

SE PRESENTA COMO AMICUS CURIAE - PROPICIA RECHAZO DEL PLANTEO DE INCONSTITUCIONALIDAD

SRES. MAGISTRADOS:

LUIS JORGE CEVASCO (T17-F900) en representación de la **ASOCIACIÓN CIVIL USINA DE JUSTICIA**, domiciliada en Reconquista 458, 10mo. piso, de esta Ciudad Autónoma de Buenos Aires, constituyendo domicilio procesal en Rodríguez Peña 390 P 2ºA de esa misma ciudad, y domicilio electrónico bajo el CUIT 20-08586169-8 (luiscevasco@yahoo.com.ar, tel. celular 11-4074-3753), en la causa "**Tobar Coca, Néstor s/Recurso de Casación**" (cfr. Reg. S.J. 2/2025 DEL 18/2/25), a V.E. me presento y digo:

I. PERSONERÍA Y LEGITIMACIÓN

Usina de Justicia es una Asociación Civil inscrita ante la Inspección General de Justicia (Res. IGJ nro. 762/16), cuya finalidad es la defensa de los derechos de las personas víctimas de delitos. Nuestra Acta Constitutiva –que se adjunta– establece como objetivo promover la participación de las víctimas en el proceso judicial y asegurar que sean oídas antes de modificar las condiciones de detención de los condenados.

La Asociación ha sido reconocida por la OEA como Asociación Defensora de los Derechos Humanos de las Víctimas (CP/RES 759 del Consejo Permanente de la OEA).

En virtud del art. 43 de la Constitución Nacional, las ONG legalmente registradas con objeto de defensa de intereses colectivos tienen facultades para interponer acciones judiciales en defensa de esos derechos. La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha validado esta facultad en el fallo "Halabi" (Fallos: 332:111).

Nuestra intervención en este caso se justifica dado que una eventual sentencia plenaria que declare la inconstitucionalidad de las normas en debate podría sentar un precedente jurisprudencial de impacto negativo, afectando el equilibrio del régimen de ejecución de la pena y los derechos de las víctimas.

La figura de *Amicus Curiae* entraña la facultad que poseen terceros ajenos a una disputa judicial para efectuar presentaciones a los fines de exponer su

opinión en la materia, a través de aportes de trascendencia para la sustentación del proceso judicial.

Nuestra asociación ha sido receptada como *Amicus Curiae* en numerosas ocasiones, como la referida a la decisión adoptada por la Cámara de Casación de la provincia de Buenos Aires en el amparo que diera lugar a una masiva liberación anticipada de detenidos. Así, la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires aceptó nuestra presentación como *A. Curiae* en la causa nro. 102.555 caratulada “*Personas privadas de la libertad en el Servicio Penitenciario, Alcaidías y Comisariás de la Provincia de Buenos Aires S/Habeas Corpus colectivo y correctivo*” y en la actuación que corría por cuerda “*Acción de Habeas Corpus formulada por el Defensor Oficial, doctor Germán Kiefl, en la causa nro. 102.558*”, caratulada “*Detenidos alojados en Unidades Penitenciarias y Comisariás del Departamento Judicial Bahía Blanca s/Habeas Corpus colectivo*”, haciendo lugar a nuestros planteos, revocando la decisión adoptada por el juez Dr. Víctor Violini.

Recientemente, nuestra Asociación también fue receptada para exponer fundamentos sobre un planteo de inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua que tramitara en la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Mendoza en la causa *CUIJ 13-0565349-3/1 (018601-159312), caratulada “FC/Ibañez Benavidez, Yamila M. y Ortiz (···) p/Homicidios Calificados (159312) p/Plenario*”. En dicho proceso se cuestionó la constitucionalidad de la prisión perpetua bajo el mismo argumento planteado en estos autos: el fin de resocialización de la pena previsto en la ley de ejecución penal y el la Convención Americana de Derechos Humanos. Al igual que el Máximo Tribunal de prov. de Bs. As., la Corte de Mendoza aceptó nuestras intervenciones en la causa mencionada e hizo lugar a nuestras argumentaciones, rechazando la inconstitucionalidad pretendida.

