

Límites temporales del poder punitivo

*“El máximo de la pena de reclusión o prisión perpetua frente
al Principio de Legalidad”*

Natalia Ruffino

011-15-3630-5367 / 0221- 410-2572

Calle N° 56, N° 417, entre las calles 3 y 4 de la ciudad de La Plata, provincia de Buenos Aires

Código postal: 1.900

ruffinonatalia@hotmail.com

“El máximo de la pena de reclusión o prisión perpetua frente al Principio de Legalidad”

El fundamento, la razonabilidad, el significado y la proporcionalidad de la pena de prisión o reclusión perpetua, han sido en nuestro país materia de debate permanente, resultando concordante y uniforme la doctrina mayoritaria que sostiene que su vigencia importa la violación de los Tratados Internacionales que en el año mil novecientos noventa y cuatro nuestra Nación incorporó al sistema normativo, con rango constitucional.

Esta clase de penas, asimiladas por algunos autores¹ a la pena de muerte, contradice los postulados demarcados por el compendio legal mencionado precedentemente, que obliga a los estados partes a modificar sus legislaciones internas a los fines de poder satisfacer el mandato supralegal que ordena que la pena necesariamente debe tener como fin la resocialización de los condenados, y que su implementación tiene por objetivo fundamental reincorporar a los sujetos a la comunidad de la que forman parte, y de la que se vieron separados por contradecir la norma, cuya legitimidad es sustentada por la comuna.

Mucho ha sido debatido en torno a la mayoría de los temas que se relacionan con las penas de prisión o reclusión perpetuas, y no es tarea de quien expone efectuar un repaso de las victorias alcanzadas por el derecho penal postmoderno en torno a la consagración y respeto de las garantías constitucionales reconocidas a todo justiciable, ni hacer propias conclusiones que pertenecen a grandes juristas que han dedicado su vida al estudio de la materia que en esta oportunidad me propongo comentar.

Sin embargo, pese a la inconmensurable labor de diversos autores que enseñan todo lo atinente a las penas perpetuas, considero que aún queda pendiente el tratamiento del máximo de duración del encierro en prisión de aquellos sujetos que con su conducta disvaliosa han violentado lo dispuesto por las normas que prevén como consecuencia inmediata la aplicación de dichas penas, que aún subsisten en varios de los tipos penales que componen nuestro Código de fondo.

A criterio de quien se expresa, si bien las penas perpetuas no son más que figuras virtuales de la política criminal vigente, pues nunca serán perpetuas si se siguen determinados lineamientos jurisprudenciales, el límite máximo de prisión para los condenados bajo dicha modalidad queda supeditado, conforme lo normado por el artículo 13 del Código Penal de la Nación, a los informes que oportunamente remitan al magistrado interviniente a cuya disposición se encuentra anotado el interno, los diversos directores de los servicios penitenciarios a fin de que el juez evalúe si el condenado ha dado cumplimiento acabado al elemento subjetivo que también exige dicha norma para poder otorgar, transcurridos treinta y cinco años de encierro efectivo, el beneficio de la libertad condicional.

A lo descripto debe sumarse lo establecido en el artículo 16 del Código Penal, que determina para el supuesto de las penas perpetuas, que otorgada la libertad condicional y transcurridos diez años sin que haya sido revocada, la pena oportunamente impuesta queda extinguida.

Así, la pena perpetua de prisión o reclusión equivale, en la *praxis* judicial, a 35 años de privación de la libertad, a lo que debe sumarse el acatamiento por parte del condenado, por un período

de diez años más, de las condiciones que fija el artículo 15 del mentado cuerpo normativo con el objetivo de que no sea revocada.

Frente a ello, diversas son las consideraciones que deben efectuarse, toda vez que supeditar la efectiva libertad de un condenado, que por cierto, en cuanto al límite temporal resulta bastante incierta, a la tarea administrativa de la unidad a la que pertenece, configura una clara y evidente vulneración al principio de legalidad consagrado en nuestra Ley Fundamental, que mediante los institutos jurídicos que reglamentan su ejercicio, ordena que la ley debe ser previa, escrita, estricta y cierta.

