



TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN



En la ciudad de Viedma, capital de la provincia de Río Negro, a los 20 del mes de marzo del año 2018, se constituye el Tribunal de Impugnación Provincial conformado por los Jueces Miguel Ángel Cardella, Adrián Fernando Zimmermann y Adrián Miguel Dvorzak (subrogante), presidiendo la audiencia el primero de los nombrados, para dictar sentencia en el legajo OJU-CI-00337-2017 “Pacheco Garrido Alonso Carlos S/ Incidente ejecución de pena”.

Que en la audiencia de impugnación ordinaria celebrada intervino por la acusación pública, los Fiscales Doctores Santiago Márquez Gauna e Ivana Vassellati. Acompañados por la Defensora de Menores, Doctora Susana Alicia Merino y por la Defensa los defensores particulares de Carlos Alonso Pacheco Garrido Doctores María Guadalupe Inaudi y Marcelo Inaudi.

1.- Antecedentes:

1.a.- Mediante resolución dictada en audiencia de fecha 14 de diciembre de 2017, el Tribunal de Revisión resolvió dejar sin efecto la resolución del Juez de Ejecución Penal de Cipolletti, Dr. Lucas Lizzi, y devolver los autos para que se resuelva de conformidad a la doctrina allí sentada, esto es que no se aplique la ley más perjudicial y la ultractividad de la ley penal más benigna al caso, por imperio del artículo 2 del Código Penal y artículo 229 de la ley 24.660.

1.b.- En su escrito de impugnación el representante del Ministerio Público Fiscal, después de efectuar una breve reseña de los antecedentes del recurso, señaló los motivos de la impugnación consistentes en errónea aplicación de la ley sustantiva -artículo 56 bis de ley n° 24660 y 14 Código Penal- y errónea aplicación de la ley de fondo -artículo 2 del Código Penal-, y manifestó que agravia al Ministerio Público Fiscal que se aplique una ley que no está más vigente.

Efectuó un análisis del artículo 2 del Código Penal y expresó que la resolución impugnada no solo viola la ley sustantiva aplicable al caso sino la ley de fondo al hacer una aplicación extensiva del instituto de la ultractividad a la ejecución de la pena cuando no está previsto en el Código de fondo. Explicó que, a su entender, la aplicación retroactiva rige para la ley sustantiva, en tanto que para la ley procesal y



TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN



para la ejecución penal rige la aplicación inmediata de la ley y que la razón es que ejecución penal no se resuelven conductas, ni derechos, sino actos o beneficios.

Otro de los argumentos que esgrime la Fiscalía como motivo de agravio es que el Tribunal no haya tenido en cuenta que el derecho penitenciario o de ejecución penal no es derecho penal sustantivo ni procesal sino que tiene su propia naturaleza y su propio ámbito de regulación, en la que rige el principio de la aplicación inmediata de la ley. Refirió que la ultractividad aplicada por el Tribunal no está permitida. Adujo que se trata de un beneficio y no de un derecho, lo que explica la aplicación inmediata de la ley 27.375. Argumentó finalmente que el razonamiento del Tribunal contradice el principio de igualdad. Solicitó que se revoque la decisión del Tribunal de revisión y se resuelva sobre el fondo.

2.- AUDIENCIA DE IMPUGNACION

2.a.- En función de lo dispuesto por el artículo 239 del CPPRN se convocó a las partes a audiencia oral, en la que se escucharon los argumentos de la impugnación y de la contradicción por parte de la Defensa sobre el pronunciamiento jurisdiccional.

2.b.- En primer término, el Tribunal solicitó a la Defensa que se expida respecto a la admisibilidad del recurso. Así el doctor Marcelo Inaudi manifestó que no se oponían al trámite del recurso.

Dada la palabra a la Fiscalía, el doctor Marquez Gauna expresó que no ha habido oposición a la admisibilidad por lo que debería tramitarse el recurso, pero señaló que además hay garantías constitucionales en juego como el debido proceso y, a su criterio, hay una errónea interpretación de la ley, siendo necesario que intervenga el Tribunal de Impugnación para que haya una doctrina obligatoria para todos los tribunales.

2.c.- A continuación, la doctora Vassellati hizo una detallada reseña de los antecedentes del caso a modo introductorio.

Prosiguió el doctor Marquez Gauna, manifestando que es una cuestión de interpretación de leyes y que lo único que solicita el Ministerio Público Fiscal es que se siga resolviendo la cuestión de la manera en que se venía haciendo. Argumentó



TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN



que el problema de la sucesión de leyes procesales ya fue resuelto de una manera por la entonces Cámara de Apelaciones local.

Citó además varios fallos del Superior Tribunal de Justicia de la provincia (Se. 107/14, 153/14, 135/15, entre otras), que a su entender han dado cuenta de que los nuevos requisitos (posteriores a la condena) son aplicables a las personas condenadas aplicando la interpretación de la sucesión de leyes en el derecho penal de ejecución que el MPF pretende. Solicitó que se sostenga la doctrina legal obligatoria que menciona.

Explicó seguidamente sobre los fundamentos de fondo.

El primero consiste en que el derecho penal de ejecución no tiene la misma naturaleza que el derecho penal y el derecho procesal, por lo que no son equiparables y esto es porque regulan fenómenos de la vida distintos, explicándolos. Por otro lado, manifestó que estamos discutiendo si la libertad condicional es un derecho o un beneficio. Citó doctrina en apoyo de su postura, en el sentido de que la libertad condicional es un beneficio y es el único instituto que es analizado de esta manera en la progresividad penal. Adujo que denegar la libertad condicional no atenta contra la progresividad, según ya ha dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación, porque se sigue teniendo acceso al régimen de prelibertad. Expresó que no corresponde aplicar la ultractividad, porque justamente esto es un beneficio y hay que ver cuales son los requisitos vigentes para poder acceder al mismo. Arguyó también que esto es un caso de política criminal delineada por el legislador, que fue dictando nuevas normas y la última es la ley 27.375 que representa el mensaje actual de la política criminal delimitada por el Poder Legislativo, y desoírlo es entrometerse en funciones que no le corresponde a la justicia. Hizo mención al fallo Oses del Superior Tribunal citado por el Tribunal revisor y explicó por qué a su entender no es aplicable al caso. Enfatizó que no es cierto que al momento del cómputo de la pena el condenado tenga el derecho a saber a partir de qué momento puede pedir la libertad condicional, más allá de que algunas cámaras coloquen una fecha estimativa, esto no genera ningún derecho. Solicitó finalmente que se revoque la decisión del Tribunal de Revisión dejando vigente la decisión del Dr. Lizzi.



TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN



2.d- A su turno, la Defensora de Menores en representación de Susana Alicia Merino, adhirió a todos los fundamentos vertidos por la Fiscalía.

2.e.- Cedita la palabra a la Defensa, el doctor Marcelo Inaudi manifestó que la cuestión a sido debidamente zanjada por el Tribunal de Revisión que reivindicó la aplicación del artículo 2 del Código Penal que garantiza el derecho de la ley penal más benigna en favor de los condenados. Con respecto al argumento de la política criminal, contestó que no se modificó el artículo 2 del Código Penal que sigue vigente y apoyado por los tratados internacionales y precisamente el artículo 2 del Código Penal habla de la ley vigente al momento de cometerse el hecho, que en autos no era la 27.375 sino la 24.660. Expresó que si con ulterioridad el Congreso de la Nación sanciona una ley más perjudicial no es aplicable al condenado precisamente por aplicación del artículo 2 del Código Penal. Con relación al argumento del Fiscal Jefe de la distinta naturaleza del derecho de ejecución penal, respondió que la ley 27.375 en su art. 229 dice expresamente que esta ley es complementaria del Código penal en lo que hace al cómputo de pena y regímenes de libertad condicional. Concluyó que no hay dudas entonces de que es ley penal y que es más perjudicial para el condenado, por lo que rige el artículo 2 del Código Penal. Explicó que en el párrafo segundo del citado artículo se ratifica el principio de la aplicación de ley más benigna a los condenados durante el transcurso de la ejecución de la pena. Citó los tratados internacionales que entiende aplicables y un fallo del Tribunal Oral de Mar del Plata, leyendo algunos pasajes del mismo de interés para su postura.

La doctora Inaudi agregó la cita a un fallo de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, Registro 3047/2017, Se. 4/11/17.

El doctor Inaudi finalizó citando un fallo del Tribunal de Revisión de General Roca del 15/11/17 que reivindicó la aplicación del artículo 2 del Código Penal ("Chumbita"). Por ello, solicitó que se rechace la impugnación interpuesta por las partes acusadoras confirmándose la resolución del Tribunal de Revisión de Cipolletti.

2.f.- Concluidas las exposiciones de las partes, el Dr. Cardella preguntó a la Fiscalía si tienen instrucciones de la Procuración General sobre este tema, respondiendo el



TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN



Dr. Marquez Gauna que habló con el Fiscal General y el Procurador quienes le dijeron que continuara con los recursos que había interpuesto, pero que no había una instrucción general.

A continuación, el doctor Inaudi hace reserva de los recursos federales.

Finalmente, y preguntado al MPF sobre la referencia del escrito de impugnación a la violación al art. 23 de la Constitución provincial, la doctora Vassellati contestó que el citado artículo habla del tratamiento carcelario individualizado y de la reinserción social, por lo que las leyes deben tener ese objetivo y la ley 27375 cambia la manera en que se va realizar el tratamiento por eso la afectación de la norma constitucional.

2.g.- Cedida la palabra a la Defensa, el doctor Inaudi dijo que esta última posición de interpretación de la ley 27375 sobre el artículo 23 de la Constitución Provincial violenta el artículo 2 del Código Penal.

3.- CUESTIONES A RESOLVER

Primera: ¿Es admisible el recurso interpuesto por el Ministerio Público Fiscal?
¿Existe materia constitucional que deba ser tratada por este Tribunal?,

Segunda: ¿Qué solución corresponde adoptar?

Tercera: ¿A quién corresponde la imposición de las costas?

VOTACION

A la primera cuestión el Juez Miguel Ángel Cardella dijo:

Corresponde analizar la admisibilidad del recurso presentado por el Ministerio Público Fiscal.

En su escrito la parte acusadora acredita que presentó el recurso en tiempo, ante la Oficina Judicial de la Cuarta Circunscripción Judicial, y reúne los requisitos de objetividad (artículos 222 y 228 del CPPRN) y el requisito subjetivo (artículo 235 inciso 4 del CPPRN). Para completar su presentación el Ministerio Público expresa concretamente cuales son los agravios que le causa la decisión judicial atacada. En la audiencia de impugnación sostuvo que existen garantías constitucionales en juego (artículo 224 del CPPRN).

Considero, entonces, que el planteo justifica la admisibilidad del recurso, y así debe declararse.



A la misma cuestión, el Juez Adrián Fernando Zimmermann, manifestó:

1.- El escrito fue presentado en término, por ante el órgano jurisdiccional que dictó el pronunciamiento que se cuestiona.

2.- Establecido ello, dable es comenzar señalando que el CPP no prevé impugnación contra la resolución no definitiva (ver arts. 1 y 2, Acordada 25/17-STJ) que dicten los integrantes del Foro de Jueces en su función de revisión o el Tribunal revisor del art. 264 del CPP (art. 4, Acordada 25/17-STJRN) (ausencia de impugnabilidad objetiva -art. 222, primer párrafo en función de los arts. 25, inc. 1 y 224, del CPP-), tal como lo es la puesta en crisis en el *sublite*.

No obstante lo anterior, deducida una impugnación (como la del recurrente), la oficina judicial comunica su interposición a las otras partes poniendo a disposición su contenido (arts. 236, primer párrafo y 238, CPP).

Luego, quien hubiera resuelto la decisión cuyo control se pretende (conf. anteúltimo considerando de la Ac. 25/17-STJ), sin audiencia (en razón de que sobre la misma cuestión están previstas las audiencias de los arts. 239 y 249, segundo párrafo del CPP) decidirá su admisibilidad o inadmisibilidad.

Para tal fin, debe considerar -entre los pertinentes requisitos- que la recurrida es una resolución cuya impugnabilidad objetiva no está prevista en el CPP.

También que, sin perjuicio de lo anterior, la CSJN ha hecho lugar a la vía impugnativa cuando se demuestre: **(i)** afectación de garantías constitucionales por los que correspondiera la interposición del recurso extraordinario federal y su imposible o insuficiente reparación posterior en ocasión de la sentencia definitiva en la medida del efectivo perjuicio para el recurrente; **(ii)** que se impida la continuación del proceso; o **(iii)** una cuestión de gravedad institucional.

Es decir que la CSJN ha admitido y revisado resoluciones que por ley eran irrecurribles. De allí que no podemos desconocer que -cuando se demuestren los extremos referidos- es necesaria la previa intervención del STJRN en razón de la doctrina sentada en los precedentes “Strada” y “Di Mascio” de la CSJN donde define el deber que tienen los tribunales superiores de provincia de examinar y resolver las



TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN



cuestiones federales que las partes les plantean en los recursos de que disponen para acceder a esa instancia y que no puede ser excusado por restricciones formales que impongan las leyes provinciales de procedimiento.

