///la Ciudad de Buenos Aires, capital de la República Argentina, a los 11 días del mes de diciembre de dos mil veinte, se reúne de manera remota y virtual de conformidad con lo establecido en las Acordadas n° 27/20 y ccds. de la CSJN y 15/20 y ccds. de este cuerpo, la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal integrada por el juez doctor Guillermo Jorge Yacobucci como presidente y los jueces doctores Alejandro W. Slokar y Carlos A. Mahiques como vocales, asistidos por la Secretaria de Cámara doctora Mariana Andrea Tellechea Suárez, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto en la presente causa nº CPE 1253/2017/TO1/12/1/CFC5 del registro de esta Sala, caratulada: "Peña Cornejo, Gloria s/ recurso de casación e inconstitucionalidad", encontrándose representado el Ministerio Público Fiscal por el señor fiscal general Dr. Raúl O. Pleé y la defensa por el defensor Dr. Guillermo A. Todarello.

Efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultaron designados para hacerlo en primer término el juez Alejandro W. Slokar, y en segundo y tercer lugar el juez Guillermo J. Yacobucci y Carlos A. Mahiques, respectivamente.

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

1º) Que por decisión de fecha 31 de julio ppdo., el Tribunal Oral en lo Penal Económico n° 2 de esta Ciudad, en el marco de la causa nº CPE 1253/2017/TO1/11 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 solicitado por el Dr. José María

ABARRATEGUI respecto de la condenada Graciela Peña CORNEJO. Sin costas. II. NO HACER LUGAR al pedido de incorporación de la nombrada PEÑA CORNEJO al instituto de la libertad condicional”.

Contra dicho pronunciamiento la defensa interpuso recurso de casación, que fue concedido.

2º) Que el recurrente encarriló su reclamo en el segundo inciso del art. 456 del rito y cuestionó la arbitrariedad de lo decidido.

En primer término, argumentó que: “El recurso se dirige a obtener la declaración de inconstitucionalidad de la norma prevista en el inc. 11 del art. 14 del Código Penal, en el entendimiento de que imposibilita a la aludida su acceso al instituto de la libertad condicional, contraponiéndose directamente con el principio de reinserción social de las penas privativas de libertad”.

Así, arguyó que: [el decisorio] “…constituye un claro supuesto de inobservancia de normas procesales que compromete garantías constitucionales y configura un supuesto de nulidad absoluta […cuya] deficiencia en el abordaje de la cuestión implica un defecto en el decisorio que conlleva a la inobservancia de los términos del art. 123 del C.P.P.N. que exige la motivación de todo acto jurisdiccional”.

La defensa técnica estimó que: “[L]a resolución que se ataca adolece de arbitrariedad, toda vez que el rechazo del planteo de inconstitucionalidad efectuado, se ha basado en fundamentos meramente aparentes”.

Ello así, toda vez que: “…el *a quo* ha debido pronunciarse sobre el planteo de inconstitucionalidad del inc. 11 del art. 14 del Código Penal, habida cuenta los agravios que su articulado provoca a derechos constitucionales específicamente reglados y la decisión recurrida ha sido contraria a las pretensiones de la impugnante (conf. art. 474 C.P.P.N.)”.

En ese sentido expresó que: "el magistrado de ejecución no cumplió con la manda del art. 123 del ordenamiento ritual en cuanto se valió de consideraciones dogmáticas y fundamentación aparente para sustentar la decisión que aquí se impugna. También omitió dar adecuado tratamiento a las conducentes cuestiones introducidas por la defensa, las que en caso de ser debidamente consideradas hubieran determinado la adopción de una resolución contraria a la aquí adoptada".

Respecto de los requisitos para acceder a la libertad condicional, la recurrente explicó que: "Gloria Peña Cornejo fue condenada a la pena de cuatro (4) años y seis (6) meses de prisión de cumplimiento efectivo por considerarla autora del delito de contrabando de exportación, agravado por tratarse de sustancias estupefacientes destinadas a ser comercializadas, en grado de tentativa (art. 45 del Código Penal y arts. 864 inc. "d", 866 segunda parte, 871 y 872 del Código Aduanero). En atención a ello, el vencimiento de la pena operará el día 26 de febrero de 2022. Y, en razón de la aplicación de lo previsto en el art. 140 incs. a y b de la ley 24.660, la Sra. Peña Cornejo cumplió el requisito temporal previsto en el art. 13 del C.P. el día 27 de abril de 2020, por lo que es[t]a defensa solicitó al Juez de Ejecución conceda su incorporación al instituto de la libertad condicional".

