Sala II
Causa Nº CPE 1498/2017/TO1/3/2/CFC1
"Razzetti, Natalia Soledad s/ recurso de casación"

Registro nro.: 1367/21

En la Ciudad de Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 26 días del mes de agosto de dos mil veintiuno, se reúnen los miembros de la Sala Segunda de la Cámara Federal de Casación Penal, doctores Alejandro W. Slokar, Carlos A. Mahiques y Guillermo J. Yacobucci, bajo la presidencia del primero de los nombrados, de manera remota y virtual de conformidad con lo establecido en la Acordada 27/20 y concordantes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y 15/20 de esta Cámara, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto en la presente causa Nº **CPE 1498/2017/TO1/3/2/CFC1**, caratulada ***Razzetti, Natalia Soledad s/ recurso de casación.*** Representa al Ministerio Público Fiscal el doctor Raúl Omar Pleé y a la Defensa Pública Oficial, el doctor Enrique María Comellas.

Efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultó que debía observarse el siguiente orden: doctores Guillermo J. Yacobucci, Alejandro W. Slokar y Carlos A. Mahiques.

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

-I-

1°) El Tribunal Oral en lo Penal Económico N°1, con fecha 28 de mayo de 2021, resolvió: *"**I. NO HACER LUGAR** al planteo de inconstitucionalidad de la norma contenida en el inciso 11 del artículo 14 del Código Penal, formulada por la defensa de Natalia Soledad Razzetti. **II. NO HACER LUGAR** a la incorporación de **NATALIA SOLEDAD RAZZETTI** al régimen de libertad condicional (art. 14, inc. 10 del Código Penal, según ley 27.375)".*

2°) Contra esa decisión, la defensa oficial interpuso recurso de casación e inconstitucionalidad, que fue concedido por el *a quo* el pasado 14 de junio y mantenido ante esta instancia en fecha 16 de junio.

3°) El recurrente solicitó la realización de los trámites correspondientes para conceder a su asistida la libertad condicional en tanto manifestó que el 6 de febrero de 2021 se cumplió el requisito temporal necesario para su otorgamiento, y, asimismo, se declare la inconstitucionalidad del art. 14, inciso 11° del Código Penal, modificado por ley 27.375.

Encauzó sus agravios en las previsiones de ambos incisos del artículo 456 del Código Procesal Penal de la Nación por considerar, por un lado, que la sentencia atacada no admite la inconstitucionalidad de la norma que fuera requerida por la defensa, y, por el otro, que carece de la motivación exigida para todo acto jurisdiccional exigido por el art. 123 del C.P.P.N., incurriendo en arbitrariedad.

En primer lugar, luego de repasar los antecedentes del caso, mencionó que el control judicial de constitucionalidad y la eventual declaración de inconstitucionalidad de una norma o acto, es "*…un deber (u obligación) que implícitamente impone la constitución*", el cual alcanza la razonabilidad de estos.

De esta forma, señaló que lo previsto en el inc. 11 del art. 14 del Código Penal porta una *"…restricción desproporcionada a los fines y funciones de la pena, así como a los Pactos Internaciones sobre Derechos Humanos, al excluir de forma irrazonable a las personas condenadas por los delitos previstos en los artículos 865, 866 y 867 del Código Aduanero del instituto de la libertad condicional"*.

Así las cosas, la defensa entendió que dicha situación vulnera derechos tales como *"…el principio de razonabilidad, supremacía constitucional, reinserción social,*

igualdad ante la ley, culpabilidad, derecho penal de acto y humanidad de la pena".

Con respecto a la afectación del principio de reinserción social, adujo que la imposibilidad de que las personas condenadas por delitos relacionados con el contrabando de estupefacientes no puedan acceder a la libertad condicional implica dispensar al Estado de su obligación de favorecer su reinserción social. Siguiendo esta línea, explicó que el fundamento adoptado por el *a quo* "*…desconoce notablemente la forma en que la condenada ha avanzado en su tratamiento y cumplimiento de pena en el afán de lograr ser reinsertada al medio libre*" y que "*…el programa de resocialización individualizado y voluntario carecería de todo sentido…"*.