Este principio fundamental, pilar de nuestro estado de derecho junto al de culpabilidad, que adquieren operatividad al conjugarse con los principios materiales de bien común y dignidad humana, de ningún modo puede verse conculcado, ni por el ejercicio de las leyes que reglamentan la operatividad de nuestra Carta Magna, ni por ninguna norma contenida en los tratados internacionales que, a través de la incorporación parlamentaria, conforman el compendio normativo que da sustento y legitimidad al derecho penal que nos contiene.

Debe recordarse en este orden, que el sujeto protegido por dicho principio es el ciudadano, en la interpretación más estricta y cabal de lo expuesto por el Profesor Dr. Roxin, pues el principio de legalidad opera como garantía constitucional que protege a los sujetos de derecho frente al *ius puniendi* estatal de posibles arbitrariedades que durante su ejercicio puedan evidenciarse en un procedimiento penal determinado.

Oportunamente el Profesor Dr. Bacigalupo se ocupó de dar tratamiento al principio que vengo comentando, subrayando que *“la imposición de una pena presupone el incumplimiento de una amenaza penal cognoscible, pues, de otra manera, ésta no podría ser experimentada como una ratificación contrafáctica de la confianza defraudada en las normas, lo que impediría estabilizar la lealtad jurídica existente en los ciudadanos”*².

En ese sentido, cuando el principio ordena que la ley penal debe ser cierta, impone al legislador la obligación de que los tipos penales contengan no sólo la prohibición o el mandato de abstenerse de llevar a cabo una conducta indebida, consecuentemente reprimida, sino que, además, le exige que determine con precisión la escala penal dentro de la cual el juzgador podrá optar, conforme los lineamientos de los principios de culpabilidad y proporcionalidad, a fin de imponer cualquiera de las penas que determina el artículo 5 del Código de fondo.

Si bien con anterioridad al debate doctrinario acerca de la legitimidad de imposición de la pena perpetua, conforme las normas que integran el mentado código, no se advertía este conflicto en la codificación que actualmente nos convoca y cuya existencia nos demanda urgente solución; podría decirse que a partir de la incorporación de los mandatos internacionales el Estado Argentino, y más precisamente, el compendio normativo penal que de él forma parte, se ve rodeado de contradicciones y latentes violaciones a las garantías constitucionales que nuestra Ley Fundamental ya contenía y reconocía a todo ciudadano.

Como la pena perpetua, a diferencia de otros países americanos³, en nuestra Nación no se encuentra prohibida por la letra de la Constitución de 1853, la jurisprudencia, de la mano de la doctrina, han ido construyendo lineamientos a partir de la interpretación sistemática de diversas normas del Código Penal (artículos 13, 14, 15, 52 y 53), con el objetivo de permitir que los condenados a las penas mencionadas, y sobre todo los reincidentes y aquellos autores de los delitos a los que la ley N° 25. 892

veda el acceso a la libertad condicional, no permanezcan en detención hasta la culminación de sus vidas, debiendo poder acceder al beneficio referido, siempre que cumplan los requisitos exigidos por la norma, conforme la actual redacción del artículo señalado en primer término.

Pero lo cierto es que, si bien celebro esta consagración de los postulados que demarca el principio de resocialización de los condenados (constitucionalmente exigido en nuestro país a través de la incorporación a nuestra Carta Magna de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cuyo artículo 5.6 determina que las penas privativas de la libertad deben tener dicha finalidad), corresponde evidenciar que en nuestra nación, fundamentalmente por hallarse aún vigente esta clase de penas, la realidad nos demuestra que aquella utopía que tuvo origen en las grandes metrópolis no puede ser puesta en funcionamiento en nuestra tierra, conforme el estado actual y la carencia de recursos de todo tipo que los diversos servicios penitenciarios padecen y de los cuales todos tenemos cabal conocimiento.

