

CFP 9806/2018/TO1/12/1/1/RH2.-



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

Suprema Corte:

–I–

La Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal, por mayoría, hizo lugar a la impugnación de la defensa de León Á d P y anuló la decisión del Tribunal Oral en Criminal Federal n° 3, de esta ciudad, que rechazó la solicitud de extrañamiento de León Ál d P a la República Federativa de Brasil, por considerar aplicable al caso la ley 27.375, modificatoria de la ley 24.660 (cf. sentencia de casación del 17 de marzo de 2022).

Contra ese pronunciamiento, la fiscalía interpuso recurso extraordinario federal. La sala, a su turno, también por mayoría, lo declaró inadmisibile (cf. resolución del 24 de mayo de 2022) y eso motivó esta presentación directa.

–II–

Para una mayor claridad expositiva estimo oportuno recordar que la ley 25.871 de Migraciones, en su artículo 64, inciso «a», condiciona la procedencia del extrañamiento del extranjero que estuviera cumpliendo pena privativa de libertad, a que hubiese cumplido los requisitos establecidos en los acápites I y II del artículo 17 de la ley 24.660 de Ejecución Penal para la concesión de salidas transitorias o la incorporación al régimen de semilibertad.

En su redacción original, el artículo 17, acápite I, requería que el condenado hubiese cumplido una cierta cantidad de años, que variaba según la índole de la pena. En cambio, según la redacción que introdujo la reforma de la ley 27.375, ese requisito fue modificado y ahora se exige que el condenado haya

ingresado al período de prueba o, incluso, que hayan transcurrido seis meses y un año desde su ingreso en las penas mayores a cinco y diez años, respectivamente.

De acuerdo con lo que surge de las constancias de la causa, la circunstancia de que Á d P no se hallara aún en el período de prueba determinó el rechazo de su petición de extrañamiento por parte del tribunal de juicio, que consideró aplicable al caso la modificación recién referida de la ley 27.375.

Ésta es la decisión que fue impugnada por la defensa y anulada por el *a quo* mediante el pronunciamiento que, como se indicó, es ahora objeto de esta vía recursiva.

–III–

En prieta síntesis, para decidir el *a quo* como lo hizo, el juez Yacobucci –a cuyo voto adhirió luego la doctora Ledesma– consideró que al estar cumpliendo Á d P una pena única comprensiva de dos hechos, uno cometido previo a la vigencia de la ley 27.375, y otro con posterioridad, correspondía estar, en virtud del principio de ley penal más benigna, a la redacción original de la ley 24.660, anterior a esa reforma. En sustento de esta solución, el magistrado sostuvo que no era posible aplicar parcialmente dos regímenes distintos de ejecución de pena en función de las diversas condenas unificadas, y añadió que ante esta imposibilidad la aplicación del régimen de la ley 27.375 no sólo al segundo, sino también al primer hecho afectaría el principio de legalidad (*lex praevia*), pues si bien éste proyecta sus efectos principalmente sobre el precepto y la sanción previstos en la norma penal, incluye igualmente los institutos y las consecuencias vinculados con ellos.

CFP 9806/2018/TO1/12/1/1/RH2.-



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

En sus presentaciones, el fiscal general recurrente (i) cuestionó el valor de la adhesión que efectuó la doctora Ledesma a efectos de lograr una mayoría; (ii) objetó asimismo que se dejara de lado la actualmente vigente ley 27.375, a partir de una interpretación errónea del principio de ley penal más benigna; (iii) respondió el argumento de la defensa según el cual la remisión de la ley 25.871 de Migraciones al artículo 17 de la ley 24.660 debía entenderse como referida siempre al texto original de esa disposición y no a sus eventuales modificaciones posteriores; y (iv) atribuyó arbitrariedad a la sentencia por haber consagrado una exégesis de la ley aplicable en términos que equivalen a su prescindencia.

–IV–

A mi modo de ver, cabe atribuir carácter definitivo a la sentencia apelada, pues al haber resuelto con pretensión de cosa juzgada formal, es decir, de un modo que tendrá un efecto vinculante para el juez de reenvío, que el requisito cuyo incumplimiento justificó el rechazo del pedido de extrañamiento (debido a la ley 27.375) es inaplicable al caso, ha sido el *a quo* quien con su decisión ha puesto fin a la discusión acerca de su procedencia, dejando en manos del juez de reenvío tan sólo su instrumentación (Fallos: 337:354, considerando 6° y sus citas).

