



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-128072-1

"Robledo Di Marco, Pablo Jesús
s/ Hábeas Corpus"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala II del Tribunal de Casación Penal declaró inadmisibile la acción de hábeas corpus intentada, en forma originaria ante su sede, por la defensa de Pablo Jesús Robledo Di Marco, y rechazó -por improcedente- la misma, sin costas en esa instancia. Artículos 405, 406, 417, 421, 530 y 531 del Código Procesal Penal (v. fs. 34/36).

II. Contra ese pronunciamiento interpone recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley la señora Defensora Adjunta por ante el Tribunal de Casación (v. fs. 57/73).

En primer lugar, la defensa criticó los fundamentos esgrimidos en el fallo casatorio que fueran utilizados para rechazar, por improcedente, la petición traída en forma originaria ante esa instancia. En esencia, la impugnante cuestionó la interpretación efectuada por el *a quo* sobre el art. 14 del Código Penal, en orden a su cuestionada constitucionalidad.

Con ese norte, la recurrente afirmó que el citado art. 14 del mencionado código violenta de modo directo y manifiesto tratados internacionales incorporados a ella conforme el art. 75 inc. 22 y, con desarrollos sobre la afectación del derecho a la resocialización de la pena y la violación al principio de igualdad ante la ley, la defensora reclamó por la declaración de inconstitucionalidad de esa normativa. Ello, en tanto impidió a

su asistido obtener la libertad condicional por haber sido condenado por el delito de tentativa de homicidio agravado *criminis causae*.

III. El recurso no puede prosperar.

Ello así pues considero, en primer lugar, que el recurrente no consigue refutar los fundamentos desplegados en la decisión atacada.

Puntualmente, el *a quo* sostuvo que la denuncia de conculcación del art. 16 de la Carta Magna, en cuanto establece el denominado "principio de igualdad ante la ley", debía rechazarse. Ello, toda vez que la defensa había formulado una explicación genérica, mas no había demostrado en el caso "un trato diferenciado para quienes se encuentran en igualdad de circunstancias, esto es condenados por el delito previsto en el art. 80 inc. 7°".

Luego, el órgano revisor sostuvo que "no fueron siquiera comprobadas, otras circunstancias particulares (debería decir particularísimas) del hecho o del autor que habiliten la solución peticionada, todo lo cual evidencia la ineficacia del planteo limitado a esbozar el tiempo que lleva detenido su asistido y su desempeño carcelario y a formular ponderaciones genéricas de política criminal, inhabilitando así el ingreso a un procedimiento de excepción, como lo es la no aplicación de la pena cuestionada".

Asimismo, entendió que "A mayor abundamiento, tampoco puede progresar el embate sustentado en que la pena a cumplir por su



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

**PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA**

P-128072-1

asistido, en caso de no obtener la libertad condicional, sería cruel, inhumana y degradante. En efecto, por regla general, las penas son dictadas para su cumplimiento. Pero a este respecto, cabe aclarar también que en el sistema del Código Penal, la libertad condicional es una forma de cumplimiento de la pena, que no permite su acortamiento desde que el tiempo que se cumple la pena en libertad condicional, sumado al cumplimiento efectivo previo, nunca resulta inferior al término de la condena."

Por último, sostuvo el *a quo* que "los cuestionamientos vinculados con los principios de resocialización y progresividad, resulta palmaria la insuficiencia de su desarrollo pues, ni por asomo, se precisan de manera explicada y razonada las normas constitucionales -y la parte puntual de las mismas- que se chocarían de narices con el art. 14 del C.P., bastando mencionar, por ejemplo, que cuando la peticionante invoca tratados internacionales no lo hace siquiera con la mínima carga técnica esperable, ni se esfuerza en individualizar concienzudamente la porción de su contenido que avalaría su tesis. Mucho menos vincula aquellas normas supremas con circunstancias particulares del caso que evidencien la colisión que se denuncia".

El criterio expuesto por el tribunal revisor coincide, en lo sustancial, con el sostenido por esta Procuración General al dictaminar en la causa P. 126.187, el 9 de octubre de 2015, oportunidad en la que se destacara que la tacha de inconstitucionalidad de una disposición legal sólo es posible cuando la vulneración de las normas de rango superior sea de tal

magnitud que justifique tal declaración y no existan alternativas interpretativas que brinden una solución al caso.