Así, cuando un condenado, cualquiera sea la pena por la que esté cumpliendo prisión privado de su libertad, al momento de haber dado cumplimiento al plazo temporal establecido en el artículo 13 del Código Penal, no puede acceder al beneficio de la libertad condicional pues los informes emitidos por la unidad a la que pertenece no resultan favorables a tal fin, ello representa, lisa y llanamente, la carencia y el fracaso del estado argentino en materia de resocialización que no pudo, en los supuestos de penas perpetuas, durante treinta y cinco años, dotar al detenido de las herramientas necesarias a los fines de poder alcanzar la readaptación social que ordena el régimen internacional.

En ese entendimiento, el artículo 13 del Código Penal, junto a las leyes N° 24.660, que regula la ejecución de la pena en el ámbito nacional, y la N° 12.256, que hace lo propio en el ámbito de la provincia de Buenos Aires, ordena que los condenados a prisión o reclusión perpetua podrán obtener la libertad anticipada mediante el acceso al beneficio de la libertad condicional, siempre que den cumplimiento a las exigencias que la norma determina.

Con relación a ello, imperiosamente debo indicar que supeditar el otorgamiento de la libertad condicional al resultado del informe que emite el director de la unidad a la que pertenece el candidato a acceder al mentado beneficio, y al resultado del informe criminológico que efectúe el cuerpo de peritos que a ella pertenece, acerca de la posible readaptación en la sociedad del condenado (en los términos más cercanos a la práctica de la futurología), representa una clara vulneración al mandato constitucional que ordena que la ley debe ser cierta, conforme los postulados del principio de legalidad.

La certeza que debe caracterizar a la letra de los diversos tipos penales contenidos en el Código de fondo, no puede quedar supeditada al cumplimiento de requisitos que impongan las leyes que reglamentan el ejercicio de la Constitución Nacional.

El condenado debe conocer con claridad el momento a partir del cual obtendrá la libertad, como sucede en las normas que contienen penas determinadas.

En ese sentido, dejar en manos de la administración de los servicios penitenciarios el control del requisito subjetivo del artículo 13 del mentado cuerpo normativo, atenta contra el principio en tratamiento, toda vez que dicha información, por imperio de la propia letra de la ley, debe ser acercada al juzgador a fin de que pueda evaluar la posibilidad de otorgar a un condenado a prisión perpetua, luego de transcurridos treinta y cinco años de prisión, el beneficio de la libertad condicional.

No debe olvidarse que los informes referidos en primer término, no son más que meros escritos que de algún modo intentan evidenciar si el interno ha dado cumplimiento regular a los reglamentos carcelarios a los que hace mención el párrafo primero del artículo 13 del Código Penal, que se caracterizan por ser un compendio de normas destinadas a regular cuestiones tales como la disciplina, el trabajo y la educación que se desarrollan dentro de las unidades carcelarias que forman parte de los diversos servicios penitenciarios, y se encuentran íntegramente dirigidas a la comunidad carcelaria que las compone, siendo un conjunto de pautas de comportamiento social que la propia ley de ejecución penal prevé, a los fines de establecer los lineamientos generales que deben imperar con el objeto de ordenar u organizar la convivencia carcelaria.

Frente a ello, la valoración que deben efectuar los magistrados encargados de disponer o rechazar la libertad condicional requerida por un determinado condenado debe traducirse en una interpretación objetiva de sus contenidos, carente de toda percepción vinculada al pasado del requirente, su “peligrosidad” o la naturaleza del hecho por el cual ha sido penado.

Como enseña el Dr. CELESIA, *“aquéllos no dejan de ser más que informes administrativos emitidos por el Servicio Penitenciario a los fines de ilustrar el comportamiento que ha tenido el penado durante su período de encierro, y siendo que las leyes de ejecución penal nacional y provincial se encuentran enroladas en los llamados programas mínimos de readaptación social, es decir, que tienen como objetivo lograr que los condenados puedan vivir en sociedad respetando los bienes jurídicos ajenos, no debe perderse de vista que este instituto tiene que ejecutarse con miras a satisfacer la obligación inherente del Estado de garantizar que las penas privativas de libertad posean el efecto menos desocializador y deteriorante posible⁴”*.

