RESOLUCIÓN INTERLOCUTORIA N°69

Neuquén, 29 de noviembre de 2021

VISTOS: Estos autos caratulados "IEP - ABOY LUIS ALBERTO S/ EJECUCIÓN DE LA PENA (EX. OFIZA LEG. 62/14) (A.C.)" (Legajo OFINQ n.º 1216/2014), venidos a conocimiento de la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia, y

CONSIDERANDO:

I. El Dr. Cristian Amadeo Piana, como juez de ejecución por subrogación, rechazó un planteo de inconstitucionalidad del artículo 56 bis de la ley de ejecución de la pena privativa de la libertad (en adelante, ley de ejecución penal). La defensa particular había pretendido el otorgamiento de salidas transitorias a Luis Alberto Aboy -condenado por un concurso real de delitos; uno de los cuales se encuentra previsto en el artículo 80 inciso 7 del Código Penal (en adelante, CP)-. A tal fin, esa asistencia técnica había planteado la inconstitucionalidad del citado artículo -según el texto de la ley n.º 25948- (cfr. en Cícero, los registros audiovisuales de los días 4 y 5 de agosto de 2021, y en sistema Dextra, las actas respectivas). Esa parte petitionó una revisión de lo resuelto por el juez subrogante.

Luego, el tribunal de revisión -integrado en esa oportunidad por los Dres. Dardo Enrique Bordón, Mario Oscar Tommasi y Lucas Pablo Yancarelli-, por unanimidad, no hizo lugar al pedido de la defensa y confirmó lo decidido por el juez de ejecución (cfr. en Cícero, el registro audiovisual de la audiencia del 10 de agosto de 2021, y en sistema Dextra, el acta correspondiente). La

misma asistencia técnica impugnó esa resolución.

Con posterioridad, el Tribunal de Impugnación -compuesto en esa ocasión por la Dra. Florencia Martini y los Dres. Richard Trincheri y Fernando Zvilling-, por unanimidad, confirmó lo resuelto por el tribunal de revisión en su totalidad (cfr. en Cícero, el registro audiovisual del 17 de agosto de 2021, y en sistema Dextra, el acta de la audiencia respectiva).

II. El Dr. Sebastián Raúl Perazzolli, defensor particular, interpuso una impugnación extraordinaria, a favor del condenado Luis Aboy, contra el pronunciamiento del Tribunal de Impugnación.

La defensa afirmó que este recurso es admisible conforme al artículo 248 inciso 1 del Código Procesal Penal de la provincia de Neuquén (en adelante, CPPN). Esto, dado que cuestiona la constitucionalidad del artículo 56 bis de la ley n.º 24660 (ley de ejecución penal), según el texto de la ley n.º 25948 (que considera aplicable al caso). Agregó que por igual motivo y al presuntamente existir una causa federal compleja, corresponde su admisión por el artículo 248 inciso 2 del mismo código.

Adujo una incongruencia por omisión que, a su entender, permite la declaración de nulidad del fallo. Mencionó que el Tribunal de Impugnación no habría formulado el control de constitucionalidad peticionado, siendo que se encontraría en condiciones de hacerlo.

Manifestó que si el *a quo* eventualmente compartía la posición de los acusadores, respecto a que la modificación de la ley n.º 27375 era más benigna, eso

no impediría que resolviera el aspecto constitucional planteado. Aclaró que el agravio de esa parte consistía en que la ley n.º 25948, vigente al momento del hecho, establecía una distinción discriminatoria, arbitraria e inconstitucional entre el tipo penal del artículo 80 inciso 7 -del CP- y el resto de los homicidios agravados. Que ese argumento sería independiente de la reforma del año 2017 y del artículo 56 quater de la ley n.º 24660.