En consecuencia, la intervención de este Tribunal de Impugnación responde al carácter de órgano jurisdiccional intermedio entre la instancia que tomó la decisión (Tribunal de revisión -art. 264 del CPP- en el caso) y el STJ (conf. arg. arts. 23, 24 inc. 1 y 242 primer párrafo, CPP).

Lo anterior NO implica reconocer ni atribuir a esas resoluciones el carácter de decisión impugnabile (impugnabilidad objetiva) pues el CPP no lo hace (conf. art. 3 de la Acordada 25/17 STJ).

Bajo esta línea de pensamiento, la resolución de in/admisibilidad debe realizar una evaluación de verosimilitud -categórica y circunstanciada- sobre si cada uno de los motivos de impugnación invocados cuenta con fundamentos suficientes para dar sustento al supuesto que se pregona, siguiendo la doctrina sentada por la misma CSJN (ver, por ejemplo, Fallos “Ruiz” y “Capdevila” de fechas 21 y 28/10/2008, respectivamente).

Y esto último porque -como antes se dijo- dado que el CPP no confiere un derecho impugnativo es inaceptable la inmotivada declaración de admisibilidad puesto que su efecto suspensivo (art. 226, *idem*) conlleva una demora irracional en la tramitación del proceso cuyo impulso diligente está a cargo del Estado mediante la actuación de los órganos específicamente instituidos al efecto (conf. CSJN en autos “Goye”, resolución del 26/12/2017, considerando 5º).

A su turno, este Tribunal de Impugnación, en función del deber del control de legalidad, debe analizar la motivación (art. 200, Constitución Provincial y art. 88 del C.P.P.) de la declaración de admisibilidad resuelta por el *a quo*.

3.- Con base en lo anterior se advierte que el planteo introducido por el Ministerio Público Fiscal puede ser considerado como un caso concreto por el cual la CSJN podría abrir su jurisdicción dado que la resolución impugnada no puede revisarse en otra oportunidad y en el pleito se ha desechado la aplicación de una ley vigente



TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN



dictada por el Congreso de la Nación y la decisión ha sido contraria al derecho que el impugnante fundó en ella.

En este sentido, el Alto Cuerpo del país ha dicho que *“en autos se cuestiona el alcance del art. 2° del Código Penal, sustentado en los principios con jerarquía constitucional de, por un lado, legalidad, que emerge del art. 18 de la Constitución Nacional y, por el otro, de aplicación de la ley más benigna, consagrado en los arts. 9° de la CADH y 15.1 del PIDCP -convenciones internacionales que forman parte de nuestro bloque de constitucionalidad por así disponerlo el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional-, así como también la garantía del plazo razonable contenida en el art. 7.5 de la CADH, y la decisión ha sido contraria al derecho que el apelante fundó en ellas (art. 14, inc. 3° de la ley 48).*

“Toda vez que la determinación del alcance del art. 2° del Código Penal, tal como han sido formulados los agravios, requiere necesariamente la interpretación de las normas federales citadas, el recurso es formalmente procedente y, a los fines del tratamiento de la impugnación extraordinaria y por el modo en que han sido planteadas, la cuestión federal resulta inescindible de la denuncia de arbitrariedad de la decisión recurrida, de manera que ambos asuntos serán considerados de modo conjunto (Fallos: 307:493; 321:703; 327:5515; 329:1951, entre otros)” (CSJN in re “Bignone” -causa “Muiña”- de fecha 03/05/2017).

Por ello entiendo que se impone declarar la admisibilidad de la vía intentada. **ASÍ VOTO.**

A la misma cuestión, el Juez Adrián Dvorzak, expresó: Comparto lo manifestado en el voto del vocal preopinante. **ASI VOTO.**

A la segunda, el Juez Miguel Ángel Cardella, dijo:

1.- Paso a analizar los agravios expresados en formal escrita y oral y la contradicción generada desde la Defensa sobre la impugnación en la audiencia oral. Leí y escuche el agravio del Ministerio Público Fiscal.

También pude oír los fundamentos expresados por el Tribunal de Revisión de Cipolletti, a través de su presidente expresados oralmente, quien bajo una



TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN



argumentación concluye en revocar lo ordenado por el juez de garantías y ordenar al Juez de Ejecución la no aplicación de la ley más perjudicial y la ultraactividad de la ley más benigna a este caso, por imperio del artículo 2 del Código Penal y 229 de la ley 27375.

Entre esos fundamentos, el Tribunal revisor, indica los antecedentes jurisprudenciales, locales “Chumbita”, Expte. N° 2RO-1688-JE2014 del Juzgado de Ejecución de General Roca de fecha 17/11/17, luego ratificado por el Tribunal de Revisión de la misma Circunscripción Judicial con fecha 27/11/17 (según el registro audiovisual de la Oficina Judicial de General Roca) y el precedente “Oses” de fecha 29/3/17 dictado por el Superior Tribunal de Justicia de la provincia. También cita los fallos del fuero federal “incidente nro. FMP 2252/2015/TO1/13 caratulado “NAVARRO, Iván Jorge Daniel s/Inc. de Ejecución de Pena” Tribunal Oral Federal de Mar del Plata (8/9/17) y “Expediente N° FCR 12009629/2012/TO1 caratulado “ÑANCUPEL URIBE, Guido Adrián y otro s/ infracción ley 23.737” del Tribunal Oral Federal de Comodoro Rivadavia (octubre de 2017).

2.- Le asiste razón al Ministerio Público Fiscal que la decisión jurisdiccional impugnada debe ser revisada porque, en el fondo, se realiza un claro planteo sobre garantías constitucionales al plantear la aplicación temporal de la legislación de fondo.

Consultado en la audiencia el Fiscal Jefe, expresó que debe aplicarse la ley vigente al momento en que se peticiona el beneficio.

En la expresión de sus agravios el Ministerio Público se refirió a la ley 26813, diciendo que esa era la norma que debía aplicarse y no la 24660 (vigente al momento del hecho). Y lo fundamenta en fallos del Superior Tribunal de Justicia de la provincia.

3.- Habiendo citado el Ministerio Público Fiscal precedentes de nuestro máximo Tribunal, expreso que la sentencia número 107/14 de fecha 4/7/2014 en el caso “MORALES” trata sobre el acceso al beneficio de salidas transitorias, donde no se cuestionó la temporalidad de la ley n° 26813 como agravio del recurso. La sentencia número 135 de fecha 3/9/2015 en el caso “BERTOIA”, el agravio versa sobre la



TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN



vulneración de los principios de progresividad y resocialización en la ejecución de la pena. Y la sentencia dictada en “PEREZ” de fecha 29/12/15, su agravio fue la negación para acceder a salidas transitorias.