II. OBJETO

Que, en el marco del llamado a audiencia pública del 18/03/2025 para la presentación de *Amicus Curiae*, venimos a expresar nuestro apoyo a la constitucionalidad de los artículos 14 del Código Penal (CP) y 56 bis de la Ley 24.660, y a propiciar el rechazo del planteo de inconstitucionalidad efectuado por la defensa del condenado Néstor Tobar Coca.

III. ANTECEDENTES DEL CASO

El Sr. Néstor Tobar Coca, condenado a seis años y seis meses de prisión por uso de documento de identidad falso y partícipe necesario en su adulteración para acreditar la identidad de las personas, en concurso real con transporte de estupefacientes, presentó recurso de casación contra la Resolución del Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Comodoro Rivadavia, mediante la cual se resolvió no hacer lugar a la inconstitucionalidad planteada por la defensa del art. 14, segunda parte, inciso 10 CP y del art. 56 bis de la ley 24.660. Ambas disposiciones prohíben a los condenados por determinados delitos vinculados al narcotráfico la libertad condicional, y los beneficios comprendidos en el periodo de prueba, respectivamente. La Sala de FERIA de la Cámara Federal de Casación Penal declaró la inconstitucionalidad de la última norma citada, remitiendo el caso a primera instancia para un nuevo pronunciamiento.

El 11 de marzo de 2025, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal en sesión plenaria, la señora jueza y los señores jueces que integran la Cámara Federal de Casación Penal, mediante la Res. SJ Nro. 4/25 fijaron audiencia oral y pública para el día 18 de marzo de 2025, previo al dictado de la sentencia plenaria que se dictará en fecha 8 de abril de 2025, en relación con la causa reseñada.

Según la Res. SJ Nro. 4/25, el temario de la sentencia plenaria deberá responder si “resultan compatibles con el régimen de progresividad de la pena, con el principio de igualdad ante la ley y el principio de razonabilidad de los actos de gobierno los artículos 14 del Código Penal y 56 bis de la ley 24.660 (así como otras disposiciones concordantes en la materia) en cuanto estipulan que no corresponde conceder los beneficios allí referidos a quienes fueran condenados en orden a los delitos previstos en los arts. 5º, 6 y 7º de la ley 23.737 o a la que en el futuro la reemplace”.

IV. FUNDAMENTOS

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido reiteradamente que la declaración de inconstitucionalidad de una norma es un acto de suma gravedad institucional, ya que las leyes sancionadas conforme a los mecanismos previstos en la Constitución Nacional gozan de una presunción de legitimidad plena, lo que impone que el ejercicio de esta atribución jurisdiccional se lleve a cabo con mesura y únicamente cuando la contradicción entre la norma

impugnada y la cláusula constitucional sea manifiesta, clara e indudable (Fallos 226:688; 242:73; 300:241 y 1087, entre otros).

En efecto, la declaración de inconstitucionalidad de una ley es una de las funciones más complejas del ejercicio de la jurisdicción y por su gravedad debe estimarse como *última ratio* del orden jurídico (Fallos 305:1304, entre otros). En caso opuesto, se desequilibraría el sistema constitucional de los tres poderes, rompiendo con el cimiento básico de toda república respecto de los *checks and balances*, lo que se traduce en la imposibilidad de que cada uno de ellos actúe destruyendo la función de los otros, sino que lo haga con la armonía que exige el cumplimiento de los fines del estado y para lo cual se requiere el respeto de las normas constitucionales y del poder encargado de dictar la ley (Fallos 226:688; 242:73, 285:369; 314:424, entre otros).

