

# Trabajo Final de Graduación



## **Sistemas Penitenciarios del Siglo XXI: “Rejas Privadas”**

Comisión Académica de Evaluación: *Dr. Lago José y Dr. Mínguez, Fernando*

Alumno: *Luis G. Reborá*

Carrera: *Abogacía*

D.N.I: *31.710. 405*

Matricula nº: *ABG00689*

Fecha de Entrega: *29/06/2012*

## Formulario descriptivo del Trabajo Final de Graduación

Este formulario estará completo sólo si se acompaña de la presentación de un resumen en castellano y un abstract en inglés del TFG.

El mismo deberá incorporarse a las versiones impresas del TFG, previa aprobación del resumen en castellano por parte de la CAE evaluadora.

Recomendaciones para la generación del "resumen" o "abstract" (inglés)

“Constituye una anticipación condensada del problema que se desarrollará en forma más extensa en el trabajo escrito. Su objetivo es orientar al lector a identificar el contenido básico del texto en forma rápida y a determinar su relevancia. Su extensión varía entre 150/350 palabras. Incluye en forma clara y breve: los objetivos y alcances del estudio, los procedimientos básicos, los contenidos y los resultados. Escrito en un solo párrafo, en tercera persona, contiene únicamente ideas centrales; no tiene citas, abreviaturas, ni referencias bibliográficas. En general el autor debe asegurar que el resumen refleje correctamente el propósito y el contenido, sin incluir información que no esté presente en el cuerpo del escrito.

Debe ser conciso y específico”. Deberá contener seis palabras clave.

### Identificación del Autor

Apellido y nombre del autor:	Luis Gonzalo Rebora
E-mail:	luichi_rebora@hotmail.com
Título de grado que obtiene:	Abogado

### Identificación del Trabajo Final de Graduación

Título del TFG en español	Sistemas Penitenciarios del Siglo XXI: “Rejas Privadas”
Título del TFG en inglés	XXI Century Penitentiary: “Private Bars”

Tipo de TFG (PAP, PIA, IDC)	
Integrantes de la CAE	Dr. José Lago; Dr. Fernando Mínguez
Fecha de último coloquio con la CAE	04 0/7/2012
Versión digital del TFG: contenido y tipo de archivo en el que fue guardado	PDF Adobe Reader

### **Autorización de publicación en formato electrónico**

Autorizo por la presente, a la Biblioteca de la Universidad Empresarial Siglo 21 a publicar la versión electrónica de mi tesis. (marcar con una cruz lo que corresponda)

### **Autorización de Publicación**

- Si. inmediatamente**
- Si. después de ..... mes(es)**
- No autorizo**

---

**Firma del alumno**

## **SINTESIS DEL TRABAJO FINAL DE GRADUACION**

### **“SISTEMA PENITENCIARIOS DEL SIGLO XXI: “REJAS PRIVADAS”**

La presente Obra surgió con motivo de tratar de dar una solución a una problemática social de gran relevancia para la Nación Argentina como es la falta de rehabilitación social de los internos.

Mediante esta obra se pretendió revertir esta situación iniciando una nueva tendencia en la que se empieza a analizar la posibilidad de implementar un régimen penitenciario a cargo del sector privado pero bajo la estricta lupa del Estado.

En la presente obra se confeccionaron básicamente III columnas o pilares fundamentales.

En la primera columna, se realizó un análisis objetivo y descriptivo del actual régimen penitenciario. En él se realizó, con prescindencia de apreciaciones valorativas, un análisis descriptivo de los institutos que componen el régimen penitenciario argentino, fundamentalmente en cuanto a lo que respecta al bloque de constitucionalidad y a la ley 24.660 y a sus respectivos decretos reglamentarios recurriendo para ello a los aportes de la doctrina y jurisprudencia Argentina.