Ninguno de estos antecedentes se vincula en forma directa con el agravio puesto a análisis de este Tribunal, y como veremos más adelante el mismo Superior Tribunal se ha expresado sobre los cuestionamientos del impugnante respecto a la naturaleza jurídica de la ejecución de la pena privativa de la libertad.

4.- Analizaré la impugnación planteada bajo nuestro ordenamiento constitucional, es decir desde el bloque de constitucionalidad que gobierna a TODO nuestro derecho, más allá de la división, sistematización, ramas, especialidades, fueros o denominaciones que existan en nuestro amplio mundo jurídico.

El Derecho transcurre sobre una idea de racionalidad, ningún procedimiento puede quedar fuera del ese Derecho por lo tanto es inocua la discusión si estamos o no frente a un beneficio. Desde el momento que cualquier conflicto se judicializa, este queda sometido al control judicial y por ende al control constitucional y convencional, único norte de la interpretación judicial sobre la aplicación e interpretación de las leyes.

Nuestro bloque de constitucionalidad se expresa respecto a la supremacía de la Constitución, leyes nacionales y Tratados –artículo 31--, Tratados y Concordatos de la Constitución Nacional –artículo 75 inciso 22--.

Así el artículo 9 de la Convención Americana de Derechos Humanos, respecto al ‘Principio de Legalidad y de Retroactividad’ expresa que “Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello”.

Y el artículo 15 inciso 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, indica que “Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho nacional o internacional. Tampoco



TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN



se impondrá pena más grave que la aplicación en el momento de la comisión de delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello”.

Al respecto nuestro sistema penal prevé que si la ley vigente al tiempo de cometerse el delito fuere distinta de la que exista al pronunciarse el fallo o en el tiempo intermedio, se aplicará siempre la más benigna y si durante la condena se dictare una ley más benigna, la pena se limitará a la establecida por esa ley. En todos los casos los efectos de la nueva ley se operarán de pleno derecho (artículo 2 del Código Penal)

Según nuestro ordenamiento procesal local, ley 5020, nos indica que regirán de manera directa todas las garantías y derechos consagrados en la Constitución Nacional, Tratados Internacionales y Constitución de la Provincia –artículo 1° CPPRN-- y que la interpretación de la legislación debe ser restrictiva sobre normas que coarten la libertad personal del imputado o limiten el ejercicio de sus derechos y la interpretación por analogía solo se utiliza a favor de la libertad o ejercicio de derechos y facultades –artículo 15 CPPRN—

Asimismo el artículo 3° de la ley 24660 (sin modificación alguna desde su sanción en 1996) expresa que “La ejecución de la pena privativa de libertad, en todas sus modalidades, estará sometida al permanente control judicial. El juez de ejecución o juez competente garantizará el cumplimiento de las normas constitucionales, los tratados internacionales ratificados por la República Argentina y los derechos de los condenados no afectados por la condena o por la ley”.

Como observamos ninguna de las normas citadas distinguen entre normas materiales, procesales o penitenciarias, únicamente proscriben la retroactividad de la ley penal perjudicial y a ello debe agregarse que es de la esencia del derecho penal adoptar la interpretación más favorable a la persona vinculada al sistema penal.

Entonces la ejecución penal, como dije al comienzo pertenece a nuestro Derecho y por ende al control judicial y convencional. El máximo Tribunal de Justicia provincial, en el caso “PAZOS” indica que la ley 24.660, recepta los requerimientos constitucionales de los artículos 18 y 75 inciso 22 de la Constitución Nacional, regula



TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN



todo lo atinente a las modalidades del régimen de ejecución de la pena privativa de la libertad y por ello resulta complementaria del Código Penal según el artículo 229 de la ley de ejecución – para llegar a esa definición se indica que se sigue la jurisprudencia que brinda la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia de Córdoba en la causa “Córdoba” resuelta el 15/11/2010-- (STJ Expte.Nº 27027/14 STJ, sentencia del 7/10/14).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación indica que las decisiones jurisdiccionales deben encuadrar en un proceso respetuoso de las garantías constitucionales del derecho penal formal y material (“Romero Cacharane” de fecha 9/3/2004). En el precedente citado nuestro Máximo Tribunal de la Nación ha dejado claramente expresado que durante la etapa de ejecución rigen todas las garantías del Derecho penal como del Derecho procesal penal, sí es que esta distinción pudiera hacerse. Prueba de ello es la afirmación en la que se postula que "uno de los principios que adquiere especial hálito dentro de las prisiones es el de legalidad, ello por cuanto la manera en que las autoridades penitenciarias le dan contenido concreto al cumplimiento de la pena puesta por la autoridad judicial y sus sucesivas alteraciones pueden implicar una modificación sustancial de la condena y, por lo tanto, queda a resguardo de aquella garantía" (“Romero Cacharane” ya citado).

5.- La impugnación presentada pone en crisis la interpretación en cuanto al cumplimiento temporal de la ley 27375 o 26813, que modifica la similar 24660 sobre ejecución de la pena privativa de la libertad.

En resumen si estas normas tiene efectos retroactivos o no.

Son principios del Derecho, especialmente del Penal, los principios de irretroactividad y ultraactividad de las normas. La primera se vincula con la prohibición expresa de aplicar una ley con anterior al hecho del proceso penal (artículo 18 de la Constitución Nacional) y en el otro cuando una ley es dictada en forma posterior al hecho y es más benigna, ésta es la que debe aplicarse.

La pena integra la sentencia y esta es alcanzada por las disposiciones constitucionales y convencionales, como pasaremos a desarrollar.



TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN



6.- A mi entender nuestro ordenamiento es muy claro.

Dice el artículo 229 de la ley 27375, que ésta ley es complementaria del Código Penal en lo que hace a los cómputos de pena y régimen de libertad condicional y libertad asistida. No deja duda alguna de su ubicación normativa y de su pertenencia, como así también de su correspondiente ajuste a nuestro ordenamiento legal que obligatoriamente debe ser constitucional.

Respecto a la naturaleza jurídica de la ejecución de la pena privativa de la libertad, el Superior Tribunal de Justicia de la provincia, indica que "... la Ley nacional 24660, complementaria del Código Penal (art. 229), regula todo lo relativo al régimen normativo de la pena (v.gr.: libertad condicional, salidas transitorias, etc.), mientras que la ley provincial rige sobre las previsiones de los estándares de su ejecución. Aquella establece un marco mínimo, por encima del cual las provincias pueden avanzar (art. 228 Ley 24660, conf. considerando 39 del citado fallo "Verbitsky").- (Ibidem STJ "PAZOS" sentencia del 7/10/14).