Destacó, además, que Peña Cornejo se encuentra desde el 6 de enero del corriente en prisión domiciliaria cumpliendo con las pautas impuestas para la misma.

Sobre el planteo de inconstitucionalidad, sostuvo que: "…la reforma introducida por la Ley 27.375… porta una restricción desproporcionada a los fines y funciones de la pena, así como a los Pactos Internacionales 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".

En ese sentido, arguyó que: "…vulnera y altera principios elementales sobre los que se estructura el Estado constitucional de derecho tales como, el principio de razonabilidad, supremacía constitucional, reinserción social, igualdad ante la ley, culpabilidad, derecho penal de acto y humanidad de la pena".

Sobre el principio de reinserción social (arts. 1 de la ley 24.660, 5.6 de la CADH, 10.3 PIDC y P), y el principio de humanidad de las penas, recordó que: "Idéntica dirección siguen las Reglas Mandela (Reglas Mínimas para el tratamiento de los Reclusos), las Reglas de Bangkok (Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para mujeres delincuentes); las Reglas de Tokio (Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad), y los Principios básicos para el tratamiento de los Reclusos".

Aseveró que: "el principio aludido no reza –ni puede rezar- "resocialización" sino "reinserción social" [y que la diferencia] radica en que la primera exigiría un cambio en la personalidad del interno lo que nos depositaría en un claro derecho penal de autor, mientras que la segunda tiene por objeto que el interno paulatinamente adquiera herramientas que favorezcan su integración a la vida social al recobrar la libertad [y que...] Esta obligación que se encuentra en cabeza del Estado, incluye también la facultad legislativa, entendiendo que las leyes formales que emanan del Congreso de la Nación no pueden contrariar principios o contradecir derechos que emanen directamente de la Constitución Nacional".

Así, pues, alegó que: "… el inc. 11 del art. 14 del C.P. carece de toda razonabilidad y no puede ser validado

constitucionalmente, pues la imposibilidad de que las personas condenadas por delitos de índole penal económicos no puedan acceder a la libertad condicional implica dispensar al Estado de su obligación de favorecer su reinserción social".

De otra banda, afirmó que: "[L]a consagración del régimen progresivo en nuestro país, y su larga tradición histórica, así lo indican", por ello: "…los fundamentos de los legisladores expuestos por el *a quo* presentan una autocontradicción insalvable. La imposibilidad de reintegro al medio libre mediante un sistema de liberación anticipada resulta contrario a la vigencia de un régimen con características progresivas".

Por fin, señaló que: "…su incorporación a la libertad condicional impactará favorablemente en su proyecto de vida, y también le permitirá atemperar su situación de particular vulnerabilidad por su condición de mujer, primaria, detenida por un delito no violento, en clara sintonía con el principio de reinserción social".

Expresó en ese sentido que: "el decisorio impugnado sostuvo sobre la supuesta inexistencia de normativa internacional que obligue al Estado a que la persona privada de libertad cumpla la pena impuesta de manera absoluta en establecimientos cerrados, resulta menester destacar que en la terminología de los tratados, la finalidad de resocialización debe ser entendida como "esencial" y, sobre esa base, se ha sostenido que "[S]i aceptásemos, incluso, como correcto, que "finalidad esencial" no significa "finalidad única y excluyente" y que la recepción del principio de reinserción social no trae consigo –necesariamente– la obligación de consagrar regímenes de libertad vigilada previos al agotamiento de la pena, ello no alcanza para superar las

objeciones respecto de la exclusión de determinada categoría de personas del régimen progresivo con base en el delito cometido".