Subrayó, entonces, que "*…la vigencia de un régimen progresivo implica, precisamente, evitar el cumplimiento íntegro de las penas en un contexto de encierro*" lo que lo condujo a afirmar que "*…los fundamentos de los legisladores expuestos por el a quo presentan una autocontradicción insalvable*". Es por eso por lo que estimó que la prohibición general, establecida por la norma en crisis, implica realizar un pronóstico futuro de peligrosidad respecto de la persona que integra una categoría.

En cuanto a la contradicción con el derecho de igualdad, indicó que "*…la libertad condicional no es más que una herramienta de reinserción social frente a la cual todas las personas privadas de su libertad se encuentran, por su condición de tales, en similares condiciones…"* por lo que la

norma cuestionada *“…obstaculiza el acceso de mi asistida a su egreso anticipado, diferenciando ilegítimamente su situación de aquellas personas que habiendo cumplido el requisito temporal exigido, obtienen su inclusión en el aludido instituto en virtud -únicamente- de la naturaliza del delito penal cuya comisión se les ha reprochado*”.

Por otra parte, advirtió que la culpabilidad reprochada, en el ámbito de la ejecución de la pena, no puede acarrear consecuencias vinculadas a la imposibilidad para el justiciable de acceder a institutos establecidos dentro del régimen progresivo que transita. Es por eso por lo que determinó que el único criterio para agravar la pena que transita Razzetti es la “peligrosidad”.

En cuanto al *quantum* de pena máxima previsto para los demás delitos enunciados en el art. 14, destacó que estos son mayores en comparación al contrabando de estupefacientes, lo que importa un problema de razonabilidad y proporcionalidad. También, que en el caso de Razzetti “*…se ha de tener en cuenta el impacto diferenciado de la pena en mujeres que se relaciona con el respeto por el principio de proporcionalidad, que obliga al Estado a imponer una sanción que sea un reflejo adecuado al injusto cometido*”.

Por último, sostuvo que la decisión cuestionada resulta arbitraria por contener fundamentación aparente y no atender a la totalidad de los argumentos introducidos por la defensa.

En función de lo anterior, solicitó se declare la inconstitucionalidad del inc. 11 del art. 14 del Código Penal, modificado por ley 27.375, en el caso concreto, y se ordene la libertad condicional a favor de Natalia Razzetti.

Hizo expresa reserva del caso federal.

4°) Durante el término de oficina previsto por los arts. 465 primera parte y 466 del C.P.P.N. se presentó el defensor oficial quien propició se haga lugar al recurso

interpuesto y reeditó los argumentos del defensor en la instancia anterior.

Señaló, en primer lugar, el deber de esta Sala de expedirse respecto a la constitucionalidad de la norma puesta en crisis. En segundo lugar, continuó mencionando la violación al principio de reinserción social como finalidad de la pena, que se genera por el régimen que corresponde a quienes hayan cometido determinados tipos de delitos, quienes perderían la posibilidad de ser evaluados individualmente.

Finalmente, menciono que dicho régimen impone una modalidad *"mucho más restrictiva"* sin justificativo alguno, lo que desnaturaliza el principio de progresividad y resocialización que el Estado tiene la obligación de respetar, lo que cobra especial relevancia en el caso de Razzetti, quien posee *"una pena de relativamente corta duración"*.

5°) Que en el expediente digital se dejó constancia que en fecha 11 de agosto del corriente año se cumplió con las previsiones del art. 465, en función del art. 468 del C.P.P.N., sin que las partes hicieran presentación alguna. De este modo, las actuaciones se encuentran en condiciones de ser resueltas.

-II-

6°) Llegadas las actuaciones a este Tribunal se estima que el recurso de casación interpuesto con invocación de lo normado en el art. 456 y 457 del C.P.P.N. es formalmente admisible toda vez que del estudio de la cuestión sometida a inspección jurisdiccional surge que la defensa invocó fundadamente la errónea aplicación de la ley sustantiva y

procesal y, además, el pronunciamiento mencionado es recurrible en virtud de lo dispuesto por el art. 491 del código adjetivo.