Si se procedió en sentido crítico en la segunda columna, es decir, una vez conocido cabalmente el mundo normológico de la ejecución penal, se realizó, con ayuda de la doctrina y jurisprudencia nacional, un análisis crítico-constructivo del sistema penitenciario argentino, fundamentalmente si el mismo, tal cual era descrito en la esfera normativa (columna I), se compadecía con la realidad, todo ello a los fines de que se pudiese detectar aquellas instituciones que habían de ser eficaces en la finalidad de la pena como aquellas que

ameritaban ser modificadas o derogadas del actual régimen y hasta inclusive nuevas creaciones muy interesantes como el contrato de alquiler de celda.

Finalmente, en la columna III, a partir de conocer las virtudes y deficiencias del actual régimen se confecciono el sistema penitenciario privado mediante el cual se pretendió iniciar la nueva tendencia a considerar la posibilidad de aplicar el mismo u otros semejantes en el futuro.

Básicamente, tras haber detectado que una de los grandes obstáculos que impedían una debida rehabilitación y que se propagaba en todas las esferas del régimen penitenciario era la financiación se busco que los establecimientos carcelarios tuviesen ante todo capacidad financiera independiente a la del Estado.

Los medios para este cometido fueron varios, sin perjuicio de ayudas como las exenciones tributarias, los subsidios estatales y las tasas activas bancarias privilegiadas, se estableció como requisito indispensable que, a partir de una inversión de capital privado de gran envergadura, el establecimiento carcelario se dedique de manera profesional y a gran escala a la producción de algún bien o servicio que faculte el Ministerio de Economía de la Nación, a los fines de que los ingresos se afecten a el lucro de los inversores privados , a un fondo personal para el reo para que le sea entregado a su egreso y a recursos materiales, infraestructurales y humanos con el fin de brindar una mejor calidad del servicio penitenciario.

## **ABSTRACT**

### **XXI Century Penitentiary System: “Private Bars”**

The next work come up with the purpose of giving an answer to a social and notable problem in Argentina: the lack of social rehabilitation of prisoners.

This work pretends to revert this situation, analyzing the possibility of a penitentiary regime, in charge of the private sector, but under the strict magnifying glass of the state.

It is, basically, organized in three fundamental columns

In the first one, there is an objective and descriptive analysis of the actual penitentiary regime. A descriptive analysis of the institutes of the Argentinean penitentiary regime, fundamentally with respect to the constitutionality block and to the 24.660 law; and to it respective statutory's decrees, resorting to the contribution of the Argentinean doctrine and jurisprudence.

In the second column, we proceeded in a critical sense, in other words, once known the laws world of penal execution, we realized, with the help of the national doctrine and jurisprudence, a critical-constructive analysis of the Argentinean penitentiary system, fundamentally if this one, as well as it was descript in the normative circle (column I), was concerned with reality. All this with the purpose of detecting those effective institutes according to the finality of the penal, as those that had to be modified or abolished of the actual regime and inclusive new interesting creations as a renting cell contract.

Finally in the column III, after knowing the virtues and deficiencies of the actual regime, we prepared the private penitentiary system, with this one we pretend to start the new tendency of considering the possibility of applying the same or other similar in the future.

Basically, after detecting that one of the biggest obstacles that did not let an adequate rehabilitation and that was propagated in all the circles of the penitentiary regime was the financing; it look forward to prison establishments with financial capacity independent of the state.

The means for this project were various , without the prejudice of assistance as the tributary's extensions, state subsidies and the active privileged banking ratio, we establish as indispensable requirement that, starting from an inversion of private capital of a great magnitude , the prison establishment dedicate, in a professional way, and in a great scale to the production of some good or service that authorize the department of economy of the nation, with the purpose of assigne the inputs to the gain of the private investors , to a personal saving for the prisoner (that will be given when he leave the prison), to material, infrastructure and human resources, with the aim of giving a better penitentiary service quality.

*Agradecimientos: A mi familia que me ha acompañado a lo largo de todo este ciclo y a los Dres. José Lago y Fernando Mínguez por su tiempo y apoyo en la realización de esta Obra.*

*29 de Junio de 2012.*



# INDICE

## INTRODUCCION

Introducción e Importancia del Tema.....	Pág. 2 a 9.
Metodología de Trabajo.....	Pág. 10 y 11.