En igual sentido, y con relación al informe criminológico que debe emitir el cuerpo especializado de peritos de las diversas unidades carcelarias (que pese a haber sido estatuido y creado normativamente, aún carece de implementación efectiva en los servicios penitenciarios), corresponde demarcar que no sólo no se da cumplimiento al mandato legal, toda vez que no ha sido creado el cuerpo interdisciplinario dispuesto por la Ley de Implementación y Organización del Proceso Penal Oral⁵ sino que, además, en muchas oportunidades resultan incoherentes o incompatibles con lo informado por el director de la unidad a la que el interno pertenece.

Tan endeble información, cuya carencia veda a los jueces la facultad de otorgar el beneficio por mandato legal, es la que debe necesariamente evaluar y examinar el juzgador a la hora de ponderar el otorgamiento de la libertad condicional del interno peticionante condenado a pena perpetua, quien queda a merced de la inteligencia interpretativa del juez a quien requiere la libertad anticipada.

En este entendimiento, el fracaso reiterado de la solicitud de libertad condicional o la revocación de dicho beneficio por las razones previstas en el artículo 15, por ejemplo, podrían llegar a justificar, en determinados casos, que la pena perpetua supere los cuarenta y cinco años que prevén, en su interpretación conjunta, los artículos 13 y 16 del Código Penal, lo que resulta inconstitucional; ello sin entrar a considerar qué sucede en los casos de los condenados por el artículo 52 del mentado cuerpo normativo.

Por lo demás, con relación a lo establecido en el artículo 14 del Código Penal, frente a la imposibilidad legal de otorgar a los reincidentes la libertad condicional y, en el mismo sentido, a los sujetos que configuran con sus conductas disvaliosas los tipos penales de los artículos 80, inciso séptimo, 124, 142 *bis*, antepenúltimo párrafo, 165 y 170, antepenúltimo párrafo conforme ley N°

25.892; pese al enorme esfuerzo interpretativo y sistemático que grandes juristas efectúan cada día a fin de poder concederles el beneficio liberatorio que por imperio de lo normado en los tratados internacionales así corresponde, lo cierto es que la prohibición permanece literalmente vigente, al igual que la pena de prisión perpetua, pues de ese modo lo establecen los artículos cuya escala penal no ha sido derogada, aunque en la *praxis jurídica* los magistrados se aparten de la literalidad de dichas normas.

En ese marco, la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires ha sostenido, que *“impedir al condenado a prisión o reclusión perpetua y también declarado reincidente, la posibilidad de acceder en algún momento a la libertad, importa negar (a través de una presunción iuris et de iure) que la ejecución de la pena pueda surtir efecto resocializador en la persona del delincuente, impidiéndole absolutamente reintegrarse a la sociedad; vulnerándose derechos fundamentales del ser humano⁶”*.

Si partimos de la base de que la prisión perpetua es contraria a los postulados que demarcan los principios de humanidad, resocialización, proporcionalidad, culpabilidad y legalidad, y que en realidad nada tiene de perpetua, pues equivale al cumplimiento efectivo en prisión de un período de treinta y cinco años conforme la normativa vigente, y que se extinguirá culminado el plazo de diez años que comienza a correr en el momento en que se otorga el beneficio de la libertad condicional, todo ello, bajo la supervisión del órgano jurisdiccional, pero, como se ha dicho, previo estadio satisfactorio en la unidad de detención por parte del condenado, evaluación que queda supeditada a la administración de la unidad carcelaria a la que dependa; entonces las incertidumbres que se generan son varias.

Si por mandato internacional la pena perpetua resulta contradictoria de diversas garantías aseguradas a todo justiciable, y el estado argentino ha ratificado e incorporado dichos compendios normativos al sistema legal vigente, ¿por qué todavía subsisten en nuestro Código de fondo tipos penales que establecen dicha escala penal?; si nuestra Nación defiende los postulados establecidos por el principio de legalidad, reconocido en el artículo 18 de nuestra Ley Fundamental ¿sobre qué razonamiento legítimo se sustenta el hecho de depositar en cabeza del servicio penitenciario actual, con todo lo que ello implica, la elaboración de informes que, conforme el resultado que arrojen, permitirán al condenado a prisión perpetua acceder al beneficio de la libertad anticipada?; si nuestro estado permanentemente postula que el fin de toda pena privativa de la libertad debe ser la resocialización de los condenados, entonces me pregunto, ¿no debería ser otorgada la libertad condicional aún frente a la carencia de los informes mencionados precedentemente, toda vez que la no reinserción del condenado, luego de treinta y cinco años de prisión efectiva, es responsabilidad del propio estado argentino que fracasó, y por ende, de todos los ciudadanos que lo conformamos?.