-III-

7°) Los planteos de la defensa giran en torno a la constitucionalidad del inc. 11 del art. 14 del Código Penal, modificado por la ley 27.375, que impiden que Natalia Razzetti pueda acceder al régimen de libertad condicional.

Antes de comenzar el estudio de los agravios introducidos por la parte, cabe resaltar que la encausada se encuentra condenada por considerarla autora penalmente responsable del delito previsto por los arts. 863, 864 inc. “d”, 866 segundo párrafo, segundo supuesto, 871, 872 y 886 del Código Aduanero, por el hecho cometido el 28 de septiembre de 2017, por el cual fue detenida con fecha 6 de octubre de 2017 y condenada a 5 años de prisión por sentencia dictada el 19 de mayo de 2019.

En primer lugar, corresponde señalar que, si bien es cierto que la nombrada no puede acceder al instituto regulado por el art. 13 del CP; la ley 27.375 ha establecido un sistema de ejecución de la pena privativa de la libertad diferenciado para el supuesto en el que se encuentra la encausada, que consiste en el llamado “régimen preparatorio para la liberación” que prevé el art. 56 *quater* de la ley 24.660.

Ese instituto es *“elaborado a través de un programa específico de carácter individual, teniendo en cuenta la gravedad del delito cometido, que permita un mayor contacto con el mundo exterior”* y consiste en que *“[u]n año antes del cumplimiento de la condena, siempre que el condenado hubiera observado con regularidad los reglamentos carcelarios y, previo informe de la dirección del establecimiento y de peritos que pronostique en forma individualizada y favorable su reinserción social, podrá acceder a la libertad conforme a dicho régimen. En éste, los tres (3) primeros meses se*

dedicarán a la preparación dentro del establecimiento del condenado para la liberación, con posterioridad se admitirá la realización de salidas con acompañamiento durante un plazo de seis (6) meses y, finalmente, en los últimos tres (3) meses el condenado accederá a la posibilidad de ingresar en el régimen de salidas fuera del establecimiento penitenciario sin supervisión".

Cabe aclarar, de todas formas, que Razzetti se encuentra bajo arresto domiciliario. Esto implica que, ya sea frente a la libertad condicional reclamada por la parte o el régimen preparatorio para la liberación, debe asumirse por la jurisdicción la situación concreta que impone el modo en que la nombrada viene cumpliendo la pena privativa de la libertad.

Sentado ello, debe evaluarse la concordancia de ese sistema, instituido por la ley 27.375 -que es el que resulta aplicable a la condenada-, con las garantías constitucionales que regulan la ejecución de la pena privativa de la libertad y que la defensa estima vulneradas.

Dicho test, obviamente, prescinde de la opinión personal que se pueda albergar sobre la opción político criminal adoptada por el legislador en la materia, y debe progresar teniendo en cuenta que las leyes debidamente sancionadas y promulgadas llevan en principio la presunción de su validez (Fallos: 263:309).

Sobre ese presupuesto, corresponde recordar que la declaración de inconstitucionalidad de la norma es la última opción de la judicatura atento a que se trata de un remedio extremo, que procede sólo cuando no cabe posibilidad

interpretativa alguna capaz de compatibilizar la ley con la Constitución Nacional y los tratados internacionales que forman parte de ella (Fallos: 328:1491). En otras palabras, debe efectuarse una interpretación de los preceptos legales que concuerde con el derecho constitucional en juego (Fallos: 312:185), siempre que sea posible.

Así las cosas, con relación al fin de reinserción social de las penas (art. 1, Ley 24.660; arts. 18 y 75.22, CN; art. 5.6, CADH; art. 10, 3 PIDCyP) y la progresividad como medio a través del cual se alcanza ese fin (art. 6, Ley 24.660), no se advierte que el instituto establecido en el art. 56 *quater* impida su conquista.