Expresó que esa parte había cuestionado en todas las instancias que el régimen preparatorio para la libertad previsto en el artículo 56 quater -que entendió que no resultaba aplicable al caso- no garantizaría un respeto adecuado al principio de progresividad. Que prevé un egreso anticipado de unos pocos meses anteriores al cumplimiento de la sentencia, en el caso, 35 años.

En subsidio, para el supuesto que se considerare que la resolución del Tribunal de Impugnación resulta un acto jurisdiccional válido, expuso que tendría que ser descalificado porque las censuras constitucionales efectuadas por esa parte se verificarían. Hizo referencia a que se vulnerarían los principios de igualdad y de progresividad (artículo 16 y 75 inciso 22 de la Constitución Nacional; 5.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).

Aludió a que el artículo 56 bis, según la ley n.º 25948, es una reglamentación irrazonable y discriminatoria que vulneraría el principio de igualdad ante la ley. Dijo que efectúa una discriminación entre el homicidio *criminis causa* y el resto de los homicidios

agravados. Que a una situación jurídicamente igual (hechos jurídicamente idénticos, por afectar el mismo bien jurídico protegido y prever igual pena en abstracto), el legislador daría una solución legal distinta. Que solo al tipo penal del artículo 80 inciso 7 del CP, y no a los demás homicidios calificados, se excluye de los beneficios del período de prueba; a su parecer, sin fundamento razonable alguno.

Además, consideró que el artículo 56 bis veda la posibilidad de acceder al régimen de progresividad; lo que -a su parecer- contraviene el fin constitucional de la pena, esto es, la reinserción social. Dijo que ese artículo soslaya la situación particular de cada interno, al no valorar el esfuerzo y progreso de cada condenado en el marco de su encierro.

Mencionó que Luis Aboy, durante el lapso que lleva cumpliendo la condena, había capitalizado su experiencia. Que había realizado cursos y terminado estudios, cuenta con dos informes favorables del Gabinete para acceder al beneficio de las salidas transitorias (de los años 2020 y 2021), como así también, había obtenido calificaciones ejemplares de conducta y concepto (10-10).

Opinó que vedar la posibilidad de acceder al régimen de la progresividad, por considerar que determinado delito lo convierte en "peligroso", constituye una reglamentación irrazonable del fin constitucional de la pena. Que se acercaría a un derecho penal de autor y no a uno de hecho que es el paradigma constitucional.

Aludió al artículo 56 quater -de la ley de ejecución penal-, porque la acusación sostuvo que esa norma garantiza un régimen especial de progresividad. A su entender, en este caso, esa norma no aparecería como una reglamentación razonable del principio de progresividad. Dijo que no estaba vigente al momento del hecho y que el condenado a una pena perpetua podría aspirar a dicho régimen recién a los 34 años de ejecución de la pena, lo que importaría prácticamente excluir a Aboy de la posibilidad de reinserirse socialmente. Consideró que dicha norma también debería ser descalificada constitucionalmente por no cumplir con el fin constitucional de la pena.

Citó jurisprudencia.

Hizo reserva del caso federal.

Solicitó que se declare la nulidad del pronunciamiento recurrido y se ordene un reenvío; o bien, que se revoque la decisión impugnada y se declare la inconstitucionalidad del artículo 56 bis y, en su caso, del artículo 56 quater de la ley n.º 24660.

III. En cuanto al estudio de los recaudos de procedencia:

1) El escrito fue presentado en término, por quien se encuentra legitimado para ello, contra una decisión impugnante (artículos 242 primer párrafo, 249 y concordantes del CPPN).

2) En relación a los motivos de la impugnación extraordinaria, se advierte que si bien la Defensa encauzó su pretensión por los incisos 1 y 2 del artículo 248 del CPPN, no logró demostrar la presunta

arbitrariedad de sentencia ni la pretendida inconstitucionalidad.

3) Respecto a la hipótesis de arbitrariedad, esta Sala ha sostenido que resulta en extremo restrictiva, por lo que no sólo debe invocarse sino también demostrarse de modo fehaciente por la parte interesada, lo que no ha ocurrido en el presente caso.