Con referencias doctrinarias explicó la mengua al art. 16 constitucional en tanto que: "la prohibición general implica realizar un pronóstico futuro de peligrosidad respecto de todas las personas que integran una categoría determinada. De modo que […]intenta neutralizar a quien reviste esta etiqueta de "peligroso/a", lo cual es incompatible con el Estado de Derecho".

También con citas de precedentes del máximo tribunal nacional y de la CorteIDH concluyó en el caso: "...no sólo contraviene el principio de razonabilidad considerar la supuesta gravedad del delito en abstracto, sin valorar que la pena reprochada resultó equivalente al mínimo legal previsto así como la calidad de primaria de quien nos ocupa, sino que además resulta doctrina de la Suprema Corte que, dicha convención jamás puede acarrear la supresión de un derecho constitucional, como en el caso el derecho a la reinserción social de [su] defendida".

Adicionalmente afirmó que la restricción al acceso a la libertad condicional importaba la vulneración del principio de culpabilidad reconocido por el art. 19 de la Constitución Nacional. En tal sentido, destacó que: "…nuestro derecho penal y constitucional reconoce la comisión de un suceso ilícito como presupuesto de la culpabilidad de su autor, estableciendo que el alcance del hecho delictivo es el que ha de circunscribir los términos de la responsabilidad del justiciable".

En ese orden, remarcó que: "…la situación en la que se encuentra [su] representada es incluso peor que si hubiese cumplido una pena anteriormente, es decir, si fuera reincidente [y que] el único criterio para agravar la pena –y su cumplimiento- en el caso que nos ocupa sea la

"peligrosidad", concepto que, huelga resaltar, no se encuentra vinculado en modo alguno con el modo en que cumple su condena. Es decir, para evaluar la inclusión de mi asistida en el instituto de libertad condicional se vuelve la mirada sobre las características del delito reprochado, etapa que por el principio de preclusión se encuentra totalmente vedada en el proceso ejecutivo de la pena".

Así, concluyó que: "…se torna ilusorio por el impedimento al que se refiere el inc. 11 del art. 14 del Código Penal y el art. 56 bis de la Ley Nro. 24.660. [la reinserción social, lo que hace] evidente la contraposición entre las normas citadas y los principios constitucionales [...] y garantías consagrados expresamente en nuestra Constitución Nacional".

Ad finem, la defensa planteó: "...es oportuno mencionar el *quantum* de pena máxima previsto para los demás delitos enunciados en el art. 14, esto es, desde el acápite 1 a 10, es mayor en comparación con el supuesto de contrabando de estupefacientes. Ello debe ser considerado… *pues existe un evidente problema de razonabilidad y proporcionalidad en la introducción de los delitos reprimidos por el Código de Contrabando, incorporados en el inc. 11 del art. 14*. No cabe duda, que la voluntad del legislador fue agravar la situación (durante la ejecución de la pena) de aquellas personas condenadas por delitos de extrema gravedad".

Así, "[e]n este plus punitivo que trajo la Ley N° 27.375, se incorporó también al delito de contrabando de estupefacientes (inc. 11°)... [sin embargo] no es posible soslayar la existencia de diversas investigaciones que dan cuenta del factor económico y de género que causa la incidencia de las mujeres en la comisión de delitos asociados

al contrabando de estupefacientes, así como a la vulnerabilidad que determina su incursión en tales situaciones [y que] estas mujeres rara vez son una verdadera amenaza para la sociedad; la mayoría son detenidas por realizar tareas de bajo nivel, pero de alto riesgo (distribución de drogas a pequeña escala o por transportar drogas), como una manera de enfrentar la pobreza o, a veces, por la coacción de una pareja o familiar (cfr. informe anual de la Procuración Penitenciaria Nacional, 2018). A ello se agrega que se trata de un delito no violento. Y esto no es menor. Así, no se trata de un hecho, que por sus características, se despliegue con violencia sobre las personas o las cosas".

Por todo lo que, finalmente, solicitó se "1)[C]onceda el recurso de casación aquí interpuesto, contra el resolutorio dictado el día 31 de julio de 2020 en el presente legajo de ejecución y eleve los autos a la Excma. Cámara Federal de Casación Penal. 2) Oportunamente, resuelva favorablemente a los intereses de esta parte, declare la inconstitucionalidad del art. 14 segunda parte inc. 11 del Código Penal para el caso que nos ocupa y conceda la libertad condicional a Gloria PEÑA CORNEJO.".