## DESARROLLO

### COLUMNA I

Análisis del Sistema Penitenciario Vigente.....	Pág. 14 a 237.
Derecho Penitenciario: ¿Atribución Legislativa de la Nación o de las Provincias?.....	Pág. 14 a 26.
Supremacía Normativa en el Ámbito del Derecho Penitenciario.....	Pág. 27 y 28.
Derecho Constitucional Penitenciario.....	Pág. 28 a 38.
Derecho Internacional Penitenciario.....	Pág. 38 a 55.
Análisis de la Ley 24.660: Ley de Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad.....	Pág. 55 a 237.
Análisis al Capítulo I: Principios Básicos de la Ejecución Penal.....	Pág.56 a 83.
Análisis al Capítulo II.....	Pág. 83 a 129.
Sección I: Modalidades Básicas de la Ejecución.....	Pág. 83 a 111.
Sección II: Programa de Prelibertad.....	Pág.112 a 114.
Sección III: Alternativa para Situaciones Especiales.....	Pág. 114 a 126.
Sección IV: Libertad Asistida.....	Pág. 126 a 129.
Análisis al Capítulo II Bis: Excepciones a las Modalidades Básicas de la Ejecución.....	Pág. 129.
Análisis al Capítulo III: Normas de Trato.....	Pág. 130 a 148.
Análisis al Capítulo IV: Disciplina.....	Pág.149 a 170.

Análisis al Capítulo V: Concepto y Conducta.....	Pág.170 a 173.
Análisis al Capítulo VI: Recompensas.....	Pág. 174 a 176.
Análisis al Capítulo VII: Trabajo.....	Pág.176 a 192.
Análisis al Capítulo VIII: Educación.....	Pág. 193 a 197.
Análisis al Capítulo IX: Asistencia Médica.....	Pág. 197 a 203
Análisis al Capítulo X: Asistencia Espiritual.....	Pág. 203 a 206.
Análisis al Capítulo XI: Relaciones Familiares y Sociales.....	Pág.206 a 218.
Análisis al Capítulo XII: Asistencia Social.....	Pág. 218 y 219.
Análisis al Capítulo XIII: Asistencia Pospunitaria.....	Pág. 219 a 221.
Análisis al Capítulo XIV: Patronato de Liberados.....	Pág. 221 a 225.
Análisis al Capítulo XV y XVI: Establecimiento de la Ejecución de la Pena y Personal Penitenciario.....	Pág. 225 a 237.

## COLUMNA II

Análisis Crítico- Constructivo del Sistema Penitenciario	
Argentino.....	Pág.239 a 351.
La Pena, Ejecución Penal y Resocialización.....	Pág. 239 a 247.
Crítico y Observaciones al Capítulo I: Principios Básicos de la Ejecución Penal.....	
	Pág. 247 a 269.
Críticas y Observaciones al Capítulo II: Modalidades Básicas de la Ejecución.....	
	Pág. 269 a 288.
Críticas y Observaciones al Capítulo III: Normas de Trato.....	
	Pág. 288 a 299.
Críticas y Observaciones al Capítulo IV: Disciplina.....	
	Pág. 299 a 316.
Críticas y Observaciones al Capítulo V: Conducta y Concepto.....	
	Pág. 316 a 319.
Críticas y Observaciones al Capítulo VII: Trabajo.....	
	Pág. 319 a 330.
Críticas y Observaciones al Capítulo VIII: Educación.....	
	Pág. 330 a 334.

Críticas y Observaciones al Capítulo IX: Asistencia Médica.....	Pág. 334 y 335.
Críticas y Observaciones al Capítulo XI: Relaciones Familiares y Sociales.....	Pág. 335 a 341.
Críticas y Observaciones a los Capítulos XIII, Asistencia Pospenitenciaria, XIV Patronato de Liberados.....	Pág. 342 a 344.
Críticas y Observaciones a los Capítulos XV, Establecimientos de Ejecución de la Pena y XVI, Personal Penitenciario.....	Pág. 344 a 351.