Una exigencia formal semejante se justifica en la necesidad de impedir que, bajo la aparente cobertura de esta nueva fórmula impugnativa, se hagan valer otras alejadas del significado jurídico que es propio de un recurso extraordinario como éste.

Aquí, se recuerda que, por su fin y naturaleza, el recurso extraordinario implícitamente referenciado en el artículo 248 del CPPN es excepcional y de aplicación restrictiva, por la gravedad de la función que por esa vía pudiera cumplir luego la Corte Suprema de la Nación en cualquiera de los tres supuestos establecidos en la ley n.º 48.

También, que el objeto del recurso extraordinario federal es el mantenimiento de la supremacía constitucional y no la sumisión a la Corte de cualquier causa en que pueda existir agravio o injusticia, ya que no se propone rectificar toda injusticia que pueda existir del fallo apelado, sino mantener la supremacía nacional.

4) En cuanto a la arbitrariedad de sentencias:

"[...] La Corte Suprema ha determinado una serie de lineamientos sobre lo que no es sentencia

arbitraria. a) Los fallos que cuentan con fundamentos 'suficientes', 'mínimos', 'adecuados', 'serios', 'bastantes', que impidan su descalificación como acto judicial, incluso en el supuesto de error en las resoluciones del caso []. b) Los fallos que se expiden adoptando una entre varias posibilidades interpretativas (*cuestiones opinables*) [], siempre que se opte por una interpretación razonable [...] d) Los fallos que no contienen errores u omisiones sustanciales para la adecuada solución del litigio [...]. h) Los fallos que son portadores de un mero error en la interpretación de las normas o en la evaluación de las pruebas, o en la forma de redacción del fallo [...]" (cfr. Sagüés, Néstor Pedro; *Derecho Procesal Constitucional. Recurso extraordinario*, 4ª ed., Ed. Astrea, Bs. As., 2002, T. 2, pp. 112/113).

Además, se entiende que hay arbitrariedad por incongruencia cuando:

"[...] el fallo se aparta de los términos en que fue trabada la contienda [...]". Y se aclara que: "[...] La Corte puntualiza que es improcedente el recurso extraordinario fundado en que la sentencia omitió tratar un argumento, si éste puede entenderse implícitamente desechado al quedar desplazado por la opción del juzgador de aplicar otro ordenamiento legal, opción que no se demuestra que sea arbitraria [...]" (cfr. ob. cit., pp. 221 y 223).

5) Siguiendo esos lineamientos, en el presente caso, como se adelantó, se descarta la pretendida arbitrariedad de sentencia.

En ese sentido, se verifica que el Tribunal de Impugnación, primero, escuchó a las partes en la audiencia del 17 de agosto de 2021. Esto es, tanto los planteos de la defensa como las refutaciones del MPF y de la parte querellante; también, la réplica de la defensa cuando hizo uso de la última palabra. Además, ese tribunal solicitó aclaraciones a las partes sobre circunstancias concretas del caso.

Luego, tras un cuarto intermedio para la deliberación, en la misma audiencia, el *a quo* -por unanimidad- dictó el pronunciamiento aquí impugnado (cfr. en Cíceros, el registro audiovisual del 17 de agosto de 2021).

En concreto, el Dr. Trincheri hizo referencia a lo expuesto por la defensa contra lo decidido por el tribunal de revisión, respecto al rechazo del planteo de inconstitucionalidad del artículo 56 bis de la ley de ejecución penal, según el texto de la ley n.º 25948. Aclaró que, según el recurrente, dicho texto es el aplicable al presente caso (y no el de la ley vigente n.º 27375). Expresó que el tribunal de revisión había sostenido que no se vulneraban los principios de igualdad ante la ley y de progresividad. También, que la ley n.º 27375 era más beneficiosa para el condenado que la ley n.º 25498; y que no se había demostrado que el artículo 56 quater vulnera el principio de progresividad.

