



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

P-132026-3

"Galán Luis Fernando -Fiscal Adjunto del Tribunal de Casación- s/ Queja en causa N° 87.414 del Tribunal de Casación Penal, seguida a Juárez Diego Alberto"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala I de la Excma. Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial San Martín revocó el auto dictado por el Juzgado de Ejecución N° 1 de dicha jurisdicción en cuanto declaró la inconstitucionalidad del art. 41 bis de la ley 12.256 en la causa seguida a Diego Alberto Juárez por el que fuera condenado a la pena de 7 (siete) años y 6 (seis) meses de prisión (v. fs. 19/20 vta. y 13/14 vta. respectivamente).

Frente a ello la Fiscal Adjunta Departamental presentó recurso de casación (v. fs. 35/37), el que fuera rechazado por la Sala I del Tribunal de Casación (v. fs. 57/60 vta.).

Bajo tal contexto, la Fiscal Adjunta de Casación -Dra. Moretti- interpone recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley e inconstitucionalidad -siendo este último también articulado por el Fiscal ante mismo órgano jurisdiccional, Dr. Altuve- (v. fs. 66/72 y 73/77) los que fueran declarados admisibles, recurso de queja mediante, por esa Suprema Corte (v. fs. 136/140 vta. y 141/143).

II. a. Recurso Extraordinario de Inaplicabilidad de Ley.

Denuncia que el Tribunal de Casación al rechazar el recurso de especie deducido por el ministerio público fiscal y confirmar la revocación de la resolución que declaraba la inconstitucionalidad del art. 41 bis de la ley 12.256, lo hace sin la debida

fundamentación, otorgando un fundamento aparente e incurriendo en déficit de motivación que configura un supuesto de arbitrariedad.

Aduce que los jueces desestimaron la declaración de inconstitucionalidad pretendida basándose en estándares genéricos y abstractos que no subsanan la ponderación de otras circunstancias coyunturales y accesorias como el trámite legislativo de la disposición que se intenta impugnar.

En este sentido menciona y sistematiza los argumentos esgrimidos por los jueces del tribunal intermedio y aclara que la postulada ausencia de interés por parte del ministerio público resulta arbitraria por violación al principio lógico de razón suficiente ya que el ministerio público es el órgano que se le ha asignado la defensa de los intereses que afectan al orden público y social procurando la satisfacción del interés social en el marco de las garantías de legalidad y debido proceso (art. 1 ley 14.442).

a. Así, considera que en el caso hay suficiente interés por parte del ministerio público y un agravio concreto y real al verse afectado el principio o garantía de legalidad de la pena (art. 18, Const. nac.) y su incidencia sobre la garantía de igualdad (art. 16, Const. nac.).

Sostiene que la legalidad ha quedado afectada por cuanto la ley 12.496 -modificatoria de la ley 12.256- ha instituido un supuesto de extinción de la pena, no incluido en el código penal y que se ha pretendido legislar en el orden provincial sobre materia delegada por las provincias a la nación (art. 1 y 126, Const. nac.).



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

P-132026-3

En este orden de ideas establece que la aplicación del sistema de rebaja de penas, a título de recompensa, en los términos del art. 41 bis de la ley 14.296 implica dos cuestiones, por un lado una modificación por vía judicial de una pena efectivamente impuesta en una sentencia devenida en firme fuera de los casos previstos para la procedencia del recurso de revisión (art. 467, CPP) y por otro lado legitima el ejercicio por parte del legislador local de la atribución legiferante en materia de derecho de fondo delegada expresamente por las provincias a la nación.

Insiste en que la situación planteada en nada modifica la finalidad del legislador local de consagrar estímulos adicionales a los ya contenidos en la legislación nacional sobre ejecución de penas ni tampoco implica un desconocimiento o inobservancia de normas constitucionales o convencionales por parte del ministerio público porque lo que se cuestiona no es la legalidad de la ejecución de la pena sino la legalidad de su extinción.