## CONCLUSION

### COLUMNA III

Introducción.....	Pág. 354
Proyecto de Sistema Penitenciario Argentino.....	Pág. 355 a 411.
Disposición Final de la Obra.....	Pág. 412 a 414.
Anexos Normativos.....	Pág. 415 a 471

## BIBLIOGRAFIA CONSULTADA

Libros Consultados.....	Pág. 472
Páginas Webs Consultadas.....	Pág. 473



# INTRODUCCION



## Introducción e Importancia del tema

El tiempo se ha encargado de demostrar que el Derecho Penal y los Sistemas Penitenciarios por sí solos no son instituciones autosuficientes a la hora de combatir y erradicar el delito de la sociedad civil. El sistema penitenciario argentino por sí solo no es apto para hacer frente a las conductas delictivas y que requiere del apoyo y la ayuda de otras instituciones sociales que actúen en la tarea de la prevención del delito como así también en lo que respecta al tratamiento y la reinserción final, es decir que el derecho penal en su conjunto (dentro de este el sistema penitenciario) debe actuar como la *ultima ratio* en la lucha por prevenir el delito y rehabilitar al reo (prestaciones del contrato social).

La lucha contra el crimen es mucho más compleja de lo que se cree no bastando con la mera aplicación de un régimen jurídico determinado sino que la solución es mucho más profunda debiendo atacar la verdadera raíz del problema y no solo limitarse a actuar sobre las consecuencias.

Al delito, como fenómeno complejo y pluricausal, hay que atacarlo de raíz y por cada una de las causas que lo promueven, a la par de poner en prácticas programas de prevención. Es responsabilidad del Estado y de la comunidad empezar a trabajar en serio, a través de la promoción de políticas sociales, económicas, educativas, sanitarias que generen igualdad de oportunidades y que tengan como destinatarios al ser humano. No se debe olvidar que el Derecho Penal, como sistema de control social, solo podrá tener eficacia si va acompañado y apoyado por otros sistemas de control social, los informales que tienen su inicio en el núcleo familiar, en la comunidad educativa,



en las asociaciones civiles (clubes, centro vecinales, etc.), en las asociaciones profesionales, religiosas ,etc.”. (Guillamondegui, 2010, Pág.23).

Ahora bien, más allá de que sea cierto que todas las entidades que conforman la sociedad tienen un rol fundamental en lo que respecta a la prevención y rehabilitación del reo y que no debe atribuírsele toda la responsabilidad al Sistema Penal vigente, incluyendo al sistema penitenciario argentino, igual cabría preguntarse *¿el Sistema Penitenciario, tal cual se encuentra hoy es idóneo al cumplimiento de sus fines? o por el contrario: ¿no lo es y requiere por lo tanto de una reforma radical?*

La experiencia y la historia parecen demostrar que el Sistema Penitenciario Argentino se encuentra necesitado de una modificación radical que le permita alcanzar el fin indicado por el art. 1, primera parte, de la ley 24.660.

Las personas que cometen delitos y que son sometidas a la aplicación de la pena normalmente no son resocializadas ni reciben apoyo pospenitenciario como lo exige la norma arriba citada, sino que por el contrario vuelven a reincidir o cometer nuevos tipos de delitos.

Tan alarmante ha sido la situación descrita en párrafo anterior que dio a lugar para que se empiece hablar de una aparente crisis de la finalidad resocializadora de la ejecución de la pena. Hace tiempo diversos autores sostuvieron que resultaba irónico hasta una hipocresía que se pretendiera llevar a cabo una rehabilitación diseñada para la vida en libertad en condiciones de encierro. Más aun, ha surgido un arduo debate acerca de si la prisión y el medio carcelario son recursos estatales aptos para alcanzar la finalidad resocializadora, lo cual resulta ser gravísimo e inconcebible.



