y está en condiciones de obtenerla. La naturaleza del recurso de casación en materia de ejecución de la pena no impide adoptar una decisión en la gran mayoría de los casos. Hemos observado que son excepcionales las situaciones en las cuales la CNCCC acusa déficits en los informes penitenciarios o encomienda su ratificación o rectificación. La argumentación insuficiente o arbitraria no amerita un reenvío para dictar un nuevo pronunciamiento en base a los lineamientos del fallo. Desde este punto de vista, pareciera que el reenvío -y ni hablar el apartamiento- tiene un sentido aleccionador o disciplinario, o en todo caso busca desprenderse de la decisión. De este modo, el recurso, lejos de priorizar su papel como garantía del justiciable, se vuelve rehén dentro de una lucha de poder.

Por eso consideramos que la práctica del reenvío debe sujetarse a cuestiones muy puntuales en los que no sea posible arribar a una resolución fundada, lo cual no solo se condice con los lineamientos del CPPN, sino que además recoge los cambios que introducirá el CPPF, los cuales, volvemos a insistir, pueden ser aplicados en la actualidad.

Tabla de fallos analizados:

Carátula	Registro	Fecha	Sala	Origen	Resol	¿Aparta?
M, AE	38	14/01/2021	Feria	JEP 4	Anular	Si
M, SMA	37	14/01/2021	Feria	JEP 5	Anular	Si
P, IR	266	10/03/2021		1 JEP 2	Anular	No
DC, JR	406	6/04/2021		3 JEP 3	Anular	Si
T, DN	413	7/04/2021		1 JEP 4	Anular	No
L, PE	616	3/05/2021		3 JEP 3	Anular	Si



T, M	579	5/05/2021	1	JEP 3	Anular	No
SZ, CA	650	13/05/2021	3	JEP 4	Anular	Si
V, DH	651	13/05/2021	3	JEP 2	Anular	Si
S, LJ	720	2/06/2021	3	JEP 4	Anular	Si
A, MO	770	9/06/2021	1	JEP 5	Revoca	No
F,RJ	948	1/07/2021	1	JEP 4	Anular	Si
P, EJ	1004	8/07/2021	3	JEP 4	Anular	Si
SV, RA	1009	8/07/2021	3	JEP 1	Anular	Si
S, JE	1037	14/07/2021	1	JEP 4	Conceder	No
P, RA	1045	14/07/2021	1	JEP 4	Anular	No
G, DG	1112	11/08/2021	2	JEP 4	Anular	No
E, AF	1113	11/08/2021	2	JEP 5	Anular	No
SL, FM	1166	25/08/2021	1	JEP 4	Anular	No
G, CG	1164	25/08/2021	1	JEP 3	Anular	No
R, ET	1165	25/08/2021	1	JEP 3	Anular	No
G, JA	1163	25/08/2021	1	JEP 5	Conceder	No
N, EA	1188	26/08/2021	3	JEP 4	Anular	Si
A, AE	1279	8/09/2021	2	JEP 4	Anular	No
G, PA	1314	15/09/2021	2	JEP 4	Anular	No
M, RG	1313	15/09/2021	1	JEP 5	Anular	No
B, PD	1384	22/09/2021	2	JEP 4	Anular	No
F, CD	1383	22/09/2021	2	JEP 4	Anular	No
T, M	1436	29/09/2021	1	JEP 3	Anular	No