3°) Que se desarrolló la audiencia en los términos del art. 468 del rito, oportunidad en la que la defensa reeditó los planteos del recurso de casación. El Fiscal General, por su parte, solicitó se rechace el recurso deducido por la defensa. En tales condiciones, las actuaciones quedaron en estado de ser resueltas.

-II-

4º) Que el recurso de casación interpuesto, con invocación de lo normado en el art. 456 del código de rito, resulta formalmente admisible, siendo que –además- el pronunciamiento mencionado es impugnable en virtud de lo dispuesto por el art. 491 del digesto citado y se cuestiona la

Fecha de firma: 11/12/2020
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

#34958827#276226424#20201211124625531

constitucionalidad de la norma del inciso 11 del artículo 14 CP.

-III-

5º) Que de acuerdo a cuanto resulta de las constancias del legajo, el pasado 31 de julio ppdo. el juez a cargo de la ejecución del Tribunal Oral en lo Penal Económico n° 2 resolvió rechazar el planteo de inconstitucionalidad y la libertad condicional intentados por la defensa de la privada de libertad Gloria Peña Cornejo.

Para así decidir afirmó que: "en primer lugar corresponde recordar, que tuve la oportunidad de expedirme en casos análogos en las causas: Arias, Yoseli Marlene CPE 1253/2017/TO1/11 resuelta el 22/50/2020, y Aliendro, Paloma CPE 1800/2017/TO1/6 resuelta el 12/5/2020, en esta última la Sala II de la C.F.C.P. declaró inadmisible el recurso de la defensa el 1/7/2020", donde sostuvo que: "…la declaración de inconstitucionalidad de una ley importa un acto de suma gravedad institucional y debe ser considerado como de última *ratio*…" pues "las leyes debidamente sancionadas y promulgadas, esto es, dictadas de acuerdo con los mecanismos previstos en la Ley Fundamental, gozan de una presunción de legitimidad que opera plenamente… [que sólo puede desvirtuarse] cuando la repugnancia de la norma con la cláusula constitucional sea manifiesta, clara e indudable (Fallos 319: 178, 320: 875 y 322: 842 y 919 entre otros)".

Asimismo recordó que: "la política criminal del legislador es la que, razonablemente, escoge los bienes susceptibles de tutela penal, las conductas reprochables y las sanciones para incriminar o no, es una competencia exclusiva del congreso, como así también determinar los delitos o situaciones que se encuentren incluidos en el art. 14 del CP.

Por ello, tanto el acierto o el error, el mérito o la conveniencia de las soluciones legislativas (art. 67 inc. 11 de la CN) no son puntos sobre los que el Poder Judicial deba pronunciarse (CSJN Fallos 257: 127; 293: 163; 300:642; 301: 341; 319: 1934, 320:1166)".

En cuanto a la interpretación de las normas en juego mantuvo que: "la primera regla de interpretación de las leyes es dar pleno efecto a la intención del legislador y la primera fuente de interpretación de la ley en su letra (CSJN Fallos 315: 790, 316:2561 y 2695), sin perjuicio de computar la totalidad de sus preceptos de manera que armonice con todas las normas del ordenamiento jurídico vigente y del modo que mejor concuerden con los principios y garantías de la Constitución Nacional (CSJN Fallos 314:144; 315: 356 y 428)".

Así adunó que: "la no procedencia de la libertad condicional en aquellas condenas por delitos previstos en los arts. 865, 866 y 867 del CA de manera clara surgen de la letra de la ley –inc. 11 del art. 14 del CP y de ella se desprende la intención del legislador" por lo que "la norma cuestionada por la defensa no aparece como arbitraria, sino que es el resultado del uso de las facultades legislativas de política criminal llevadas a cabo en el seno parlamentario y luego de un profundo análisis y posterior debate, en la que los legisladores concluyeron con la necesidad de que los condenados a determinados delitos, se les impida la posibilidad de acceder a los beneficios de salidas anticipadas".