La principal razón que han señalado los juristas como causa de lo descrito en los dos párrafos que anteceden al presente se halla en que la ejecución de la pena se ha presentado como una etapa olvidada y descuida ya que los operadores jurídicos ponen toda su atención en el inicio y desarrollo del proceso penal, pero soslayan todo lo referente al cumplimiento de la pena. Parecería que la cuestión termina con el dictado de la sentencia condenatoria, cuando por el contrario, recién comienza lo más traumático para el condenado, que es cumplir su pena. (Edwards, 2007)

Las situaciones que se vienen describiendo no deben significar total abandono del fin perseguido por la ejecución de la pena, el hecho de que no se haya logrado hasta el momento no debe implicar que se deba sustituir el fin de la ejecución penal. Se debe continuar realizando los máximos esfuerzos intelectuales para lograr el objetivo que pretende el legislador en el art. 1 de la ley 24.660. y es esto mismo, lo que motivo la realización de la presente obra.

En este sentido, se ha dicho *“así como la ciencia médica trata de cotidianamente trata de investigar la prevención y curación de nuevas enfermedades (cáncer, HIV, etc.) a veces con horizontes poco claros y animados exclusivamente por el ímpetu de la esperanza, también podría generar animarnos creer en la resocialización o rehabilitación personal del delincuente a pesar de todas las carencias advertidas* (Guillamondegui, 2010).

Ha sido justamente esta razón de seguir luchando por el fin resocializador la que despertado interés en la realización de esta obra, la cruda realidad del Sistema Penal Argentino demanda con urgencia una reforma significativa, un cambio que permite entre otras cosas cumplir con el objetivo



prometido por este artículo primero de la ley 24.660 y no un cambio en el fin de la ejecución de la pena.

Un buen camino para ello, sin que ello signifique que sea el único, puede hallarse en la privatización de los Sistemas Penitenciarios que sean dirigidos y gestionados por el sector privado, de ahí, el título de la presente tesis: “Sistema Penitenciario del Siglo XXI- Rejas Privadas”.

Un tema como el de marras reviste de vital importancia desde diferentes puntos de vistas.

En primer lugar, indudablemente que el primer interesado en el correcto funcionamiento del sistema penitenciario es el propio condenado en virtud de ser este último el sujeto pasivo de la ejecución penal.

Resulta importante dedicar esfuerzos intelectuales en el tema dado a que los condenados, al igual que un enfermo, no ha elegido enfermarse, el delincuente tampoco a ha elegido delinquir sino que son los distintos factores que lo rodean y llevan este a cometer ilícitos.

Por ello se debe ofrecer al penado un servicio idóneo a la resocialización y reinserción social. Justamente el juez penal a través de la sentencia condenatoria lo que hace es imputarle, hacerlo responsables por los hechos pero resulta que es inocente en cuanto a las causas que lo llevaron a cometer ese hecho que configura el delito.

En segundo lugar, el estudio de la Privatización de las cárceles del País también es de fundamental interés para la Sociedad.

El tema en cuestión resulta significativo para la Sociedad si se tiene en cuenta la crisis de seguridad por la que atraviesa la Argentina. Resulta innegable que la actividad delictual en la Argentina se ha incrementado tanto





cuantitativamente, es decir, en cuanto a cantidad de hechos delictivos, como cualitativamente, es decir, en cuanto a los modos de consumir estos (se han vuelto más aberrantes).

Es cierto que el contexto socio-económico, sin perjuicio de otros factores de igual importancia como puede ser el consumo de estupefacientes, parecerían ser las causas principales que impulsan a las personas a delinquir y por ende a generar en la Sociedad la sensación de inseguridad e intranquilidad de ser víctima en cualquier momento de un delito. Pero también es igualmente cierto de que esas personas que han delinuido debido a las causa mencionadas y que han sido condenas y sometidas al tratamiento de una pena, luego de cumplida esta vuelven a reincidir en el delito, sea del mismo tipo o nuevos tipos delictivos haciendo esto que se incremente el número de personas desocializadas potenciales a cometer ilícitos dentro de la sociedad.