Sostiene que el planteo realizado no afecta de modo alguno las garantías consagradas en los arts. 18 y 75 inc. 22 de la Constitución nacional (art. 5.6, CADH y 10.3, PIDCP), tampoco atenta contra los principios de reinserción social ni desconoce principios de interpretación como el *pro homine* y *pro libertatis*; ello porque nada impide que pueda aplicarse en el ámbito de la provincia otros instrumentos legales como los contenidos en la ley 24.660 complementaria del código penal que contempla beneficios -en su art. 140- conforme los estándares constitucionales y convencionales.

Considera que este supuesto normativo no sólo ha violado la regla de la legalidad de la pena sino que además ha creado una situación flagrante de desigualdad

entre los penados de la provincia de Buenos Aires y los penados en otras jurisdicciones locales.

a.1. Por otro lado ataca los dos argumentos restantes vinculados a la pretendida convalidación implícita por parte de la SCBA en la Acordada n° 3562 y la pretendida legitimidad de origen de la ley 14.296.

En primer lugar esgrime que el razonamiento realizado por el juez intermedio es incorrecto por falta de atinencia entre las premisas y la conclusión incurriendo en la denominada falacia de generalización inadecuada.

Así considera que de la misma Acordada 3562 de la SCBA, surge que la norma que se examinó y de declaró la invalidez fueron exclusivamente a las vinculadas con la funciones asignadas a la secretaría de control que la ley creó en el ámbito de los juzgados de ejecución por lo que la inferencia que realiza el juzgador intermedio en el sentido de tener por constitucionalmente válida la norma resulta lógicamente incorrecta.

Por otra parte y en lo relativo a la pretendida legitimidad de origen de la ley 14.296 por ser un proyecto del poder ejecutivo, establece que el origen del mismo carece de pertinencia para legitimar la indebida asunción de poderes delegados expresamente por las provincias a la Nación por parte de uno de los poderes constituidos en el orden local.

Finalmente dice que los argumentos dados por los Jueces de la Sala I del Tribunal de Casación no resultan pertinentes ni suficientes sino meramente dogmáticos y apoyados solamente en sus en sus propias valoraciones particulares haciendo de ello una sentencia arbitraria en los términos de la doctrina de la CSJN.



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

P-132026-3

II.b. Recurso Extraordinario de Inconstitucionalidad.

Denuncia un conflicto existente entre lo dispuesto en el art. 41 bis de la ley 12.256 modificada por la ley 12.296 y los arts. 1, 3, 45 y 144 inciso 4 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires.

Alude que la rebaja de la pena que establece la normativa mencionada no es otra cosa que una conmutación de pena, implicando una verdadera reducción del monto de pena impuesto al condenado en una sentencia devenida en firme y afectando la forma republicana de gobierno ya que el indulto o conmutación es una atribución cuyo ejercicio corresponde al titular del poder ejecutivo (art. 144 inciso 4, Const. prov.).

En este sentido entiende vulnerado también el art. 1 de la Constitución provincial -forma republicana de gobierno- por considerar que el rótulo de "recompensa" que estipula la mencionada ley no hace más que afectar esta división de poderes al poner en manos del poder judicial una atribución que no le corresponde.

Sostiene que la disposición legal, cuya declaración de inconstitucionalidad solicita, transgrede la prohibición expresa contenida en los arts. 3 y 45 de la Constitución local en tanto que un poder se arroga funciones de otro o delegue facultades que le han sido conferidas constitucionalmente.

Arguye que la "recompensa" y la conmutación de penas tienen como efecto común la sustitución de una pena judicialmente impuesta por otra menos gravosa extinguiendo parcialmente la anterior.

Denuncia que esta situación ve afectada la prelación normativa estipulada en el art. 31 de la Constitución nacional por afectar una norma local - ley 12.256 y modificatorias- de menor rango que una norma federal como lo es el código de fondo.

Sostiene que el planteo realizado no afecta de modo alguno las garantías consagradas en los arts. 18 y 75 inc. 22 de la Constitución nacional (art. 5.6, CADH y 10.3, PIDCP), tampoco atenta contra los principios de reinserción social ni desconoce principios de interpretación como el *pro homine* y *pro libertatis*; ello porque nada impide que pueda aplicarse en el ámbito de la provincia otros instrumentos legales como los contenidos en la ley 24.660 complementaria del código penal que contempla beneficios -en su art. 140- conforme los estándares constitucionales y convencionales.