Consideró que, aunque coincidieran en lo que expuso la defensa, la solución que esa parte propone es imposible que forme parte de una decisión judicial porque no cuestiona la ley n.º 27375. Que esa parte cree

aplicable a su defendido la ley de ejecución penal en la versión de la ley n.º 25948 que impedía beneficios -del período de prueba-, en relación al -artículo- 80, solamente a quienes habían cometido un delito del artículo 80 inciso 7 -del CP- y no al resto de los distintos supuestos de dicho artículo; ese sería el argumento de la defensa para aludir a una desigualdad ante la ley.

Sostuvo que no corresponde hacer lugar a lo que el recurrente propone, porque se aplicaría la ley n.º 24660 antes de la ley n.º 25948, y se estaría creando una ley nueva para este caso particular y quedaría el régimen de la ley n.º 27375. Reiteró que la defensa no ha planteado la inconstitucionalidad de la última ley mencionada y que si el recurrente consideraba lesionado el principio de progresividad debía haber cuestionado el artículo 56 quater -lo que no hizo en su oportunidad-. Por lo que no corresponde hacer lugar a lo peticionado por el defensor.

El Dr. Zvilling agregó que, por la gravedad que implica declarar la inconstitucionalidad de una norma, se debe extremar los cuidados para que la decisión que adopte el tribunal no violente todo el ordenamiento jurídico. Que en el caso concreto, si bien el litigante ha señalado la inconstitucionalidad posible de una norma que trastocaría las normas vinculadas con la ejecución de la pena; lo cierto es que, en el caso concreto, no ha cumplido una carga que es fundamental. Tal como lo ha sostenido la CSJN, cuando se pretende la declaración de inconstitucionalidad de una norma, el litigante tiene la

carga de demostrar la repugnancia de la norma con la situación concreta del caso.

Que en este legajo, respecto a la situación concreta del caso no han obtenido ningún tipo de información. Que ante preguntas que hizo ese tribunal, el litigante solo dijo que -el condenado- reunía los requisitos para las salidas transitorias, como consecuencia de los informe de conducta y concepto, pero no se aportó otra información. Que no se conocen los hechos por los que fue condenado Aboy; lo único que se informó es que fue condenado a prisión perpetua, como consecuencia de un homicidio criminis causa, un doble homicidio calificado. Que ya esto, desde el punto de vista de las cargas argumentativas, por parte del recurrente implica un déficit que debe sumarse a lo expuesto por el Dr. Trincheri. Lo que conlleva al rechazo del planteo.

En consecuencia, se declaró la admisibilidad formal de la impugnación ordinaria y se confirmó, en su totalidad, la decisión del tribunal revisor.

Hasta aquí las razones dadas por el Tribunal de Impugnación.

6) Lo antes expuesto permite verificar que el a quo aportó las razones por las que consideró que correspondía confirmar la decisión del tribunal de revisión -y en consecuencia, la del juez de ejecución subrogante- sobre el rechazo del planteo de inconstitucionalidad del artículo 56 bis de la ley de ejecución penal -según el texto de la ley 25948-.

En ese escenario, se considera que la fundamentación dada por el Tribunal de Impugnación resulta suficiente y traduce una interpretación posible de normas de derecho común, por lo que resulta un acto jurisdiccional válido.

7) Sentado ello, en subsidio, la defensa reiteró el planteo de inconstitucionalidad del artículo 56 bis de la ley de ejecución penal (según el texto de la ley n.º 25948 -que consideró aplicable-) ante esta instancia.