En este sentido, ha expresado la Corte federal que la declaración de inconstitucionalidad es una de las más delicadas funciones que puede encomendarse a un tribunal de justicia; es un acto de suma gravedad y última *ratio* del orden jurídico, al que sólo debe recurrirse cuando una estricta necesidad lo requiera, en situaciones en las que la repugnancia con la cláusula constitucional sea manifiesta e indubitable y la incompatibilidad inconciliable (Fallos: 247:121 y sus citas); agregando que "(...) la declaración de inconstitucionalidad sólo será procedente cuando no exista la posibilidad de una solución adecuada del juicio por otras razones que las constitucionales comprendidas en la causa" (Fallos: 335:2333 "Rodríguez Pereyra" y sus citas).

En el caso, resulta patente que la posición del impugnante se funda en los alcances que confiere al instituto de la libertad condicional, lo que considera un paso imprescindible en el marco de un régimen progresivo, y califica como la única alternativa posible para garantizar el objetivo convencional de la resocialización de los condenados a una pena restrictiva de la libertad. Esta postura no es idónea para poner en evidencia aquella incompatibilidad manifiesta e insalvable de la norma legal (en concreto, el pasaje incorporado al texto de la art. 14 del Digesto sustantivo por la ley 25.892) con lo dispuesto por los artículos 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 7 y 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que establecen como objetivo preponderante o



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

**PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA**

P-128072-1

finalidad esencial de la ejecución de las penas privativas de la libertad la reforma y readaptación social de los condenados.

De este modo, descartada la existencia de una relación de incompatibilidad directa e inmediata entre aquellos dispositivos, la invalidación de la norma legal propuesta por el recurrente se funda, en definitiva, en un criterio dispar sobre la conveniencia política de una decisión legislativa que excede el ámbito de competencia de los órganos jurisdiccionales, más que en la incompatibilidad con dispositivos constitucionales en la que pretende fundársela. Así, ha dicho la Corte Suprema que la ventaja, acierto o desacierto de una medida legislativa "...escapa al control de constitucionalidad pues la conveniencia del criterio elegido por el legislador no está sujeta a revisión judicial (conf. Fallos: 290:245; 306 :1964; 323: 2409; 324:3345; 325:2600; 327:5614; 328:2567; 329:385 y 4032 y 330:3109, entre muchos otros)" (Fallos: 333:447 "Massolo").

Es oportuno destacar que la libertad condicional constituye un modo alternativo de ejecución de la sanción que el legislador nacional pudo o no establecer, en el marco de un régimen progresivo que también a él compete regular -teniendo en cuenta las recomendaciones de los organismos internacionales correspondientes y la concreta realidad penitenciaria nacional- contando además la prerrogativa de limitarlo en tanto lo realice siguiendo pautas razonables (artículo 28 de la Carta Magna).

En este sentido, descartando la incompatibilidad del nuevo texto del artículo 14 del ordenamiento penal con las mandas

constitucionales mencionadas, ha dicho esa Suprema Corte que al regular la pérdida de la posibilidad de acceder a la libertad condicional para el caso de los condenados por alguna de las cinco graves figuras del Código de fondo allí mencionadas (artículos 80 inciso 7º, 124, 142 bis, anteúltimo párrafo, 165 y 170, anteúltimo párrafo), "...lo que hace, en palabras de la Corte [federal], es determinar 'la sujeción de los condenados a un régimen más severo de ejecución de la pena en el que se los priva del derecho a obtener la libertad condicional...' (v. Fallos: 334:559)", sin que ello importe 'privar al interno del acceso a otros mecanismos de atenuación paulatina de las restricciones propias de las penas de encierro carcelario a los que tiene derecho, en línea con el fin de reforma y readaptación social que el art. 5, inc. 6, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos asigna a las penas privativas de la libertad (conf. en lo pertinente, dictamen de la Procuración General de la Nación en causa A. 558. XLVI. RECURSO DE HECHO, 'Arévalo, Martin Salomón', C.S.J.N.)"; concluyendo así que "...aun en el caso de ser condenado por alguno de los delitos respecto de los cuales el legislador nacional estimó que dada su gravedad debían observar un régimen más severo, la evolución del penado en el ámbito penitenciario puede implicar, bajo las condiciones que la ley establece, acceder a salidas transitorias (conf. art. 100, ley 12.256 y sus modif.)" (causa P. 126.187, sent. del 4/8/2016).

Es claro, entonces, que la imposibilidad de obtener la libertad condicional no trae como desenlace inevitable la imposibilidad de resocialización del condenado, como lo plantea el recurrente, toda vez que ese



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

**PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA**

P-128072-1

objetivo tendencial se puede llevar a cabo a través del tratamiento que el interno recibe en la Unidad Penitenciaria. Cabe agregar que en el caso no se ha impuesto una pena perpetua, sino una sanción temporal de diez años de prisión.