7.- Es oportuno indicar que la ley federal 24660 y sus modificatorias debe vincularse con nuestro sistema local. En su impugnación el Ministerio Público Fiscal indica esta violado el artículo 23 de nuestra Constitución Provincial. Esta norma indica que la Provincia promueve la creación del sistema penitenciario provincial, en donde –entre otras cuestiones-- las cárceles tienen por objeto ser centros de readaptación y mediante reglamentación ayudar a la recuperación integral del detenido (la Defensa a través del Dr. Inaudi cuestionó duramente como la ley 27375 borra de un 'plumazo' esta normativa), pero ninguna de las partes se expreso sobre el punto que considero necesario incluir.

La provincia además de la ley 24660 tiene legislación propia, a través de la ley S-3008 y su decreto reglamentario 1634/2004. Estos textos tienen la necesidad de vincularse entre sí porque sus reglas son gobernadas por los mismos principios de nuestro bloque de constitucionalidad. Como indica el artículo 1° de la ley 24660 "el régimen penitenciario a través del sistema penitenciario, deberá utilizar, de acuerdo con las circunstancias de cada caso, todos los medios de tratamiento interdisciplinario que resulten apropiados para la finalidad enunciada". Debe existir



TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN



entonces la necesaria previsión normativa en cuanto a la confección de un cuadro legislativo federal y provincial coherente, ágil y de rápida revisión cuando sucede la modificación de las políticas públicas vinculadas al sistema penal (Esta situación fue señalada por nuestro Superior Tribunal en el caso “Pazos” –ya citado--).

8.- Este Poder Judicial pertenece a un Estado provincial contenido en una República que ha suscripto un tratado internacional como lo es la Convención Americana de Derechos Humanos, que en el texto de su artículo 28 fija la obligatoriedad de su cumplimiento a las provincias mediante esa cláusula federal. En consecuencia se realiza un control de convencionalidad ineludible en nuestra actividad de administrar justicia.

Así la provincia “es el principal garante de los derechos humanos de las personas, de manera que, si se produce un acto violatorio de dichos derechos, es el propio Estado quien tiene el deber de resolver el asunto a nivel interno y --si fuera necesario-- reparar, antes de tener que responder ante instancias internacionales como el Sistema Interamericano, lo cual deriva del carácter subsidiario que reviste el proceso internacional frente a los sistemas nacionales de garantías de los derechos humanos (Caso Masacre de Santo Domingo Vs. Colombia, CIDH noviembre de 2012).

Si hablamos de ejecución de la sentencia penal privativa de la libertad hablamos de una de las funciones del Estado vinculado a su poder estatal penal. Aún siendo esta norma de un origen o aplicación administrativa también recaería sobre ella los principios general ya desarrollados (la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso ‘Caso Baena Vs. Panamá --sentencia 2/2/01’ indico en el punto 101 que el artículo 9 de la Convención, expresó que los principios de legalidad y de irretroactividad resultan aplicables a todo el derecho sancionatorio y a todas las formas en que se manifiesta el poder público).

Así también en el caso “Ricardo Canese vs Paraguay” en 2004 la Corte Interamericana de Derechos Humanos señaló, en relación al tema en cuestión que, (i) los principios de legalidad y de irretroactividad de la norma desfavorable son aplicables no sólo al ámbito penal, sino que, además, su alcance se extiende a la



TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN



materia sancionatoria administrativa, (ii) En un Estado de Derecho, los principios de legalidad e irretroactividad presiden la actuación de todos los órganos del Estado, en sus respectivas competencias, particularmente cuando viene al caso el ejercicio de su poder punitivo; (iii) El principio de la retroactividad de la ley penal más favorable se encuentra contemplado en el artículo 9 in fine de la Convención, al indicar que si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el condenado se beneficiará de ello. (iv) Debe existir una interpretación conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta el objeto y fin de la Convención Americana, cual es la eficaz protección de la persona humana, así como mediante una interpretación evolutiva de los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos. (v) Debe interpretarse como ley penal más favorable tanto a aquella que establece una pena menor respecto de los delitos, como a la que comprende a las leyes que desincriminan una conducta anteriormente considerada como delito, crean una nueva causa de justificación, de inculpabilidad, y de impedimento a la operatividad de una penalidad, entre otras; y (vi) Dichos supuestos no constituyen una enumeración taxativa de los casos que merecen la aplicación del principio de retroactividad de la ley penal más favorable. Cabe destacar que el principio de retroactividad se aplica respecto de las leyes que se hubieren sancionado antes de la emisión de la sentencia, así como durante la ejecución de la misma, ya que la Convención no establece un límite en este sentido.

9.- Analizada la situación concreta del agravio de la impugnación no encuentro ningún resquicio en el bloque constitucional para que prospere la pretensión del Ministerio Público Fiscal.

Entonces la decisión tomada por el Tribunal de Revisión de Cipolletti es la correcta porque se ajusta a nuestro Derecho que incluye y contiene a las normas que como derecho se aplican al procedimiento de ejecución de la pena privativa de la libertad. La única forma de imponer una pena, es solamente como consecuencia de la acusación, defensa, prueba, juicio y sentencia. De tal modo la ejecución de esa pena



TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN



forma parte del derecho penal, de modo de practicarlo a través de un sistema procesal, ambos acordes a nuestro sistema constitucional.

A mi entender el razonamiento es ajustado a nuestra interpretación constitucional y convencional de las normas. Cuando se realiza un pedido en el sistema de ejecución de la pena privativa de libertad se aplica la norma vigente al momento de la comisión del hecho (principio de irretroactividad), con la única excepción de aplicarse otra ley cuando esta sea más benigna (principio de ultraactividad).

No es correcto el planteo de que se aplica la ley vigente en la fecha del pedido. Porque bajo ese paradigma estaríamos en manos de la política pendular que marca la vida política institucional de la Argentina.

En conclusión toda ley, como toda política pública de Estado está sometida al control de constitucionalidad y de convencionalidad.

Para concluir, los mismos autores que cita el Ministerio Público Fiscal, son quienes expresan su profunda preocupación con las modificaciones que se realiza sobre la ley 24660. Estos doctrinos expresan que las modificaciones van a contramano de la finalidad dispuesta por la norma (ejecución de la pena privativa de la libertad). El principio normativo se dispone en el artículo 1ro, y expresan que ello es consecuencia de las garantías establecidas por nuestra Constitución Nacional y los Tratado Internacionales. A este zigzag de normas penales que dictan nuestros legisladores lo han titulado “derecho penal de emergencia” (“Análisis del régimen de ejecución penal” páginas 213/217. Axel López y Ricardo Machado. Editorial Di Placido, 2da edición. Ciudad Autónoma de Buenos Aires, noviembre de 2014).