8) Sobre el particular, conforme a una doctrina consolidada de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, se ha sostenido:

"[...] La declaración de inconstitucionalidad de un precepto de jerarquía legal constituye la más delicada de las funciones a encomendar a un tribunal de justicia, y configura un acto de suma gravedad que debe ser considerado la ultima ratio del orden jurídico, por lo que no cabe formularla sino cuando un acabado examen del precepto conduzca a la convicción cierta de que su aplicación conculca el derecho o la garantía constitucional invocados (conf. doctrina de Fallos: 319:3148; 328:4542; 329:5567; 330:855; 331:2799, entre muchos otros) [...]" (cfr. Fallos 340:669).

9) A la luz de tales directrices, no corresponde hacer lugar al planteo del recurrente, quien invoca que el artículo mencionado es inconstitucional, por considerar que su aplicación al caso vulneraría los principios de igualdad y de progresividad.

Cabe advertir que, por un lado, dirige el cuestionamiento a una norma que no es aplicable al caso, y por otro, ensayó una crítica que no resulta suficiente en orden a la pretendida inconstitucionalidad, extremo ineludible tratándose de una declaración que sólo procede con carácter excepcional.

10) En este caso, el interno Luis Alberto Aboy se encuentra cumpliendo una condena de prisión perpetua por delitos cometidos en marzo de 2005. Los que fueron calificados como homicidio en ocasión de robo agravado por su comisión con armas en grado de tentativa (artículos 42, 165 y 166 inciso 2 del CP), en concurso real con homicidio calificado (artículos 55, 80 inciso 7 del CP), cometidos en perjuicio de quienes en vida fueran Teresa Buamscha y Olga Buamscha, respectivamente (cfr. en el sistema Dextra, legajo OFIZA n.º 62/2014, transcripción de la sentencia n.º 44/2008 del 11 de diciembre de 2008).

11) En este punto, se pone de relieve que no procede la declaración de inconstitucionalidad por la "inconstitucionalidad" misma. Esto, ya que la mencionada excepcionalidad de esa declaración obliga a que los jueces se expidan respecto a la norma aplicable al caso concreto.

En el presente caso, existe una sucesión de normas; es decir, la ley de ejecución penal (n.º 24660) según las versiones de dos leyes: la n.º 25948 y la n.º 27375 (publicadas el 12 de noviembre de 2004 y el 28 de julio de 2017, respectivamente). La última citada es la que se encuentra vigente en la actualidad.

Si bien por el principio de legalidad ejecutiva, la ley n.º 25948 que se encontraba vigente al momento de la comisión de los hechos por los que fue condenado Aboy (en el año 2005) resultaría aplicable; lo cierto es que corresponde la aplicación de la ley penal más benigna. En la determinación de la ley más beneficiosa para el condenado, se coincide con los magistrados que intervinieron con anterioridad, en el sentido de que la comparación de las leyes debe efectuarse teniendo en cuenta el texto completo de cada una de ellas; ya que se encuentra vedado a los jueces seleccionar las partes más benignas de una y otra, y de ese modo, crear una nueva ley (por ser ésta una competencia del legislador).

Siguiendo ese orden de ideas, entre los dos textos mencionados, la ley n.º 27375 resulta más benigna y por ende, es la aplicable al presente caso; por las razones que a continuación se expondrán.

12) A partir de la consideración de los tipos penales que se excluyen de los beneficios del período de prueba, se desprende que el homicidio agravado según el artículo 80 inciso 7 del CP se encuentra previsto en las dos leyes examinadas. En ese sentido, no habría diferencias porque la condena que se encuentra cumpliendo Aboy quedaría abarcada por ambas leyes.

La diferencia radica en que la ley n.º 27375 establece un régimen preparatorio para la liberación, destinado a los supuestos incluidos en el artículo 56 bis de la ley de ejecución penal, para garantizar la

progresividad (artículo 56 *quater*). Lo que no se encuentra contemplado por la ley n.º 25948.

Ese último aspecto es el que permite determinar que, en este caso, la ley n.º 27375 es más beneficiosa para el condenado y, como adelantamos, es la aplicable al presente caso.