Asimismo, la jurisprudencia ha establecido que corresponde acreditar de qué manera una disposición legal resulta contraria a la Constitución Nacional para que pueda ser declarada inválida (Fallos 253:362; 257:127; 308:1631, entre otros). Sin embargo, como ha sido sostenido, esta potestad jurisdiccional no comprende el análisis de la conveniencia o del acierto de la política criminal adoptada por el Congreso de la Nación. En consecuencia, no es procedente evaluar objeciones que versen sobre cuestiones de mérito, oportunidad o conveniencia.

Este principio responde al esquema de frenos y contrapesos propio del sistema republicano, que encuentra su origen en el fallo "Marbury vs. Madison" en los Estados Unidos de América y ha sido reconocido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación desde su pronunciamiento en "Elortondo" (Fallos 33:162). De este modo, la formulación de lineamientos generales en materia de política criminal es una atribución exclusiva del legislador, cuya apreciación involucra una esfera de decisión política que escapa a la competencia de los jueces, salvo en los casos en que se vean vulneradas garantías fundamentales reconocidas en la Constitución Nacional o en los Tratados Internacionales con jerarquía constitucional, lo que no se verifica con la reforma introducida por la ley 27.375.

En cuanto al agravio esgrimido por la defensa, que sostiene que la norma impugnada vulnera distintos principios del Derecho Penal, corresponde señalar que la exclusión de las salidas transitorias para determinadas categorías de condenados responde a criterios objetivos, basados en la gravedad de la conducta desplegada y no en la peligrosidad subjetiva del autor. Así, la

restricción se fundamenta en hechos concretos y no en una valoración sobre la personalidad del sujeto. En este mismo orden de ideas, afirmamos que la ley se reputa conocida y el autor del delito sabía por ello las consecuencias del hecho, por lo que las circunstancias legales que hacen más restrictivo el cumplimiento de la pena integran el principio de legalidad.

En esta línea, la mayor severidad de la respuesta punitiva encuentra adecuado sustento en la decisión del legislador, dentro de su marco de competencias constitucionales, de excluir del acceso a ciertos beneficios penitenciarios a quienes han cometido delitos de particular gravedad. En el caso, se trata de conductas tipificadas en los artículos en cuestión de la ley 23.737, que han sido incluidas expresamente en el catálogo del artículo 30 de la ley 27.375.

Bajo esta perspectiva, la pena prevista para estos ilícitos y la consecuente restricción de las salidas transitorias no constituye una decisión arbitraria del Congreso, sino el legítimo ejercicio de sus facultades discrecionales en materia de política criminal, conforme al mandato constitucional.

En lo que respecta a la objeción relativa a la presunta vulneración del principio de derecho penal de acto, cabe destacar que la restricción prevista en el artículo 30 de la ley 27.375 no se fundamenta en criterios de peligrosidad sino en circunstancias objetivas, derivadas de la conducta del condenado y su indiferencia respecto de las consecuencias que su accionar genera en el régimen progresivo de la pena. En consecuencia, son los propios actos del penado los que justifican la modalidad de ejecución de la pena privativa de la libertad.

En este punto, resulta pertinente enfatizar que no se advierte afectación alguna al principio de razonabilidad, dentro del cual el Congreso regula el ejercicio de los derechos (artículo 28 de la Constitución Nacional). En efecto, la política criminal delineada por la norma impugnada no colisiona con el principio de igualdad consagrado en el artículo 16 de la Constitución Nacional ni con lo dispuesto en el artículo 8 de la ley 24.660, reformado por la ley 27.375, en tanto no establece distinciones arbitrarias, sino que se basa en un criterio objetivo: la naturaleza del delito cometido.

Por consiguiente, el planteo de inconstitucionalidad formulado por la defensa pretende, en realidad, cuestionar una decisión de política criminal adoptada por el legislador en el ejercicio de sus competencias constitucionales, sin que se verifique la lesión de garantías fundamentales.

En lo atinente a la alegada vulneración del principio de progresividad, cabe destacar que no existe en el ordenamiento constitucional una norma que consagre el derecho a acceder a salidas anticipadas como una garantía exigible al Estado en la regulación del régimen de ejecución penal. En este sentido, las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos (Reglas Mandela) reconocen que la progresividad de la pena puede satisfacerse dentro del propio sistema penitenciario, señalando que la preparación para la liberación puede organizarse en el mismo establecimiento de detención o en otra institución adecuada (Regla 60.2).