La interpretación que cabe dar, en lo que aquí interesa, al art. 5.6 de la Convención Americana sobre Derecho Humanos, de acuerdo con lo que establece la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es la de asegurar como finalidad esencial –pero no la única- de las penas privativas de la libertad, la reforma y la readaptación social de los condenados. Aplicada esa regla al presente caso, no se ha demostrado que, a través de la legislación atacada, se lesionen factores que favorecen esos objetivos (CIDH, Sentencia López vs. Argentina, rta. 25-11-2019, Sentencia Mendoza y otros vs. Argentina, rta.14-05-2013, entre otros).

En efecto, el art. 56 *quater* de la ley 24.660 -que resulta aplicable a la encartada- establece que "*la progresividad deberá garantizarse a partir de la implementación de un régimen preparatorio para la liberación*".

Dicho instituto consiste en un período de preparación y otro de salidas, las que se realizarán primero con acompañamiento y luego sin supervisión. Así, se observa que la específica normativa aplicable a la encausada-atendiendo debidamente al cumplimiento de la pena en detención domiciliaria en la que se encuentra- tiene por norte su

Fecha de firma: 26/08/2021
Firmado por: ALEJANDRO WALTER SLOKAR, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ, SECRETARIA DE CAMARA
Firmado por: CARLOS ALBERTO MAHIQUES, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUILLERMO JORGE YACOBUCCI, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

#35275632#299970939#20210826135918423

resocialización a través de un sistema que es en sí mismo progresivo.

En este punto, corresponde remarcar que la libertad condicional constituye una forma, entre otras, de receptar el principio de readaptación social de los condenados. Por lo tanto, no es el único medio o instituto posible para cumplir ese objetivo, ni ese mecanismo resulta excluyente y exclusivo a esos fines, de modo que implique en su peculiaridad, un derecho constitucionalmente reconocido como tal. En consecuencia, la legislación local tiene bajo su competencia seleccionar los instrumentos concretos orientados a ese fin, sin entrar en contradicción con las reglas convencionales sobre la cuestión.

En esa línea, tanto a nivel nacional como internacional, se consagra como norte de las penas la resocialización, pero, no se establece una forma específica en que debe llevarse a cabo. Por su parte y solo como ejemplo, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Nelson Mandela) hacen referencia a la forma en que puede canalizarse la progresividad en su Regla Nº 87 en donde establece que *"[e]s conveniente que, antes de que el recluso termine de cumplir su pena, se adopten las medidas necesarias para asegurarle un retorno progresivo a la vida en sociedad. Este propósito puede alcanzarse, según los casos, con un régimen preparatorio para la puesta en libertad, organizado dentro del mismo establecimiento penitenciario o en otra institución apropiada, o mediante la libertad condicional*

bajo una vigilancia que no deberá confiarse a la policía y que comprenderá una asistencia social eficaz”.

En consecuencia, la configuración a través de la cual se concreta ese principio consagrado a nivel convencional queda librado al Estado argentino, esto es, se deja un margen de apreciación nacional, con la lógica salvedad de que los institutos que se establezcan tiendan a lograr ese fin.

En el caso del régimen preparatorio para la liberación, taxativamente se dispone que se accederá a él *“previo informe de la dirección del establecimiento y de peritos que pronostique en forma individualizada y favorable su reinserción social”*, lo que evidencia que el fin de readaptación social es asumido en la normativa aplicable a la condenada. No se trata de un simple enunciado orientativo o programático, sino de un mecanismo específico de regulación, que contiene las exigencias trazadas de ponderación acerca de la aptitud resocializadora de la sanción padecida. Este requisito, claro está, debe asumir la detención domiciliaria que goza Razzetti, atento a que los informes deben ser realizados por quien tenga a cargo el control del instituto que se encuentra usufructuando.

También incumbe desestimar el planteo de la defensa relativo a que la restricción al acceso de la libertad condicional implica desinteresarse del progreso evidenciado por la privada de su libertad durante el tratamiento penitenciario. Esa consideración omite apreciar las regulaciones de la propia norma del régimen preparatorio para la liberación, pues en su misma sistemática establece que “*siempre que el condenado hubiera observado con regularidad los reglamentos carcelarios y, previo informe de la dirección del establecimiento y de peritos que pronostique en forma individualizada y favorable su reinserción social”*. Así, de contrario a lo criticado, observo que el comportamiento que haya tenido la persona mientras dure la ejecución de la pena

no es indiferente, sino que es la condición para acceder al régimen.