Además, los agravios suscitan cuestión federal en tanto la materia en debate se vincula con la interpretación de la ley 25.871, y con los principios de legalidad (en lo relativo a la validez temporal de la ley penal –artículo 18 de la Constitución Nacional–) y de aplicación de la ley penal más benigna (artículo 9 de

la Convención Americana sobre Derechos Humanos y artículo 15.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), y la decisión del *a quo* ha sido contraria a la pretensión que el recurrente ha fundado en ellos (Fallos: 337:37). A su vez, la estrecha relación que existe entre esos aspectos y la causal de arbitrariedad invocada, impone su tratamiento conjunto (Fallos: 324:309 y 1740).

–V–

En cuanto al fondo de la cuestión, pienso que el apelante lleva la razón. Así lo considero, pues observo que, sin ofrecer ningún argumento atendible, el *a quo* adoptó una interpretación insensata del derecho vigente, según la cual éste premiaría la comisión de un delito anterior con la inmunidad frente a una eventual agravación legislativa para la comisión de uno posterior. Es que el razonamiento seguido por el *a quo* provocaría que quien cometiera un delito después de la entrada en vigor de la ley 27.375 –que agravó las condiciones de ejecución de la pena privativa de la libertad– resultara por ello inmune a la agravación dispuesta por la ley vigente, creando de ese modo una ventaja punitiva frente a quien habiendo cometido recientemente otro por el que aún cumplía pena, cometiera el mismo delito sin haber llevado a cabo otro antes. Esta interpretación, según lo aprecio y como lo postula el fiscal, resulta manifiestamente inadmisibles (cf. dictamen del 2 de agosto de 2022, en la causa FPA 9076/2017/TO1/41/1/1/1/RH3, “Recurso Queja n° 1 – Incidente n° 1 – Imputado: C Javier Alejandro s/ incidente de recurso extraordinario”).

Por cierto, no hay nada en el derecho a la aplicación retroactiva de la ley penal más benigna, que reconocen los artículos 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ni en la regulación que de él hace el artículo 2 del Código

CFP 9806/2018/TO1/12/1/1/RH2.-



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

Penal, que justifique tal absurdo. Resulta evidente, en mi opinión, que tales normas no conceden a quien comete un delito bajo un régimen jurídico el derecho a la aplicación de un régimen anterior más benigno por el mero hecho de haber cometido ya un delito bajo esa normativa previa.

Más aun, no hay siquiera en el caso una ley posterior más benigna cuya aplicación retroactiva pudiera entrar en debate; todo lo contrario, la ley 27.375 es precisamente más gravosa, de modo que falta desde el inicio el presupuesto para que pudiera entrar en consideración ese principio.

Pero además, en lo que atañe a la validez temporal de la ley penal, no es posible soslayar que al cometer Á d P el primer hecho también estaban vigentes los artículos 56 y 58 del Código Penal, que anunciaban precisamente que, en caso de darse una situación como la de autos, la primera condena perdería autonomía y pasaría a integrar una nueva pena única con todas las consecuencias que de esa suerte de novación lógicamente se derivan, en particular, el eventual sometimiento a un nuevo régimen de ejecución penal, producto de las reformas que pudieran haberse operado entretanto, como ocurre con la ley 27.375 en este caso. No hay, por tanto, agravio en términos de sorpresa o falta de objetividad por la aplicación de soluciones legales *ex post facto*, que es de lo que protege el principio de legalidad invocado. A su vez, como señala el recurrente, al cometer el segundo hecho tampoco podía Á d P contar con ninguna expectativa de que se le fueran a aplicar las disposiciones de la ley 24.660 sin su última modificación legal, pues esas normas ya no se encontraban vigentes.

Por último, en cuanto al agravio inicial de la defensa que motivó la intervención del *a quo*, relativo a que la remisión de la ley 25.871 de Migraciones al artículo 17 de la ley 24.660 debía entenderse como referida siempre a la redacción original de esa disposición, pienso que tiene también la razón aquí el fiscal apelante. Así lo considero pues, como señala ese magistrado, esa interpretación no sólo desatiende que, si el legislador hubiera querido modificar únicamente el régimen de ejecución de la pena privativa de la libertad, pero no así la ley 25.871, lo hubiera dejado expresamente previsto, sino que desconoce, asimismo, la *ratio legis* de esa remisión, que no es otra, a mi juicio, que condicionar también la concesión del beneficio del extrañamiento a que el condenado hubiese alcanzado previamente los mismos avances en el tratamiento resocializador que habilitarían el otorgamiento de las salidas transitorias o su incorporación al régimen de semilibertad, lo cual impone la consideración del estado actual de esa regulación.

–VI–

En virtud de lo expuesto, y los demás fundamentos expuestos por el Fiscal General, mantengo la queja por él deducida y solicito que se declare admisible el recurso extraordinario, se revoque la sentencia apelada y se ordene el dictado de una nueva conforme a derecho.

Buenos Aires, 16 de septiembre de 2022.

Firmado digitalmente por: CASAL
Eduardo Ezequiel
Fecha y hora: 16.09.2022 16:25:15