De ello se desprende que la inexistencia de salidas anticipadas no es incompatible con un régimen progresivo de ejecución de la pena. Así, la reforma introducida por la ley 27.375 ha modificado el sistema previo, en el cual se contemplaba la posibilidad de acceder a la liberación condicional antes del cumplimiento total de la pena, estableciendo en su lugar un modelo en el cual la progresividad de la pena se garantiza a través de un "Régimen Preparatorio para la Liberación", incorporado por el artículo 56 *quater* de la ley 24.660.

Este nuevo régimen prevé un programa individualizado de reinserción social, considerando la gravedad del delito cometido, el comportamiento del condenado y diversos informes técnicos. Conforme a esta normativa, durante el último año de la condena, el interno que haya observado una conducta carcelaria regular y cuente con informes favorables podrá acceder a este programa, que se desarrolla en tres etapas progresivas: una fase inicial de preparación dentro del establecimiento, un período intermedio de salidas supervisadas y, finalmente, una etapa final de salidas diurnas sin supervisión.

En definitiva, el legislador, en el ámbito de sus facultades, ha determinado las condiciones para el acceso a las salidas transitorias y ha establecido los supuestos en los que su procedencia resulta improcedente. Esta determinación configura una pauta de política criminal penitenciaria que no resulta irrazonable ni vulnera garantías constitucionales, sino que responde a criterios objetivos y razonados, propios del ejercicio legítimo de la potestad legislativa.

Respecto a la "Progresividad de la pena y fin resocializador de la pena", solo desde una interpretación forzada, ajena a la letra y al espíritu de la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales de Derechos Humanos se puede sostener que el artículo 14 CP y 56 bis de la ley 24.660 vulneran el "principio de progresividad en la ejecución privativa de la pena y su finalidad

de reinserción social”, en tanto impiden la libertad condicional o asistida, respectivamente a los condenados por delitos vinculados al narcotráfico, entre otros.

En lo que concierne a este principio, corresponde destacar que la previsión de mecanismos que habiliten la posibilidad de egreso anticipado durante la ejecución de una pena privativa de la libertad se enmarca en las facultades discrecionales del legislador, sin que el poder constituyente haya impuesto dicho instituto como un mandato inderogable al que el órgano legislativo deba necesariamente sujetarse.

En esa línea, el Congreso de la Nación carece de potestad para alterar el precepto constitucional que establece que los establecimientos penitenciarios deben garantizar condiciones de salubridad y seguridad, sin constituir un medio de castigo para las personas allí alojadas. De igual forma, cualquier medida que, bajo el pretexto de prevención, implique un agravamiento indebido de las condiciones de detención, por encima de lo estrictamente requerido por la privación de libertad, generará responsabilidad para el juez que la autorice (artículo 18 C.N.).

Asimismo, el legislador no puede sancionar normas que vulneren la prohibición de torturas y de penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, ni desconocer el derecho de toda persona privada de su libertad a ser tratada con el respeto inherente a su dignidad humana (artículo 75, inciso 22, C.N., en relación con el artículo 5.2 de la C.A.D.H.). Del mismo modo, no puede soslayar que el régimen penitenciario debe estructurarse sobre un tratamiento cuyo objetivo fundamental sea la reforma y la reinserción social de los penados (artículo 75, inciso 22, C.N., en función del artículo 10.3 del P.I.D.C.P.).

Desde esta óptica constitucional, resulta claro que el Poder Legislativo debe desarrollar políticas que aseguren el respeto por la dignidad de las personas privadas de libertad y que orienten la ejecución de la pena hacia su reintegración en la sociedad. Ello conlleva la obligación del Estado de proporcionar a los condenados las condiciones necesarias para la implementación de un tratamiento penitenciario que facilite su reinserción social al momento de recuperar la libertad.