Ahora bien, en otro orden de ideas, con respecto al agravio relativo a la violación del principio de igualdad (art. 16, CN) vale recordar simplemente que la Corte Suprema de Justicia de la Nación de forma inveterada ha sostenido que la garantía de igualdad ante la ley consiste en que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyen a unos de lo que se concede a otros en iguales circunstancias (Fallos: 16:118). De forma tal que son procedentes tratos disímiles en situaciones que resultan distintas. En particular, claro está, cuando de lo que se trata es de consideraciones preventivo especiales, retributivas y de necesidad de pena.

Cabe memorar que el acierto o error, el mérito o la conveniencia de las soluciones legislativas no son puntos sobre lo que al poder judicial quepa pronunciarse, salvo en aquellos casos que trascienden ese ámbito de apreciación, para internarse en el campo de lo irrazonable, inicuo o arbitrario (Fallos: 313:410, 318:1256, entre otros). Aspectos que en modo alguno surgen del análisis, ni la parte ha demostrado, más allá de menciones retóricas de ciertas directrices cuyo contenido no es puesto en relación concreta con la situación a resolver.

En esa perspectiva, para evaluar si la norma resulta contraria al principio de igualdad ante la ley, corresponderá determinar cuáles fueron los parámetros utilizados por el legislador para establecer diferentes regímenes penitenciarios.

Se observa que el criterio ha sido el delito por el que la persona resulta condenada (art. 14 del CP y art. 56 *bis* de la ley 24.660, modificados por la ley 27.375) lo cual no luce arbitrario o indebido. En efecto, se trata de un elemento objetivo que el legislador ha previsto en función de la peculiaridad, gravedad y lesividad que representan cierto tipo de injustos. Precisamente, en este punto hay una fundamentación directamente vinculada con la responsabilidad por el hecho, pues este último concepto –en términos constitucionales y penales- exterioriza la naturaleza e intensidad del injusto que marca la extensión de la culpabilidad del sujeto al que se le atribuye.

En esa aproximación, ese marcador resulta ser un elemento diferenciador razonable, pues consulta la configuración del ilícito y la culpabilidad personal. En consecuencia, al establecer la ley 27.375 que, en casos como el de Razzetti, no se acceda al instituto de la libertad condicional sino al previsto en el art. 56 *quater* de esa norma, el principio de igualdad ante la ley no aparece vulnerado. En nada conmueve lo anterior el hecho de que los distintos delitos incluidos en la norma tengan diferentes escalas penales pues fue el legislador quien decidió incluir dichos tipos penales en función de sus particularidades y ello, como ya dije, no resulta ni irrazonable ni arbitrario.

Lo anterior, lleva también al rechazo del agravio referido a la violación al principio de culpabilidad por el acto (art. 19, CN) pues –tal como ya se ha mencionado- el criterio que habilita la distinción es un elemento objetivo relacionado al hecho cometido; esto es, el delito por el que se encuentra condenada la encausada y no cuestiones vinculadas a su personalidad o proyecto de vida.

Así pues, observo que el principio de culpabilidad ha sido atendido a través de la imputación personal fundada en su responsabilidad por el comportamiento exteriorizado. Y esto,

claro está, merced a las reglas de enjuiciamiento constitucionalmente aceptadas. Por lo tanto, el modo de progresividad del cumplimiento de la sanción no altera el juicio de responsabilidad ni modifica la culpabilidad por el hecho, al menos como lo argumenta la defensa. En todo caso, se trata de aspectos de prevención especial posteriores a la imputación consolidada del injusto culpable y que, obviamente, pueden atender al sujeto en su desenvolvimiento particular; pero ya son otros los principios y discernimientos en juego.