13) En ese escenario, el planteo asociado a la presunta vulneración a los principios de igualdad y de progresividad, en los términos planteados por el recurrente (ley n.º 25948), resulta abstracto.

Además, se pone de relieve que esa parte no planteó la inconstitucionalidad de la ley n.º 27375; en ninguna de las tres instancias anteriores.

Si bien el recurrente aludió a que dicha ley no sería aplicable por ser posterior y, a su parecer, más gravosa, como así también, refirió al artículo 56 *quater* de la misma ley; lo cierto es que lo hizo cuando discrepó con los fundamentos dados por el juez de ejecución subrogante y por el tribunal de revisión (en las audiencias de control respectivas). Y no petitionó la declaración de inconstitucionalidad del artículo 56 *quater* o de todo el texto de la ley n.º 27375 en ninguna instancia anterior (cfr. en Cíceros, registros audiovisuales identificados como "04/08/2021, 08:43:03, 09:10:31" y "05/08/2021, 10:34:48"; "10/08/2021, 09:42:20" y "17/08/2021, 09:11:09").

14) Ahora bien, se estima conveniente esclarecer que, en este caso, no se vulneran los principios alegados por el recurrente.

Se recuerda que la defensa cuando adujo una afectación al principio de igualdad, manifestó que sería así porque la ley n.º 25948 excluía de los beneficios del período de prueba a los condenados por el delito de homicidio agravado previsto en el artículo 80 inciso 7 del Código Penal, y no a los demás homicidios calificados del artículo 80 del mismo código.

Y dado que la ley n.º 27375 -aplicable a este caso por las razones ya dadas- también excluye a determinados tipos de delitos de los beneficios del período de prueba; se aclara que:

"[...] El art. 16 de la Constitución Nacional no impone una uniformidad de tratamiento legislativo ni obsta a que el legislador contemple en forma distinta situaciones que considere diferentes, con tal de que la discriminación no sea arbitraria ni importe ilegítima persecución o indebido privilegio de personas o grupos, aunque su fundamento sea opinable. Todo depende, pues, de que concurren "objetivas razones" de diferenciación que no merezcan tachas de irrazonabilidad (Fallos: 313:1638, considerando décimo primero del voto del doctor Belluscio y jurisprudencia allí citada) [...]" (Fallos 318:1877).

Además, el método comparativo -como el propuesto por la defensa- resulta insuficiente para determinar la razonabilidad o no de la distinción efectuada por el legislador. En sentido similar, se ha sostenido que:

"[...] El intérprete sólo puede obtener, como resultado de [la] comparación, la convicción de que existe un tratamiento distinto [...]; pero de ningún modo

decidir cuál de las dos normas de igual jerarquía legal comparadas es la que no respeta la proporcionalidad, ya que tan imperfecto método de interpretación llevará al dilema insoluble de saber si una es desproporcional por exceso o si la otra lo es por defecto [...]” (cfr. Fallos 314:424, *mutatis mutandi*, considerando 7).

En ese orden de ideas, se descarta una vulneración al principio de igualdad, ya que la pauta de diferenciación utilizada por la ley de ejecución penal no se encuentra prohibida por las normas constitucionales. Esto, porque prevé el mismo trato a quienes se encuentren en las mismas condiciones, a partir de parámetros objetivos. Así, el criterio de la gravedad de determinados delitos (por ejemplo, los homicidios calificados del artículo 80 del CP) constituye una pauta de selección objetiva. La que, además, resulta acorde a un derecho penal de acto porque se encuentra vinculada al ilícito cometido por el condenado.

15) En cuanto al principio de progresividad, se recuerda que el recurrente dirigió su crítica al artículo 56 bis de la ley n.º 25948, por entender que vedaba la posibilidad de acceder a un régimen progresivo. En este caso concreto, ese argumento queda superado dado que el texto citado no resulta aplicable, por los motivos expuestos con anterioridad.