No obstante, debe destacarse que ni la Constitución Nacional ni los Tratados Internacionales que forman parte de su cuerpo normativo establecen medidas específicas para concretar el objetivo de resocialización. En consecuencia, no se desprende de tales disposiciones un mandato que obligue

al Congreso a incorporar regímenes de egreso anticipado dentro del sistema de ejecución penal, sino que ello constituye una decisión de política criminal que el legislador puede adoptar o no en el ejercicio de su competencia.

Bajo tales parámetros, la determinación legislativa de excluir del régimen de salidas transitorias a los condenados por el delito previsto en el artículo 5º, inciso “c”, de la ley 23.737, no implica el desconocimiento del fin resocializador de la pena, sino que debe entenderse que dicho objetivo se concreta a través de la ejecución misma de la condena, lo que no supone necesariamente —ni en principio— el derecho a acceder a una liberación anticipada. En este sentido, la imposibilidad de que un condenado acceda a salidas transitorias no constituye, per se, una restricción a la finalidad resocializadora.

Por su parte, el término “seguridad” del art. 18 CN alude a la seguridad personal del detenido, en un párrafo que condena tres veces el tratamiento indigno al reo. Protege a los individuos de los tratos crueles y las conductas inhumanas durante su estadía carcelaria, que excedan el castigo impuesto legal y judicialmente.

En resumidas palabras, la Ley Suprema es una norma humanista, pero no suicida. Respeto los derechos fundamentales de todos los individuos, pero su benevolencia no excede los límites de su propia conservación. No exige resocializar a los que decidieron vivir al margen de la ley y contra los derechos esenciales de las personas.

Nuestra Constitución reformada en 1994 no incorporó las denominadas “ideologías in re” que suponen que la prisión debe servir para resocializar o reeducar al delincuente. Cuando el constituyente quiso adoptar estas teorías de la pena lo hizo explícitamente en la denominada “Constitución justicialista” de 1949, cuyo artículo 29 estableció que “las cárceles debían ser adecuadas para la reeducación social de los detenidos en ellas”. Esta Constitución fue derogada en 1957, oportunidad en que se recuperó la Carta Magna de 1853/60 e incorporó el actual 14 bis. La enmienda de 1994 dejó intacta aquella Constitución de 1957 desde sus artículos 1º a 35 y, por si esto no bastara, la ley que declaró la necesidad de la reforma aprobada en 1994 ni siquiera mencionó la enmienda de 1949 como antecedente.

Además, aun teniendo en cuenta los artículos 5.6 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos referidos a la “finalidad de readaptación y reforma de los

condenados”, no puede dársele a estas cláusulas alcances que contradicen aquello que permiten los propios Tratados, interpretados armónicamente.

Si los Instrumentos Internacionales con jerarquía constitucional no prohíben la prisión perpetua, admitida hasta para los menores de edad, con “posibilidades de excarcelación” para estos (cfr. art. 37 de la Convención Sobre los Derechos del Niño) mucho menos pueden exigir que dicha “resocialización” imponga a los Estados Parte la obligación de conceder libertades anticipadas o asistidas a quienes cumplen penas temporales. Nunca más cierto el adagio “quien puede lo más, puede lo menos”.

La República Argentina no tiene la obligación legal de proporcionar al condenado salidas transitorias como “condición” para su reinserción social, ya que ningún tratado internacional así lo establece. Así lo ha reconocido expresamente en diversos fallos, como el de la Cám. de Casación de Paraná (*causa nro. 873/17, “Leiva, Leonardo Emilio”*, del 14/08/2017, conf. voto del Dr. Hugo Perotti).

El Estado tiene el deber de perseguir las conductas disvaliosas, pues esta es la única manera de garantizar el orden público y la paz social. De ello se colige, por sentido de Justicia que, quien violó la ley, tiene el deber de cumplir la totalidad de la condena.