Lo expuesto, además, impone desestimar el agravio referido a que la norma se basa en la peligrosidad de la autora. La parte no ha demostrado, en modo alguno, que la condena que debe cumplir Razzetti se base en criterios peligrosistas, por el contrario, aparece fundada en su culpabilidad por el hecho comprobado y atribuido. De hecho, le ha sido concedido oportunamente la detención domiciliaria.

Por otro lado, con relación al agravio referido a la proporcionalidad, cabe señalar que no hay violación a tal principio, pues la intensidad de la sanción penal establecida se corresponde con la condena firme, con el hecho cometido y con la culpabilidad de la encartada, lo que no se encuentra sometido a inspección de esta Alzada. De ese modo, la concreta forma de ejecución de la pena a través del régimen preparatorio para la liberación –que es respetuoso del fin de resocialización de las penas y de la progresividad en el régimen penitenciario- no acarrea una lesión a la proporcionalidad de las sanciones ni pone en crisis los demás principios planteados por la parte.

Asimismo, y sin perjuicio del esfuerzo de la defensa, lo cierto es que el pedido de que el análisis de la cuestión se realice desde una perspectiva de género o a la luz de la vulnerabilidad de su asistida no se encuentra anclado en ninguna situación particular, específica y en concreto de Razzetti, que justifique un apartamiento de la decisión aquí recurrida. Esa perspectiva ha sido objeto de ponderación oportuna y atendida de modo especial en orden al cumplimiento de la sanción. Y esto ha quedado claro en tanto el hecho de ser madre de una niña menor de edad fue tenido en consideración por el TOPE para para concederle el arresto domiciliario.

En función de todo el análisis realizado, corresponde señalar que la norma atacada, más allá de la opinión que se pueda tener al respecto, no se muestra como irrazonable (art. 28, CN). Esto es, la previsión para el acceso a la libertad condicional en función del delito por el cual la persona resulta condenada no implica alterar o menoscabar los principios constitucionales ya mencionados, pues se reglamenta la modalidad de ejecución progresiva de la pena privativa a través de otro régimen más específico que ha instituido el legislador (art. 56 *quater,* ley 24.660) y que atiende debidamente los derechos de Razzetti.

Por último, vale referir que no asiste razón a la parte recurrente cuando tacha de arbitraria la sentencia por falta de fundamentación, atento a que los agravios que había esbozado la defensa fueron debidamente abordados por el *a quo* y, por lo demás, guardan correlación con lo aquí establecido.

En definitiva, se entiende que el art. 14 del Código Penal, modificado por la ley 27.375, supera el control de constitucionalidad y convencionalidad ya que no se observa una contradicción con los principios de superior jerarquía y los principios rectores de los Derechos Humanos que indica la defensa.

En función de lo hasta aquí expuesto, en tanto no corresponde a esta judicatura cuestionar el mérito o conveniencia de decisiones que resultan propias del Poder Legislativo y ajenas a este ámbito en la medida que no se vulneran garantías constitucionales, el recurso de la defensa deberá ser rechazado.

-IV-

De esta forma, propongo al Acuerdo: Rechazar el recurso de casación e inconstitucionalidad de la Defensa Pública Oficial, sin costas (arts. 470, 471, 474 -todos *a contrario sensu*-, 530 y 531 del C.P.P.N.).

Tal es mi voto.

El señor juez **Alejandro W. Slokar** dijo:

Que, cabe anticipar que el recurso debe merecer acogida favorable, toda vez que el *a quo* omitió dar respuesta y argumentación suficiente sobre cuestiones planteadas que resultaban conducentes para resolver, y así brindar tratamiento a los argumentos de la asistencia técnica, en particular, aquellos concernientes a la necesidad de analizar la situación del *sub judice* con perspectiva de género y en punto al cumplimiento de las normas internacionales (Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer -CEDAW- y Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer -Belem do Pará-).