En el presente legajo, la defensa solicitó la declaración de inconstitucionalidad del artículo 56 quater de la ley n.º 24660 recién en la presentación de la impugnación extraordinaria, cuando tuvo la posibilidad de hacerlo ante los magistrados que intervinieron con

anterioridad. Esa parte entendió que dicho artículo no sería una reglamentación razonable del principio de progresividad; manifestó que no estaba vigente al momento del hecho y que el condenado a prisión perpetua podría aspirar a dicho régimen a los 34 años de cumplimiento de la pena, lo que implicaría excluir a Aboy de la posibilidad de reinsertarse socialmente, por lo que no se cumpliría el fin constitucional de la pena.

16) El principio de progresividad se encuentra contemplado en el artículo 6 de la ley de ejecución penal. En el primer párrafo se dispone:

"El régimen penitenciario se basará en la progresividad, procurando limitar la permanencia del condenado en establecimientos cerrados y promoviendo en lo posible y conforme su evolución favorable su incorporación a instituciones abiertas, semiabiertas, o a secciones separadas regidas por el principio de autodisciplina. [...]".

Y en el artículo 56 quater de la ley de ejecución penal (incorporado por la ley n.º 27375) se establece:

"Régimen preparatorio para la liberación. En los supuestos de condenados por delitos previstos en el artículo 56 bis, la progresividad deberá garantizarse a partir de la implementación de un régimen preparatorio para la liberación, 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.

Un 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.

En todos los casos las salidas serán diurnas y por plazos no superiores a las doce (12) horas."

Es decir, el artículo 56 quater -aquí cuestionado- incluye un régimen especial de progresividad para los condenados por los delitos previstos en el artículo 56 bis de la ley de ejecución penal. Del texto legal surgen las siguientes características: a) división del tiempo de la duración de la pena, con modalidad de ejecución diferente en el último año, con la posibilidad de salidas; b) un sistema de avance en el lapso mencionado, conforme a un criterio temporal (objetivo) y una evaluación del desarrollo personal del interno (subjetivo) que sea favorable a la reinserción social; y c) un primer momento de salidas con acompañamiento y luego, salidas sin supervisión, antes del agotamiento de la pena.

En tales condiciones, se considera que el régimen especial de progresividad previsto en el artículo 56 quater de la ley de ejecución penal resulta compatible con la finalidad de reinserción social (artículo 1 de la ley n.º 24660) o readaptación social (artículos 75 inciso 22 de la Constitución Nacional, 5.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos). Y por ende, en este caso concreto, se descarta la pretendida inconstitucionalidad.

17) Sobre la temática, se reconoce que hay distintas posturas en la doctrina y en la jurisprudencia; las que cuentan con prestigio académico y solvencia. Por un lado, hay quienes argumentan que el artículo 56 quater de la ley de ejecución penal no satisface el principio de progresividad. Y por otro, quienes sostienen la tesis contraria, como así también, que respeta el principio de igualdad ante la ley y el fin de la pena (cfr. <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2021/04/miscelaneas88993.pdf>).

En ese escenario, entre quienes postulan la validez de la norma, se ha sostenido:

"[...] Con el fin de superar las críticas vertidas al anterior artículo 56 bis de la ley 24660 y a los planteos de inconstitucionalidad [...] el legislador incorporó el artículo 56 quater, donde se incluye un 'Régimen Preparatorio para la Liberación' destinado a aquellas personas que fueron condenadas por los delitos previstos en el nuevo artículo 56 bis. [...] El art. 56 quater incluido por la ley 27375 dispone que la

progresividad deberá garantizarse a partir de la implementación de un régimen preparatorio para la liberación, 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."