La libertad condicional no es un derecho que surja de un pretense principio de resocialización sin límites, sino un beneficio que el juez “*podrá*” otorgar cumpliéndose determinadas condiciones, según lo prescripto en el artículo 13 del C.P.N.

Asimismo, la prohibición de libertad condicional prevista en el art. 14 C.P.N. está reservada a los delitos más graves. Quien dude de la gravedad que reviste el tráfico de estupefacientes, ignora la realidad que atraviesa nuestro país, y el flagelo que sufre, en particular, la provincia de Santa Fe, por hechos vinculados al narcotráfico que son de notorio y público conocimiento.

Por lo expuesto, la mentada “resocialización” está destinada -durante el cumplimiento de la condena- a preparar al delincuente para su inserción social y laboral una vez que cumpla su condena en el supuesto de penas temporales, no a reducir la pena o aminorar el castigo concediendo libertades o beneficios que de modo alguno constituyen un derecho previsto en la Constitución o en los textos convencionales.

Respecto a la igualdad ante la ley y razonabilidad: Si el principio de igualdad ante la ley excluye discriminaciones arbitrarias, ello significa que no puede tratarse en forma desigual a quienes se encuentran en igualdad de circunstancias. En consecuencia, quien cometió un delito grave -como el narcotráfico- no puede obtener los mismos beneficios que aquel que cometió un “delito menor”, aunque aquel hubiera tenido una conducta ejemplar, pues la gravedad del crimen cometido ya es una manifestación suficiente del desprecio a la ley y al conjunto de la sociedad. Se trata de cumplir con el principio de cumplimiento de la condena, consustanciado con el derecho colectivo a la seguridad.

Por lo expuesto, la prohibición de acceder a la libertad condicional para quienes han cometido delitos de extrema gravedad no constituye una disposición arbitraria ni desproporcionada, sino una decisión sustentada en principios fundamentales de política criminal. Esta medida, lejos de vulnerar garantías constitucionales, reafirma un mandato esencial del Estado de Derecho que algunos prefieren ignorar, pero que las víctimas recuerdan con la irrefutable autoridad de su sufrimiento: la obligación indeclinable de perseguir y sancionar el delito mediante penas efectivas. Este principio no solo encuentra su fundamento en la necesidad de hacer justicia, sino también en la tutela del derecho colectivo a la seguridad, consagrado en el artículo 75, inciso 22, de la Constitución Nacional en función del artículo 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La protección de la sociedad y el mantenimiento del orden público exigen que el cumplimiento de la pena no se convierta en una mera formalidad, sino en una verdadera garantía de que la ley se respeta, la justicia se cumple y la seguridad prevalece sobre la impunidad.

V. RESERVA DEL CASO FEDERAL Y RECURSOS INTERNACIONALES

Teniendo en cuenta que en esta presentación se encuentra en juego la protección de principios, derechos y garantías protegidos en la Constitución Nacional y en diversos tratados y convenios internacionales, se hace expresa reserva del caso federal para su eventual revisión por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Asimismo, se deja planteada la posibilidad de recurrir ante los tribunales internacionales de derechos humanos en defensa de los derechos de las víctimas del delito.

VI. PETITORIO

Por lo expuesto, solicitamos a V.E.:

- 1) Tener por presentada a la Asociación Civil Usina de Justicia en carácter de *Amicus Curiae* y habilitar la participación de su presidenta, Dra. Diana Cohen Agrest, en la audiencia del día 18 de marzo del 2025 por medios virtuales en caso de que V.E. lo estime corresponder.
- 2) Rechazar el planteo de inconstitucionalidad de los artículos 14 del Código Penal de la Nación y 56 bis de la Ley 24.660.
- 3) Mantener la vigencia de las restricciones a los beneficios liberatorios para los delitos de mayor lesividad.
- 4) Tener presente la reserva del caso federal y los recursos internacionales interpuestos.

**PROVEER DE CONFORMIDAD, SERA
JUSTICIA.**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Luisa C. Agrest', with a large, sweeping flourish extending to the left.