Recordó además lo expuesto por el diputado Luis Petri en oportunidad del debate parlamentario de la Ley nº 27.375, en tanto aseguró que: "…queremos que los establecimientos penitenciarios tengan la capacidad de resocializar de, de reeducar y de otorgar un oficio a todas y cada una de las personas que se encuentran privadas de libertad. Pero queremos que en determinados tipos de delitos, los violentos y graves

que nos laceran como sociedad las personas cumplan la totalidad de la condena dentro de las cárceles", entre otras conclusiones del debate parlamentario.

En este sentido, concluyó el *a quo* que: "…el diseño de la norma cuya constitucionalidad fue cuestionada responde a fundamentos de política criminal –ajenos al control jurisdiccional- que no han sido desvirtuados en la especie ni se advierte que tal diseño normativo involucre contrariedad manifiesta, clara e indudable con alguna cláusula constitucional".

De tal modo rechazó el planteo defensista al concluir que no se vulnera el principio de reinserción social ni "existe tratado ni normativa internacional alguna que obligue al Estado a que no se cumpla la sentencia privativa de la libertad de manera total en establecimientos cerrados, más aún cuando razones de política criminal lo ameritan".

Interpretó que "…en sentido concordante a la reforma… el artículo 60 (2) de las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos establece que ´Es conveniente que, antes del término de la ejecución, se adopten los medios necesarios para asegurar al recluso un retorno progresivo a la vida en sociedad. Este propósito puede alcanzarse, según los casos, con un régimen preparatorio para la liberación, organizado dentro del mismo establecimiento o en una institución apropiada, o mediante una liberación condicional, bajo una vigilancia que no deberá ser confiada a la policía, sino que comprenderá la asistencia social eficaz´. Como se puede observar el mismo cuerpo normativo reconoce que la ausencia de salidas anticipadas puede ser perfectamente compatible con un sistema progresivo" (sic).

Así, en modo coincidente con el dictamen del Ministerio Público Fiscal, afirmó que “se ve desacreditada en la medida que la propia normativa establece el denominado “régimen preparatorio para la liberación (56 *quater* de la ley 24.660 –según reforma ley 27.375), en dicho régimen específicamente se prevé la referida reinserción por parte de los condenados por delitos previstos en el art. 56 bis de la misma normativa”.

Por fin, respecto al principio de igualdad, señaló que no aparece violentado en tanto “…las restricciones se aplican por igual a todas las personas que hayan sido condenadas por los delitos allí especificados…” tampoco se vulnera –afirmó- el principio de culpabilidad remitiendo al argumento fiscal quien sostuvo que: “las elecciones sobre el modo de la ejecución de las penas no afectan el principio de culpabilidad, toda vez que la posibilidad de conceder o denegar modalidades de ejecución parcial en libertad no dependen de la culpabilidad del imputado por el hecho, sino de otras consideraciones preventivas”.

En definitiva, a partir de los motivos expuestos rechazó la censura de inconstitucionalidad y denegó la libertad condicional de la encausada.

-IV-

6°) Que cabe anticipar que el recurso debe merecer acogida favorable, toda vez que el *a quo* omitió dar respuesta y argumentación suficiente acerca de cuestiones nodales planteadas por la defensa, que resultaban conducentes para resolver, en particular aquéllos concernientes a la necesidad de analizar el *sub lite* con perspectiva de género, en cumplimiento de normas internacionales (Convención para la Eliminación de Todas formas de Discriminación contra la mujer –CEDAW- y Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicarla violencia contra la mujer -Belem do Pará-).

En tal sentido me he expedido en oportunidad de resolver *in re* "Arias, Yoseli Marlene Arias s/recurso de casación" (causa n° CPE 1253/2017/11/2/CFC4, "Arias, Yoseli Marlene s/recurso de casación, reg. N° 1357/20, rta. 16/9/2020), a cuyos fundamentos me remito *brevitatis causae* (en particular, puntos 6° y 7° de la misma).