En este orden, resulta oportuno resaltar que la defensa alegó que Razzetti es una mujer, primaria y el delito por el que resultó condenada no fue violento, en tanto

respecto de la restricción a la libertad condicional indicó que: “[l]a Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (CEDAW, por sus siglas en inglés) -establecida en 1979- reconoce el enfoque diferenciado que viven las mujeres y compromete a los Estados firmantes a implementar estrategias para prevenir la violencia y garantizar a las mujeres una vida sin discriminación. La Corte IDH ha señalado que […] los derechos fundamentales de las mujeres impactan de manera diferente en ellas debido a su especial condición de vulnerabilidad y a la falta de igualdad material en nuestras sociedades. En tal sentido, ha exigido que los Estados sean especialmente diligentes en la protección de los derechos humanos de las mujeres y que adopten medidas diferenciadas -con perspectiva de género- al momento de reparar las violaciones sufridas (cfr. Corte IDH, caso “Favela Nova Brasilia v. Brasil”. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 febrero de 2017. Serie C No. 333, párr. 293)”.

También explicitó la asistencia técnica que: “…la necesidad de tener en cuenta el impacto diferenciado de la pena en mujeres se relaciona con el respeto por el principio de proporcionalidad, que obliga al Estado a imponer una sanción que sea un reflejo adecuado del injusto cometido. En este caso, la norma que consagra una prohibición de carácter general para que las personas condenadas accedan a la libertad condicional resulta desproporcionada por causar una lesión demasiado severa, esta se convierte en una pena prohibida por el ordenamiento jurídico por ser cruel, inhumana y degradante y por resultar violatoria, también, del principio de culpabilidad”.

Así, de acuerdo a lo que surge de la resolución que se impugna, nada se expresa sobre el agravio de la defensa en cuanto a esta cuestión, la que resultaba pertinente y oportuna para resolver en el concreto caso.

De tal suerte, el tratamiento de las circunstancias individuales y de especial vulnerabilidad devienen necesarias para dar respuesta a los argumentos esgrimidos.

En este sentido, dable es destacar que la imputada fue condenada a la pena de cinco (5) años de prisión de cumplimiento efectivo, bajo la modalidad de arresto domiciliario, por sentencia dictada por el Tribunal Penal Económico n° 1, por considerarla autora penalmente responsable del delito previsto por los arts. 863, 864 inc. "d", 866 segundo párrafo, segundo supuesto, 871, 872 y 886 del Código Aduanero. Conforme surge del cómputo obrante en el Sistema Lex-100, el vencimiento de la pena impuesta operará el día 5 de octubre de 2022. Se trata de una privada de libertad primaria, que se encuentra en prisión domiciliaria y reside junto a su hija de 3 años y medio. De acuerdo al informe de la Dirección de Control y Asistencia de Ejecución Penal se desprende que "[a]ntes de su detención, se desempeñaba como peluquera, manicura, depiladora y realizaba tratamientos cosméticos. Aún conserva sus herramientas de trabajo y clientela para desempeñarse en forma independiente y cuenta con la posibilidad de retomar su empleo en la peluquería ubicada en el microcentro de esta ciudad, de lunes a sábados. Manifestó la necesidad de poder obtener su libertad condicional a fin de retomar dicha actividad, ya que su situación económica actual no se ajusta a sus necesidades ni a las de su hija. El padre se su hija no se encuentra presente. Solo percibe asignación Universal por hijo y es beneficiaria de la Tarjeta Alimentar. Asimismo, acumula deuda en el pago de

servicios. Refirió que su madre la ayuda económicamente para poder pagar el alquiler ($13.000)”, circunstancias que corresponden ser evaluadas en el marco de un tratamiento individual, tanto como la situación diferenciada de Razzetti como mujer y el efecto que en ella pueda producir el encierro, de acuerdo a las convenciones internacionales (CEDAW-Belem do Pará).

Pero así tampoco puede obviarse el imperativo de las Reglas de Bangkok, en tanto que disponen que: “A fin de poner en práctica el principio de no discriminación consagrado en el párrafo 6 de las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, se deben tener en cuenta las necesidades especiales de las reclusas en la aplicación de las presentes Reglas. La atención de esas necesidades para lograr en lo sustancial la igualdad entre los sexos no deberá considerarse discriminatoria” (Regla 1).