Corresponden entonces interpretar que la ley 27375 y 26813 (y toda otra norma) tienen efectos desde su vigencia temporal hacia adelante y no puede una ley ser aplicada con retroactividad, salvo que fuera más benigna.

10.- En consecuencia del análisis de la impugnación presentada por el Ministerio Público Fiscal, ésta debe ser rechazada.

A la misma cuestión, el Juez Adrián Fernando Zimmermann, manifestó:



TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN



1.- Mediante resolución dictada en audiencia de fecha 14 de diciembre de 2017, el Tribunal de Revisión (art. 264, CPP) resolvió REVOCAR la resolución del Dr. Lucas Lizzy que disponía dejar sin efecto la propuesta de libertad condicional de PACHECO GARRIDO ALONSO CARLOS, quien fuera condenado por el delito calificado como abuso sexual con acceso carnal reiterado agravado por la condición de guardador, y ordeno que vuelva al origen para que se trate la propuesta conforme a la ley 24660 sin las modificaciones de la ley 27375.

2.- Contra esa decisión, el Ministerio Público Fiscal dedujo impugnación. Luego las partes expresaron sus argumentos conforme refirió *ut supra* el señor Juez de primer voto.

3.- Sobre tal marco fáctico jurídico destaco que *“si en las cuestiones de hecho el juez depende de lo que las partes le alegan y prueban, en las de derecho es independiente de las partes. Le incumbe al juez la debida aplicación del derecho, y en esa selección se mueve a tenor del adagio 'iura novit curia': el juez suple el derecho que las partes no le invocan o que le invocan erróneamente [...] En suma, el juez depende de las partes en lo que tiene que fallar, pero no en cómo debe fallar. Por eso, el control de constitucionalidad de normas y actos que están implicados en el derecho aplicable a la causa, debe ser efectuado por el juez en la misma causa sin necesidad de petitorio de parte interesada”* (Bidart Campos, *Manual de la Constitución Reformada*, Tomo I, Ediar, pág. 366/367).

En mérito a lo hasta aquí desarrollado destaco que la ley 24.660 regula todo lo atinente a las modalidades del régimen de ejecución de la pena privativa de la libertad y en cuanto resulta complementaria del Código Penal (art. 229) establece una institución del derecho penal sustantivo (STJRNS2 Se. 148/14 “Pazos”).

En ese precedente el Alto Tribunal provincial fijó *“cuál es la normativa aplicable a la ejecución de penas”* y *“la delimitación de los ámbitos y esferas de competencia de la legislación nacional y provincial en esta materia”*, a lo que me remito en honor a la brevedad (art. 42 segundo párrafo, ley 5190).

4.- Establecido lo anterior y en función de la doctrina legal obligatoria que paso a mencionar, advierto tanto la improcedencia del planteo inicial de la defensa como la



TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN



carencia de fundamentos del Tribunal inferior en cuanto a la ultraactividad de la ley 24660 como “*ley más benigna*” en relación a la ley 27375.

El *a quo* entendió que la ley aplicable mutó en desmedro de los derechos consagrados en la anterior y que entonces opera la ultraactividad de esta para evitar la aplicación de la mas gravosa.

Ahora bien, esa decisión se basa en un generalizado y abstracto desarrollo argumental y, además, soslaya totalmente que la ley 27375 introdujo profundas reformas a la ley 24660, tantas que comprenden muchos artículos (institutos; beneficios) comenzando con el primero y terminando con el penúltimo (sin contar el de forma).

Digo “*generalizado y abstracto*” porque la decisión impugnada omite la debida motivación. Es que al desechar el importante conjunto de reformas introducidas por la ley 27375 sin analizarlas en su integralidad y su incidencia en particular en función de los pertinentes informes respecto de Pacheco, deja en evidencia la inmotivación de la decisión en crisis.

“La doctrina coincide en que no deben efectuarse pautas de comparación a priori para determinar en abstracto cual es la ley más benigna, sino que dicha tarea requiere un análisis específico de cómo inciden las distintas normas en el caso en estudio, teniendo en cuenta las consecuencias que importaría la aplicación de cada una de las leyes para poder seleccionar la más benigna’ (D’Alessio, Código Penal. Parte General, pág. 31)” (STJRNS2 Se. 119/11 “Navarro”).

*“Es decir que la comparación de las normas debe hacerse en cada caso concreto y en relación con todo el contenido de ellas, pero 'en realidad, lo que se compara es un supuesto de hecho frente al mismo supuesto de hecho en otra ley' (Omar Breglia Arias y Omar R. Gauna, 'Código Penal', Tomo 1, editorial Astrea, 4ª edición, pág. 41), para estimar cuál de ellas es la que otorga una solución más favorable. En este orden de ideas, y dado que debe determinarse 'la ley más benigna en cada supuesto particular, atendiendo todas sus circunstancias' (David Baigún y Eugenio R. Zaffaroni, [Código Penal. Parte General', Tomo 1, editorial Hammurabi], pág. 63)” (STJRNS2 Se. 168/05 “Millaqueo”), en el caso *sub examine* correspondía confrontar*



TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN



las dos leyes en cuestión sobre la plataforma fáctica que debe acreditar la concreta situación del condenado.

La resolución atacada no expresa fundamentos para sostener que en el marco del régimen de ejecución penal una ley (toda la norma) es más o menos beneficiosa para el interno, ello en razón de su estado de resocialización actual y en proyección. Adviértase que, por ejemplo, el art. 56 *quater* prescribe que “[...e]n 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”.

Entonces, de forma apriorística y en abstracto no puede decidirse sobre que una ley es mas benigna que otra en función de que “[l]a ejecución de la pena privativa de libertad, en todas sus modalidades, tiene por finalidad lograr que el condenado adquiera la capacidad de comprender y respetar la ley [...] procurando su adecuada reinserción social, promoviendo la comprensión y el apoyo de la sociedad [...] El régimen penitenciario deberá utilizar, de acuerdo con las circunstancias de cada caso, todos los medios de tratamiento interdisciplinario que resulten apropiados para la finalidad enunciada” (art. 1 de la ley 24660, texto original, que concuerda con la ley 27375).