En razón de ello, y en las particularidades de la especie, propicio al acuerdo hacer lugar sin costas al recurso de la Defensa Pública, casar la resolución recurrida y reenviar la incidencia a su origen a fin de que se dicte un nuevo pronunciamiento, de conformidad con la doctrina aquí establecida.

Así lo voto.

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

I.- Los planteos de la defensa giran, en definitiva, en torno a la constitucionalidad del art. 14 del CP, según ley 27.375, que impide que Graciela Peña Cornejo -que se encuentra condenada por el delito de contrabando de exportación, agravado por tratarse de sustancias estupefacientes destinadas a ser comercializadas, en grado de tentativa (art. 45 del Código Penal y arts. 864 inc. "d", 866 segunda parte, 871 y 872 del Código Aduanero), pueda acceder al régimen de libertad condicional.

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*”.

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).

En efecto, desde sus inicios la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha recordado que “[e]s elemental en nuestra organización constitucional, la atribución que tienen y el deber en que se hallan los tribunales de justicia, de examinar las leyes en los casos concretos que se traen a su decisión, comparándolas con el texto de la Constitución para

averiguar si guardan o no conformidad con ésta, y abstenerse de aplicarlas, si las encuentran en oposición con ella, constituyendo esta atribución moderadora, uno de los fines supremos y fundamentales del poder judicial nacional y una de las mayores garantías con que se ha entendido asegurar los derechos consignados en la Constitución, contra los abusos posibles e involuntarios de los poderes públicos" (Fallos: 33:162, "Municipalidad de la Capital c/ Isabel A. Elortondo").

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 de 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 Graciela Peña Cornejo- 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 tiene por norte su 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 al condenado. 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.

Así, en tanto el régimen establecido por el legislador atiende a ese principio a través de un sistema progresivo y, contrariamente a lo que sostiene la parte impugnante, no constituye una consecuencia que implique la neutralización o el aislamiento de la persona detenida, corresponde rechazar este agravio. Mucho menos a las reglas que disciplinan una perspectiva de género que, en el caso, no ofrece una inferencia diversa a la alcanzada por el análisis

de la constitucionalidad de la normativa de cara a criterios preventivos especiales, de resocialización y progresividad.

Por otra parte, la restricción al acceso a la libertad condicional no implica desligarse de la conducta del condenado durante la ejecución de la pena. 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, 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.

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.

También 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) 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 Graciela Peña Cornejo, 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.

Tampoco se observa conflicto con el principio de legalidad (art. 18, CN) pues se trata de una norma proveniente del Poder Legislativo que cumple con los requisitos de ser una ley escrita, previa, cierta y estricta y que fue debidamente interpretada por el tribunal de origen.

En este punto, basta señalar que resulta aplicable a la ejecución de la pena de la encausada la ley 27.375 en tanto fue condenada por un hecho ocurrido con fecha posterior a la sanción de la referida ley (28/07/2017).

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 Graciela Peña Cornejo.

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, según ley 27.375, supera el control de constitucionalidad y convencionalidad ya que no se observa una contradicción con los principios de superior jerarquía.

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.

III.- De esta forma, propongo al Acuerdo: Rechazar el recurso de casación de la Defensa Pública Oficial, sin costas (arts. 470, 471 ambos *a contrario sensu*, 530 y 531 del CPPN).

Tal es mi voto.

Fecha de firma: 11/12/2020
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

#34958827#276226424#20201211124625531

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

El recurso de casación presentado por la defensa no supera el test de admisibilidad (art. 444, 2° párr., del CPPN), pues no se acreditó de manera fundada la existencia de cuestión federal (Fallos: 328:1108). No obstante ello, 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.

Tal es mi voto.

Por ello, en mérito del acuerdo que antecede, el Tribunal, por mayoría, **RESUELVE**:

RECHAZAR el recurso de casación de la Defensa Pública Oficial, **SIN COSTAS** (arts. 470, 471 ambos *a contrario sensu*, 530 y 531 del CPPN).

Regístrese, notifíquese, comuníquese y remítase mediante pase digital a su origen, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

Fdo. Guillermo J. Yacobucci, Alejandro W. Slokar -en disidencia- y Carlos A. Mahiques.
Ante mí: M. Andrea Tellechea Suárez.