"[L]a decisión legislativa de excluir del régimen de libertad condicional [en este legajo, se pretendían salidas transitorias][...] no implica dejar de lado el objetivo de reinserción social, sino que debe entenderse que ese objetivo será concretado a través de la ejecución de la pena, lo cual no involucra necesariamente -y en principio- el derecho a contar con el egreso anticipado del establecimiento penitenciario. De este modo, que una persona condenada no pueda acceder a la libertad condicional no implica que se limite la finalidad resocializadora [...]" (cfr. Cámara Federal de Casación Penal, Sala IV, Causa "Armella" n.º 17366/2017, reg. n.º 1416/20, del 14/8/2020, juez Hornos).

En similar sentido, se expuso:

"[...] Las modificaciones introducidas al régimen de ejecución por la ley 27375 no resultan violatorias de derechos y garantías constitucionales ni de tratados internacionales de idéntica jerarquía. Tampoco hay contradicción entre las disposiciones de la normativa cuestionada con la finalidad resocializadora de la pena, ni con imperativos de igualdad, progresividad, y razonabilidad.

[L]a norma cuestionada no debe ser calificada de inconstitucional, y no advierto -ni se demostró- de

qué modo resultaría contraria al principio de igualdad ante la ley, o violatoria de la finalidad de resocialización y del régimen de progresividad.

[La] diferencia de trato, no se fundamenta en cuestiones subjetivas o de la peligrosidad del reo, sino en una evaluación objetiva de la intensidad de injusto del delito imputado y de la responsabilidad penal personal del condenado" (cfr. Cámara Federal de Casación Penal, Sala II, Causa "Canteros" n.o 12912/2017, reg. n.o 2299/20, del 28/12/2020, juez Mahiques).

18) En definitiva, el pronunciamiento aquí impugnado que confirma lo decidido por el tribunal de revisión y, por ende, lo resuelto por el juez de ejecución subrogante, remite a una interpretación posible de los artículos 56 bis y quater de la ley de ejecución penal. La que resulta conciliable con los principios de igualdad y de progresividad; como así también, con el fin de readaptación social del condenado.

19) En suma, en el presente caso, se descarta la alegada arbitrariedad de sentencia, como así también, la pretendida inconstitucionalidad. En realidad, la respuesta dada a los planteos de la defensa por los magistrados -que intervinieron con anterioridad- resulta una interpretación posible de normas de derecho común.

En consecuencia, corresponde confirmar el pronunciamiento del Tribunal de Impugnación, como así también, las decisiones del tribunal de revisión y del juez de ejecución subrogante, por resultar actos jurisdiccionales válidos.

20) En virtud de las consideraciones antes expuestas, la pretendida afectación a derechos y principios constitucionales no se verifica en este caso.

En ese contexto, el recurso presentado solo refleja una disconformidad con la respuesta dada en las instancias anteriores. Y en definitiva, remite a cuestiones de derecho común ajenas al control extraordinario.

Todo lo cual, permite concluir que resta un requisito esencial para el acudimiento a esta instancia local (artículo 248 incisos 1 y 2, a contrario sensu, del CPPN).

IV. Por último, al tratarse de un incidente de ejecución penal no corresponde la imposición de costas al recurrente, conforme al artículo 270, primer párrafo, última oración, del CPPN.

Por todo ello, esta Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia;

RESUELVE:

I. DECLARAR LA INADMISIBILIDAD de la impugnación extraordinaria presentada por el Dr. Sebastián Raúl Perazzolli, defensor particular, a favor del condenado Luis Aboy, contra la resolución del Tribunal de Impugnación dictada en la audiencia del 17 de agosto de 2021 -en el Legajo OFINQ n.º 1216/2014- (artículo 248 incisos 1 y 2, a contrario sensu, del CPPN).

II. SIN COSTAS (artículo 270, primer párrafo, última oración, del CPPN).

III. Registrar, notificar y hacer saber de ello a la Oficina Judicial a los fines pertinentes.

ALFREDO A. ELOSU LARUMBE

Vocal

MARÍA SOLEDAD GENNARI

Vocal

ANDRÉS C. TRIEMSTRA

Secretario