Y solo así se podrá decidir sobre “*un pronóstico favorable de reinserción social, 'base y presupuesto elemental para la procedencia de la petición formulada'*”, situación que necesariamente requiere la ponderación de la existencia “*de elementos suficientes para sustentar*” la resolución, todo lo que “*radica en una cuestión de hecho y prueba -si las constancias del expediente permiten una estimación favorable para la reinserción social del condenado en el marco de un riesgo razonable-*” (STJRNS2 Se. 58/17 “S.”) porque “*el pronóstico de reinserción social debe relacionarse con el cumplimiento de los objetivos fijados en el programa de tratamiento individual*” (STJRNS2 Se. 8/17 “A.”).



TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN



En consecuencia, la Defensa y el Tribunal inferior *“omite[n] evaluar para la comparación en un único cuerpo legal las modificaciones del ya mencionado [texto de la ley 27375...] en su relación con los [restantes de la ley 24660...], todos de la misma norma y también sujetos a modificación, en un sentido favorable a”* (STJRNS2 Se. 15/12 “Henríquez”) la *adecuada y concreta reinserción social* del condenado.

El STJRN también ha dicho -en cuanto a lo *mutatis mutandi* aplicable al *sublite*- que *“[...] siguiendo un criterio similar al de los fundamentos expuestos por este Cuerpo en la STJRNS2 Se. 25/12 (“Defensora Oficial”), cabe predicar que la imposibilidad de acceder a los beneficios comprendidos en el período de prueba no impide la reinserción social del condenado ni su avance en la progresividad.*

“[...] parte de tal sentencia que dice: ‘Por otra parte, el fin resocializador de la pena rige a lo largo de todo su cumplimiento, por lo que el hecho de que se impida acceder a la libertad condicional a quienes hayan sido declarados reincidentes no implica necesariamente la negación de tal fin, máxime si se tiene en cuenta, por ejemplo, que dichas personas podrían acceder a otro beneficio que implicaría su soltura anticipada, a través del instituto de la libertad asistida. [...] ‘«Así, el art. 54 en análisis es una de las innovaciones de la Ley de Ejecución, y permite que el penado recupere su libertad personal antes del vencimiento de la condena. La norma contiene un supuesto de excepción por el cual se faculta al juez de ejecución penal a denegar la libertad asistida: que esa libertad implique un grave riesgo para el penado o para la sociedad. La denegatoria debe ser por resolución fundada, en la que se expliquen los motivos por los cuales no se concede. [...] Agrega Marcos G. Salt, en ‘Comentarios a la nueva ley de ejecución de pena privativa de libertad’ (Nueva Doctrina Penal 1996/B, pág. 684): ‘... La medida actúa como una opción que permite obtener el regreso anticipado al medio libre a aquellas personas que, por algún motivo, no pudieron obtener la libertad condicional (...) cita 81 La principal consecuencia práctica de la norma es que permite a los reincidentes, quienes no puede acceder a la libertad condicional (CP., art. 14)... obtener el egreso anticipado del centro carcelario. En los demás supuestos, la norma no tendrá aplicación



TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN



práctica...’» (conf in re «VELÁZQUEZ», Se. 133/97 STJRNSP). [...] De modo tal, el instituto de la reincidencia, en cuanto impide el acceso a la libertad condicional, no es opuesto a la Ley 24660, que requiere al menos una etapa del cumplimiento de pena en libertad, atento a la previsión del art. 54, que permite a los reincidentes la libertad asistida, previo al cumplimiento de la pena de prisión efectiva’ (con cita de STJRNS2 163/06 “Muñoz” y Se. 194/06 “Maripil”). [...] Claramente se observa de lo transcrito que la constitucionalidad de la negación del beneficio de la libertad condicional al reincidente se basó en que el interno tiene el beneficio de la libertad asistida, ‘que implicaría su soltura anticipada’ de forma previa ‘al cumplimiento de la pena de prisión efectiva.’ (STJRNS2 Se. 148/14 “Pazos”).

Similar podría ser la situación del caso en examen -luego del pertinente análisis de las constancias respecto del aquí condenado- en virtud de que el art. 56 *quáter* de la ley 24660 (conf. ley 27375) prevé que “[u]n año antes del cumplimiento de la condena [...] podrá acceder a la libertad conforme a dicho régimen [...]”.

Es decir, no se “niega toda posibilidad de salida anticipada al agotamiento de la condena. Entonces, el legislador no está obligado a implantar el beneficio de las salidas transitorias [-libertad condicional en el presente caso-] para el condenado durante la ejecución de la pena y tiene la opción de establecerlo o no, sin que la negativa aparezca -en principio- como violatoria de garantías constitucionales cuando sea consecuencia de reglamentar su procedencia dentro de un margen de razonabilidad” (STJRNS2 Se. 148/14 “Pazos”).

Y recuérdese que el control de la razonabilidad de normas y de actos no incluye “la revisión de los propósitos del legislador, de la conveniencia, la oportunidad, el acierto o la eficacia de la ley o de los criterios de su autor. Por ej.: no entra a averiguar si en vez de un sistema adoptado por la ley sería preferible otro. Se limita a analizar si el establecido está o no de acuerdo con la constitución” (Bidart Campos, ob. cit., pág. 367).

En definitiva, en el *sublite*, la defensa y el *a quo* no exponen fundamentación alguna que permita considerar a la ley 24660, sin las modificaciones de la ley 27375, como más favorable, cuando esta última prevé cambios sustanciales en relación a



TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN



aspectos técnicos, criminológicos e intervenciones especializadas, con pronósticos en forma individualizada, todo lo que fue totalmente omitido.

En otras palabras, sobre la concreta situación del condenado la decisión en crisis carece de motivación sobre *“una aplicación armónica de la legislación vigente en los términos propuestos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en cuanto las leyes deben interpretarse teniendo en cuenta el contexto general y los fines que la informan, y de la manera que mejor se compadezcan con los principios y garantías constitucionales en tanto con ellos no se fuerce indebidamente la letra o el espíritu del precepto que rige el caso (Fallos 303:696; 304:849); asimismo, que es propio de la interpretación indagar el verdadero sentido y alcance de las leyes mediante un examen atento y profundo de sus términos que consulte la racionalidad del precepto y la voluntad del legislador, teniendo en cuenta su conexión con las demás normas que integran el ordenamiento jurídico vigente (Fallos 304:1181, 305:1262 y 307:146). Ello así, en tanto la inconsecuencia del Legislador no se presume”* (STJRN, de los considerandos de la Acordada 18/2017).