Es importante ser conscientes que la realidad actual permanentemente transforma a las personas en delincuentes y que mientras las personas están siendo sometidas a una pena en aras de que estas sean rehabilitadas otras tanto se están volviendo delincuente, quizás por las mismas causas que aquel que se halla bajo rehabilitación. Por lo tanto si no se rehabilita al penado el número de delincuentes en la sociedad será mayor. Podría representarse lo expresado a través del siguiente razonamiento de lógica aritmética:

$$1 \text{ (Delincuente en la sociedad)} + 1 \text{ delincuente penado no rehabilitado} = 2 \text{ delincuentes en la sociedad}$$
$$1 \text{ (Delincuente en la sociedad)} + 1 \text{ (Delincuente penado rehabilitado)} = 1 \text{ delincuente en la sociedad}$$



Como se ve, lograr el objetivo de la pena contribuye enormemente en la lucha por la disminución de la actividad delictual y brinda seguridad a los ciudadanos.

Finalmente se llega a los motivos y razones por los cual la privatización podría tener importancia para el propio Estado.

La creación de cárceles privadas o su respectiva privatización puede resultar de alto interés para el Estado fundamentalmente desde el punto de vista financiero-económico.

Dado a la multiplicidad de tareas que el Estado debe satisfacer para garantizar el bienestar de los argentinos suele estar desbordado, le resulta materialmente imposible cumplir eficazmente todas sus misiones publicas y privatizar podría aliviarlo de tareas y misiones y así dedicar más tiempo y concentrar el esfuerzo para perfeccionar otras necesidades públicas que inclusive indirectamente pueden contribuir con este objetivo, por ejemplo combatir el narcotráfico.

Por ello es que evidentemente que la privatización penitenciaria contribuye con el tesoro nacional y los provinciales.

Una investigación realizada por la Asociación Civil Unidos por la Justicia reveló las siguientes estadísticas: desde el Estado se gastan \$6.329 pesos mensuales en cada detenido del Sistema Penitenciario Federal, un total de \$112.994 anuales. El presupuesto anual total del Sistema Penitenciario Federal para el año 2009 llegó a un total de \$1.043.954.195, un 0,5% del presupuesto nacional. El Servicio Penitenciario Federal tiene alojados en sus 28 cárceles 9.249 detenidos, con 9.829 carceleros y agentes penitenciarios, en una clara relación de uno a uno. De esta masa de recursos el 70% se utiliza para pagar los



salarios y jubilaciones (otros 9000 agentes retirados) del personal penitenciario. De lo que sobra, debido a los precios inflados por alimentación y mantenimiento con que los empresarios proveedores, directivos y carceleros se garantizan unas ganancias extra, tiene que comer, abrigarse y mantenerse la población carcelaria. En realidad la inversión que se realiza por cada preso es mayor ya que estos datos no incluyen los millonarios gastos del sistema judicial, traslados y custodias, y los detenidos en comisarías en espera de juicio.<sup>1</sup>

Por otro lado, la Provincia de Córdoba, según informa el diario “La Voz del Interior”, gasta 3.600 pesos por mes en cada preso a su cargo.<sup>2</sup>

A demás, por otro lado, puede significar una buena herramienta para superar el problema de la superpoblación carcelaria, dado que la aparición de nuevos centros carcelarios privados permitiría descongestionar las cárceles públicas.

En fin, el ideal de resocialización no ha caído en el olvido y que el presente pareciera ser el momento histórico que debe ser aprovechado, donde el auge por el respeto de los derechos humanos ha tomado un nuevo empujón en nuestra Patria, y gradualmente se empieza a comprender la necesidad de que toda ejecución penal se encuentre imbuida de un profundo contenido humanista. (Guillamondegui, 2010, Pág. 27)

Finalmente, si preocupa la idea de que la ejecución de penas quede en manos del sector privado igualmente cabría preguntarse a modo de una

---

<sup>1</sup> Redacción La Voz (2010) **El destino de los fondos para cárceles** [*Versión Electrónica*], **La Voz del Interior, Sección Editorial**

<sup>2</sup> Redacción La Voz (2010) **El destino de los fondos para cárceles** [*Versión Electrónica*], **La voz del Interior, Sección Editorial**



lamentable consuelo ¿la situación de las cárceles en la Argentina es susceptible de empeorar aun más?