Seguiré pensando en ello y puede que, con la ayuda de los grandes maestros del derecho penal que interpretan las leyes con un sentido de legalidad admirable, pueda obtener alguna respuesta para las dudas que me aquejan.

Por lo demás, resulta imperioso, si lo que se pretende es continuar perteneciendo al conjunto de naciones que rigen su derecho interno conforme el sistema de codificación, adecuar la normativa vigente a fin de que resulte coherente y sistemática en todos sus postulados.

Para ello y por ello deberá trabajar el Parlamento, con la intención inagotable de salvaguardar los principios de humanidad, legalidad, culpabilidad y debido proceso penal, que tan bien han asegurado la vigencia de nuestro Estado de Derecho.

Notas

- ¹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl, “*El máximo de la prisión en el derecho vigente*”, Ed. La Ley, Buenos Aires, T-2010-C, 10 de mayo de 2010, pág. 5.
- ² BACIGALUPO, Enrique, *Las bases institucionales de la política criminal española en los últimos treinta años. El principio de legalidad como tarea inconclusa*, en “*De las Penas. Homenaje al Profesor Isidoro De Benedetti*”, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1997, pág. 6.
- ³ Artículos 40 de la Constitución de Costa Rica; 37 de la Constitución de Nicaragua, 65 de la Constitución de Venezuela, 2006 por interpretación artículos 17 y 25 de la Constitución de Bolivia y 24, inciso 113 de Brasil.
- ⁴ TCPPBA, Sala II, causa N° 37.640, caratulada “*González Martínez, David Alejandro s/ recurso de casación*, registro de presidencia N° 165/2010, del 18/02/10, voto Dr. Celesia, adhesión Dr. Mancini.
- ⁵ D’ALESSIO, Andrés José, *Código Penal de la Nación, comentado y anotado*, Ed. FEDYE, 2009, T.I, pág. 148.
- ⁶ SCJBA, P. 84.479: “*G. A. F. s/homicidio y otros. Incidente de libertad condicional*”, sentencia del 27 de diciembre de.

Bibliografía

- BACIGALUPO, Enrique, “*Derecho Penal, parte general*”, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 1999.
- BACIGALUPO, Enrique, “*Lineamientos de la teoría del delito*”, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 1994.
- BACIGALUPO, Enrique, *Las bases institucionales de la política criminal española en los últimos treinta años. El principio de legalidad como tarea inconclusa*, en “*De las Penas. Homenaje al Profesor Isidoro De Benedetti*”, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1997.
- BERGALLI, Roberto y BUSTOS, Juan, “*El poder penal del estado, Homenaje a Hilde Kaufmann*”, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1985.
- BUJÁN, Javier Alejandro y FERRANDO, Víctor Hugo, “*La cárcel Argentina. Una perspectiva crítica*”, Ed. AD-HOC, Buenos Aires, 1998.
- CARRIO, Alejandro, “*Garantías constitucionales en el proceso penal*”. Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2002.
- D’ALESSIO, Andrés José, *Código Penal de la Nación, comentado y anotado*, Ed. FEDYE, 2009, T.I.
- DE LA RUA, Jorge, “*Código Penal Argentino. Parte General*”, 2° edición, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1997.
- FERRAJOLI, Luigi, “*Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*”. Cuarta edición, traducción de Perfecto Andrés Ibañez y otros, Editorial Trotta, Madrid, 2000.
- FEUERBACH, Anselm V., “*Tratado de derecho penal*”. Traducción Eugenio R. Zaffaroni e Irma Hagemeyer, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 1989.