Por estos motivos se impone la nulidad de la decisión. **ASÍ VOTO.**

A la misma cuestión, el Juez Adrián Dvorzak, expresó:

- 1.- Atento al voto de los Magistrados preopinantes corresponde que se dirima la cuestión de rechazo de los agravios presentados por el Ministerio Público Fiscal y eventualmente la nulidad de la sentencia por falta de motivación.-
- 2.- El Sr. Fiscal planteo la impugnación de la resolución dictada por el Tribunal de Revisión que revoco la resolución del Dr. Lucas Lizzi tal lo describiera el Juez del primer voto.
- 3.- Las partes manifestaron sus argumentaciones en la respectiva audiencia según lo detalla el Juez del primer voto.
- 4.- El Juez del primer voto analizo y rechazo la impugnación presentada, sosteniendo que la decisión tomada por el Tribunal de Revisión de Cipolletti es la correcta porque se ajusta a nuestro derecho que incluye y contiene a las normas que como derecho se aplican al procedimiento de ejecución de la pena privativa de la



TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN



libertad. Además que corresponde entonces interpretar que la ley 27375 y 26813 tienen efectos desde su vigencia temporal hacia adelante y no puede una ley ser aplicada con retroactividad salvo que fuera más benigna.

5.- El Juez del segundo voto sostiene que debe declararse la nulidad de la sentencia del Tribunal de Revisión toda vez que la misma carece de fundamentos, por basarse en un generalizado y abstracto desarrollo argumental y además soslaya totalmente que la ley 27375 introdujo profundas reformas a la ley 24660.

Dice además que la decisión impugnada omite la debida motivación en razón de que al desechar el importante conjunto de reformas introducidas por la ley 27375 sin analizarlas en su integridad y su incidencia particular en función de los pertinentes informes respecto de Pacheco, deja en evidencia la inmotivación de la decisión en crisis.

También argumenta que, la resolución atacada no expresa fundamentos para sostener que en el marco del régimen de ejecución penal una ley es más o menos beneficiosa para el interno, ello en razón de su estado de resocialización actual y en proyección. Por último sostiene que sobre la concreta situación del condenado la decisión en crisis carece de motivación.-

6.- Establecido lo precedente, señalo que la sentencia dictada por el Tribunal de Revisión se encuentra debidamente motivada y contiene los fundamentos y los requisitos mínimos que habilitan a tenerla por acto jurisdiccional válido. Encuentro que la resolución fue dictada con sujeción a los principios que hacen al debido proceso y al ejercicio del derecho de defensa, como así a la intervención de la parte acusadora y ajustada a los principios de nuestra Carta Magna y Convenios Internacionales de raigambre constitucional más allá del planteo sobre garantías constitucionales al proponer la aplicación temporal de la legislación de fondo.-

Observo que la sentencia dictada por el Tribunal de Revisión reúne los fundamentos y la debida motivación en cuanto a la aplicación de la ultractividad de la ley 24660 como ley más benigna en relación a la ley 27375. Considero que dicha resolución reúne todos y cada uno de los requisitos y fundamentos exigidos por la ley, la Constitución y las convenciones internacionales.- La resolución atacada expresa de



TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN



manera clara los fundamentos que le permiten sostener que la ley 24.660 es mas beneficiosa para el interno.

Considero que el principio de legalidad se debe extender a las leyes procesales en todos aquellos casos en que una ley procesal posterior al delito suponga una disminución de las garantías o afecten el derecho a la libertad, en cuyo caso no será aplicable la regla tempus regit actum sino que se aplicará la legislación vigente en el momento de realizarse la infracción. Comparto con el Sr. Juez del primer voto que no corresponde la aplicación del régimen de la ley 27.375, toda vez que el mismo, es más gravoso que el establecido en la ley 24.660 en su redacción anterior para el tratamiento de la cuestión que se plantea en estas actuaciones, prevaleciendo esta última por ser más benigna y haber comenzado a regir y regular el régimen que nos ocupa con anterioridad a su modificación. Sostengo que las reglas de juego deber ser claras y precisas y deben conocerse en forma previa a su aplicación, y su cambio no puede afectar a los actos ya cumplidos y a las consecuencias que deriven de ellos. Si la nueva normativa fijada posteriormente restringe con pautas más gravosas el acceso a la libertad, hay que estarse a las normas anteriores.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió que “en el proceso interpretativo en materia penal debe acudirse a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos” (CSJN, 3/5/17, “Recurso de Hecho deducido por la defensa de Luis Muiña en Bignone y otro s/ R.E.”).-

Coincido, reitero, con los argumentos esgrimidos por el Juez del primer voto toda vez que los fundamentos expresados por el Tribunal de Revisión, en su resolución, al revocar la decisión del Juez de garantías y ordenar al Juez de ejecución la no aplicación de la ley mas perjudicial y la ultractividad de la ley mas benigna a este caso, por imperio del art. 2 del CP y 229 de la ley 23735 son los correctos. Coincido en la opinión de que la ley 27375 es complementaria del Código penal en cuanto a sus disposiciones sobre los cómputos de pena y régimen de libertad condicional y libertad asistida y que debe ajustarse obligatoriamente a la Constitución y a las



TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN



Convenciones Internacionales receptadas por nuestro país y a lo normado por ese mismo Código penal. Comparto que la dedición tomada por el Tribunal de Revisión es la apropiada y adecuada a nuestro régimen constitucional y convencional, en razón de que ordena aplicar la norma vigente al momento de comisión del hecho en un todo de acuerdo con lo establecido en el art. 2 del CP.-

En cuanto a la decisión a adoptar respecto de la impugnación deducida por el Ministerio Público Fiscal, hago propio lo expuesto en el primer voto. **ASÍ VOTO.**

A la tercera cuestión el Juez Miguel Ángel Cardella dijo:

Atento como se decide la impugnación y las particularidades señaladas corresponden imponer las costas por su orden; y regular los honorarios profesionales de los letrados del imputado en el 30% de la suma que se les fije en la instancia de origen (artículo 15 ley G 2212). **ASÍ VOTO.**

A la misma cuestión, el Juez Adrián Fernando Zimmermann, manifestó:

Adhiero al criterio sustentado y a la solución propuesta por el vocal preopinante. **ASÍ VOTO.**

A la misma cuestión, el Juez Adrián Dvorzak, expresó: Hago propio lo manifestado en el primer voto. **ASÍ VOTO.**

Por ello,

EL TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN DE LA PROVINCIA DE RÍO NEGRO

RESUELVE:

Primero: Declarar en lo formal admisible la impugnación deducida por el Ministerio Público Fiscal.

Segundo: **POR MAYORIA** No hacer lugar a la impugnación interpuesta por el Ministerio Público Fiscal en relación a los agravios deducidos.

Tercero: Imponer las costas por su orden; y regular los honorarios profesionales de los Doctores Guadalupe Inaudi y Marcelo Inaudi, en el 30% de la suma que se les fije en la instancia de origen (artículo 15 ley G 2212).

Cuarto: Registrar y notificar.