III. Habiéndose producido nuevas circunstancias en el trámite recursivo, entiendo que los recursos han devenido en abstracto por haber perdido virtualidad su tratamiento.

a. Cabe recordar que Diego Alberto Juárez fue condenado a través de un procedimiento de juicio abreviado, en fecha 17 de Julio de 2015, a la pena de siete (7) años y seis (6) meses de prisión por el Tribunal en lo Criminal N° 6 del departamento judicial de San Martín por resultar coautor penalmente responsable del delito de robo agravado por su comisión en poblado y en banda y la utilización de un arma de fuego, reiterado en dos oportunidades; resistencia a la autoridad y tenencia ilegítima de arma de guerra, todo en concurso real entre sí (v. fs. 8), sentencia que adquirió firmeza el 2 de septiembre del 2015 (v. fs. 9).



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

P-132026-3

Surge también del expediente que el causante se encontró detenido desde el 15 de agosto de 2013 y que la pena impuesta vencería el 14 de febrero de 2021 (cfr. cómputo de pena -fs. 9-).

Surge también de estas actuaciones que el imputado solicitó la aplicación del "estímulo educativo" y que el Juzgado de Ejecución resolvió no hacer lugar a aquella petición y declaró la inconstitucionalidad del art. 41 bis de la ley 12.256. Asimismo dispuso computar un total de cuatro (4) meses como lapso de aminoración de los términos para avanzar en el plazo temporal respecto de los beneficios que pudiera petitionar (fs. 13/14 vta.).

Por su parte, la Sala I de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial de San Martín -en causa N°24960 / IPP 32669-13- resolvió revocar parcialmente el auto dictado por el Juzgado de Ejecución Penal N°1 departamental, en cuanto declaró la inconstitucionalidad del art. 41 bis de la ley 12256 (v. fs. 19/20 vta.).

Finalmente, la Sala I del Tribunal de Casación Penal resolvió, mediante recurso interpuesto por la Fiscal adjunta departamental, declarar improcedente el recurso de casación (v. fs. 35/37), pronunciamiento contra el cual la Dra. Moretti y el Dr. Altuve interpusieron recursos extraordinarios de inconstitucionalidad e inaplicabilidad ley, los que fueran concedidos, tal como ya se reseñó *ut supra*.

b. Por otro lado, de acuerdo a lo informado por el Juzgado de Ejecución n° 1 del Departamento Judicial de San Martín se resolvió conceder la libertad

condicional a Juarez Diego Alberto con fecha 28 de febrero de 2019, pronunciamiento que fuera confirmado por la Sala I de la Cámara de Apelación y Garantías con fecha 30 de abril del mismo año (v. fs. 152).

c. De lo precedentemente detallado, y en vista de que el pedido de estímulo educativo se encontraba vinculado a una petición de libertad, es que el agravio presentado originariamente se vuelve abstracto en virtud de que la pena se ha agotado.

Por estos motivos, la impugnación en abordaje ha devenido abstracta por haber perdido virtualidad su tratamiento (conf. doct. Ac. 102.372, res. del 16/IV/2008; Ac. 103.308, res. del 15/VII/2009; P. 105.350, res. del 7/X/2009; P. 104.689, res. del 4/XI/2009; P. 103.091 y acum. P. 105.787, resol. de 16-XII-2009; P. 106.268, resol. de 1-IX-2010; P. 120.676, resol. de 17-XII-2014; P. 125.056, resol. de 4-XI-2015; P. 122.148, resol. de 21-IX-2016 y P. 132.854, resol. de 26-V-2020, entre otras; CSJN, H.2.XLV. "Harguindeguy, Albano Eduardo s/ legajo prórroga prisión preventiva", sent. de 4 de mayo de 2010).

IV. Por lo expuesto, entiendo que esa Suprema Corte de Justicia debe declarar abstractos los recursos extraordinarios presentados por la Fiscal Adjunta y el Fiscal ante el Tribunal de Casación Penal por carecer de virtualidad.

La Plata, 5 de marzo de 2021.

Digitally signed by
Dr. CONTE GRAND, JULIO
MARCELO
Procurador General de la
Suprema Corte de Justicia
PROCURACION GENERAL -
PROCURACION GENERAL
Procuracion General

05/03/2021 17:15:18