En el mismo sentido, la Regla 57 establece que: “Las disposiciones de las Reglas de Tokio servirán de orientación para la elaboración y puesta en práctica de respuestas apropiadas ante la delincuencia femenina. En el marco de los ordenamientos jurídicos de los Estados Miembros, se deberán elaborar medidas opcionales y alternativas a la prisión preventiva y la condena, concebidas específicamente para las mujeres delincuentes, teniendo presente el historial de victimización de muchas de ellas y sus responsabilidades de cuidado de otras personas”.

Que, menester es señalar que en el precedente “De Irazú” tuve oportunidad de destacar la necesidad de adoptar una óptica contraria a una concepción heteropatriarcal (causa nº CFP 11732/2014/TO1/5/CFC6, caratulada: ”De Irazú, María Belén s/ recurso de casación”, reg. Nº 345/20, rta. 19/05/2020).

De otra banda, no escapa en la especie que “[L]a criminalización del tráfico de drogas se ha acentuado en uno

de los escalones más débiles: las mujeres. Dentro de los procesos de globalización económica, la creciente actividad femenina en los "nichos laborales" más precarios, peor remunerados y más peligrosos conduce a numerosas mujeres al comercio ilegal de drogas –una parte más del enorme mercado de economía informal, desregulada–, en el que son mayoritarias. Es que, si bien las mujeres hemos globalizado tímidamente nuestras luchas, las nuevas formas del patriarcado capitalista ya hace tiempo que han expandido sobre millones de ellas la pobreza y la marginación" (Ribas, Almeda y Bodelón, 2005, citadas por "Mujeres en Prisión").

Así pues, "[e]n la medida en que la legislación y las prácticas penitenciarias no contemplan sus problemas específicos, sufren en mayor grado violaciones de sus derechos fundamentales y se constituyen en uno de los grupos más vulnerados. Estos elementos presentan interrogantes sobre la racionalidad de la actual política criminal relacionada con las mujeres y conducen a plantear la hipótesis de que existe una desproporción entre las penas que éstas sufren y el daño producido por los delitos que se les atribuyen. La mayoría de las detenidas fue condenada por delitos no violentos –en general, por tráfico o contrabando de drogas a menor escala– y no había estado en prisión con anterioridad." ("Mujeres en prisión", *ob. Cit.*, pág. 15).

Por todo lo expuesto, y en las particulares de la especie, propongo al acuerdo hacer lugar sin costas al recurso de la Defensa Pública, casar la resolución recurrida y

reenviar la incidencia al *a quo* a fin de que dicte nuevo pronunciamiento de conformidad a la doctrina aquí establecida.

Así lo voto.

El señor juez doctor **Carlos A. Mahiques** dijo:

A mi entender, el recurso de casación presentado por la defensa no supera el análisis de admisibilidad (art. 444, 2° párr., del CPPN) puesto que no se acreditó de forma fundada la existencia de cuestión federal (Fallos: 328:1108). No obstante, al solo efecto de alcanzar mayorías, adhiero a la propuesta del doctor Guillermo J. Yacobucci, de rechazar el recurso de casación interpuesto por la defensa oficial, sin costas en la instancia (arts. 465, 530 y 531 del CPPN).

Tal es mi voto.

En mérito a la votación que antecede, el tribunal **RESUELVE:**

I. Por mayoría, **RECHAZAR** el recurso de casación e inconstitucionalidad interpuesto por la defensa oficial, sin costas (arts. 470, 471, 474 -todos *a contrario sensu*-, 530 y 531 del C.P.P.N.).

II. TENER PRESENTE la reserva del caso federal.

Regístrese, notifíquese, comuníquese al Centro de Información Judicial –CIJ- (Acordada 5/2019 de la C.S.J.N.), remítase al tribunal de origen mediante pase digital, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

Firmado: Alejandro W. Slokar -en disidencia-, Carlos A. Mahiques y Guillermo J. Yacobucci.

Ante mí: Mariana Andrea Tellechea Suárez.