Tampoco consigue el recurrente, con la escueta argumentación desarrollada al efecto, poner en evidencia la incompatibilidad del dispositivo legal en cuestión con el artículo 16 de la Carta Magna, que establece el principio de que todos los habitantes son iguales ante la ley, basamento de todo sistema republicano de gobierno. La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha interpretado, desde sus primeras decisiones (Fallos: 16:118), que aquella consiste en aplicar la ley a todos los casos ocurrentes según sus diferencias constitutivas, de tal suerte que no se trata de igualdad absoluta o rígida sino en dispensar un trato igualitario a todos los casos idénticos, lo que importa la prohibición de establecer excepciones que excluyan a unos de lo que se concede a otros en las mismas circunstancias (Fallos: 123:106; 180:149), lo cual no prohibiría al legislador nacional la creación de categorías normativas diferenciales, como las previstas en el art. 14, segunda parte, del digesto de fondo, siempre que las mismas no resulten arbitrarias y atiendan a una objetiva razón de discriminación (Fallos: 301:381; 304:309).

En el caso de autos, debo decir que la situación de aquellos penados incluidos en la segunda parte del artículo 14 del digesto de fondo respecto de los privilegios que pueden o no gozar de acuerdo a lo allí

dispuesto, resultan idénticas para todos los integrantes de su clase. De igual modo, sí resulta diferente su situación si se los compara con los demás penados a los que se les permite el goce de la libertad condicional, ya que en esos supuestos existe una condición excluyente de la misma cual resulta ser la comisión de una serie de delitos particularmente graves -en los que el atentado contra el más valioso de los bienes, la vida, aparece vinculado a la comisión de otro delito-, circunstancia que diferencia a sus autores de quienes no han cometido delitos de esa entidad -incluso, atentados contra la vida-, criterio de distinción que a mi modo de ver no resulta arbitrario. Naturalmente, es opinable la decisión adoptada en este sentido por el legislador pero, reitero, la cuestión pertenece al plano de las decisiones políticas, en las que no corresponde al Poder Judicial pronunciarse sobre la oportunidad, mérito o conveniencia de una decisión legislativa legítimamente adoptada.

De manera que, vigentes los criterios clasificatorios, nada impide que se otorguen a algunas personas, ciertas concesiones que no se confieren a quienes no están en análoga situación -los condenados por los delitos particularmente graves- (arg. artículos 16 y 28 de la Constitución nacional). Es facultad del legislador determinar las consecuencias en cada ámbito y no parece posible afirmar categóricamente que la solución deba ser la misma, toda vez que las situaciones reguladas no son idénticas.

En esta línea, ha dicho esa Suprema Corte en el precedente antes citado que "las figuras delictivas a que se refiere la norma en cuestión son homicidios particularmente graves por su conexión con otros



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

**PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA**

P-128072-1

delitos. Cuando el legislador exige que la pena impuesta en esos casos se cumpla en su totalidad no selecciona ningún grupo de personas por su condición, sino por lo que han hecho... //Que la ley, de modo general, haga una distinción entre delitos más y menos graves, y que estos últimos tengan reglas más severas, limitadas por supuesto al término de la condena dictada con todas las garantías en el juicio correspondiente, no establece una diferencia que viole el art. 16 de la Constitución nacional.// El art. 14 citado no se refiere a un grupo indeterminado de personas, sino a determinadas figuras de homicidio particularmente graves. Y la mayor severidad que para ellos establece es la de que la pena impuesta en juicio se cumpla en su totalidad. [...] Lo que el art. 14 del Código Penal hace es seleccionar un número muy limitado de homicidios particularmente reprobables -todas figuras en las que se mata en conexión con otro delito- y excluir una liberación anticipada. Igual ocurre con la reincidencia, que tampoco permite tomar en cuenta la conducta durante el cumplimiento de la condena, y cuya vigencia y validez constitucional han sido ratificadas por la Corte federal y por esta Suprema Corte (Fallos: 311:1451, 552 y 248:232; nuevamente sostenida en el caso 'Arévalo', A. 558. XLVI, sent. del 27/V/2014; esta Corte P. 100.577, sent. del 22/X/2008; P. 102.267, sent. del 29/XII/2008; P. 99.832, sent. del 1/XII/2008; P. 111.948, sent. del 13/XI/2013)" (voto de los Jueces De Lázari y Pettigiani en causa P. 126.187 cit.).

IV. Por todo lo expuesto, entiendo que VV.EE. deberían rechazar la queja traída.

La Plata, ~~20~~ de abril de 2017.

A handwritten signature in black ink, consisting of stylized, overlapping loops and lines, positioned centrally on the page.

Julio M. Conte-Grand
Procurador General