- FONTÁN BALESTRA, Carlos, “*Tratado de Derecho Penal*”, Ed. Abelebo-Perrot, Buenos Aires, T.II.
- GARCIA-PABLOS DE MOLINA, “*Estudios Penales*”, Ed. BOSCH, Barcelona, 1984.
- GÓMEZ, Eusebio, “*Tratado de Derecho Penal*”, Compañía Argentina de Editores, Buenos Aires, T.I., 1939.
- GÓMEZ, Eusebio, “*Leyes penales anotadas*”, Ed. Ediar, Buenos Aires, T.I., 1952.
- JAKOBS, Günter, “*Qué protege el derecho penal: bienes jurídicos o la vigencia de la norma*”, Ediciones Jurídicas Cuyo, Mendoza, 2002.
- JAKOBS, Günter, “*Derecho Penal, parte general*”, Ed. Marcial Pons, Madrid, 1997.
- JESCHECK, Hans-Heinrich, “*Tratado de derecho penal, parte general*”, Ed. Bosch, Barcelona, 1981.
- LANGEVIN, Julián Horacio, “*¿Treinta años de prisión?, sobre la duración máxima de las penas temporales de prisión y reclusión en el concurso material de delitos*”, Ed. La Ley, Buenos Aires, T. 1997-B, Sección Doctrina.
- MAIER, Julio B. J., “*Derecho Procesal Penal, Fundamentos*”, Editores del Puerto, Buenos Aires, T. I., 2002.
- MARCHIORI, Hilda, “*El estudio del delincuente. Tratamiento penitenciario*”, Ed. PORRÚA, México, 1982.
- MIR PUIG, Santiago, *Función de la pena y teoría del delito en el estado social y democrático de derecho*”, en “*Política Criminal y Reforma del Derecho Penal*”, Ed. TEMIS, Colombia, 1982.
- MIR PUIG, Santiago, “*Derecho Penal, parte general*”, Ed. B de F, Buenos Aires, 2004.
- NUÑEZ, Ricardo, “*Las Disposiciones Generales del Código Penal. Parte General*”, Ed. Marcos Lerner, Córdoba, 1988.
- NUÑEZ, Ricardo, “*Tratado de Derecho Penal. Parte General*”, Ed. Marcos Lerner, Córdoba, T.II, 1988.
- ROXIN, Claus, “*Política criminal y sistema del derecho penal*”, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2002.
- SANCINETTI, Marcelo A, “*Teoría del delito y disvalor de acción*”. Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2001.
- SILVA SÁNCHEZ, Jesús María, “*La expansión del Derecho Penal, aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*”. Ed. BdeF, Segunda Edición, Buenos Aires, 2006.
- SOLER, Sebastián, “*Derecho Penal Argentino*”, Ed. Tea, Buenos Aires, T. II, 1992.
- STORNINI, Natalia S., “*La reclusión perpetua por tiempo indeterminado-art. 52 C.P. (abandono del precedente Sosa CSJN)*”, Política Criminal, Derechos Humanos y sistemas jurídicos en el siglo XXI, Ed. Depalma, Buenos Aires, 2001.
- YACOBUCCI, Guillermo J., “*El sentido de los principios penales*”, Ed. Ábaco, Buenos Aires, 2002.
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl, ALAGIA, Alejandro y SLOKAR, Alejandro, “*Derecho Penal Parte General*”, 2º edición, Ed. Ediar, Buenos Aires, 2002.
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl, “*El máximo de la prisión en el derecho vigente*”, Ed. La Ley, Buenos Aires, T-2010-C, 10 de mayo de 2010.

Leyes

Ley N° 24.660, Ejecución de la pena privativa de la libertad, sancionada el 19 de junio del año 1996, promulgada el 8 de Julio del año 1996.

Ley N° 12.556, de Ejecución Penal Bonaerense, promulgada por decreto N° 38 de fecha 19/01/99 y publicada en el Boletín Oficial del día 25/01/99; texto actualizado con las modificaciones introducidas por las leyes 12.543, 13.177, 13.254, 13.710 y 13.892.