# Metodología de Trabajo

## *Objetivos Particulares:*

- Realizar un análisis objetivo de las normas pertenecientes al Bloque de Constitucionalidad que regulan la materia de derecho de ejecución penal (C.N y Tratados Internacionales con jerarquía constitucional).
- Realizar un análisis objetivo de las ley 24.660, concordantes y modificatorias, y de sus respectivos decretos reglamentarios.
- Realizar un análisis objetivo de las opiniones vertidas por la doctrina nacional respecto del actual régimen penitenciario.
- Realizar un análisis crítico-constructivo y observaciones al actual sistema penitenciario y su adecuación a la realidad.
- Realizar un análisis crítico-constructivo y observaciones de las opiniones vertidas por la doctrina nacional respecto del actual régimen penitenciario.

## *Objetivo General:*

- A Partir de las críticas y observaciones realizadas confeccionar un nuevo sistema penitenciario en el que la función de ejecutar las penas privativas de la libertad este a cargo del sector privado y bajo el estricto control y fiscalización del Estado, pero no con el fin de de su inmediata aplicación sino que a partir del mismo se comience o se dé inicio por el tiempo que el caso amerite, a un proceso en el que se empiece a considerar o evaluar la posibilidad de que en el futuro se implemente el mismo o un régimen semejante.

Resulta necesario realizar un análisis del Sistema Penitenciario Vigente de la República Argentina dado a que previo a realizar el cambio que el mismo



demanda resulta necesario conocerlo con profundidad para detectar sus deficiencias y eficacias.

Sería poco serio formular reformas sobre un objeto sobre el cual nada se sabe; para poder proponer previamente es necesario conocer el funcionamiento del actual sistema, conocer sus falencias y aciertos para de ahí en más decidir que institutos conservar y que cuales merecen ser objeto reforma.

Por lo expuesto, la presente obra constara fundamentalmente 3 columnas o pilares fundamentales.

En el primer de ellos, se procederá a realizar un abordaje del sistema penitenciario argentino fundamentalmente a la luz de la ley 24.660 de carácter objetivo, es decir, en oportunidad de trabajar en esta primera columna se realizará una descripción predominantemente objetiva; sin perjuicio de que excepcionalmente se pueda llegar a realizar apreciaciones de índole subjetivo de ser necesario. Pero como se dijo se realizara primordialmente un análisis cualitativo-objetivo-descriptivo de la materia.

En la segunda columna de la obra, ya una vez que se conoce como funciona, o al menos debería funcionar el régimen penal se realizaran críticas constructivas del mismo e incluso algunas valoraciones positiva sobre aquellos aspectos que signifiquen un gran acierto.

Pero la obra no se limitara a remarcar deficiencias sino que ira mas allá y en consecuencia en la tercera columna, considerando lo analizado y detectado los defectos, se propondrá un nuevo régimen penitenciario dirigido y conducido por miembros del sector privado.



# DESARROLLO



# COLUMNA I





# Análisis del Sistema Penitenciario Vigente en la Argentina

## Derecho Penitenciario: ¿Atribución Legislativa de la Nación o de las Provincias?

Ya desde antaño se ha reconocido el carácter homogéneo del derecho en general, ya ha quedado consolidada la idea de que el derecho es un solo que se nos presenta como un todo homogéneo.

Sin embargo también es cierto que dado a la complejidad del mismo se suele recurrir a su especialización o división tanto en el ámbito académico, jurisdiccional (organización de la competencia por materia) como profesional (ej. abogado penalista). El ámbito legislativo tampoco es una excepción y por ello se recurre a la sistematización del derecho a través de la codificación o creación de distintas leyes.

Lo descripto en el párrafo anterior también sucede en el ámbito del derecho penal en sentido amplio, las conductas delictivas, el proceso para verificarlas, la aplicación de penas y su respectiva ejecución forma parte del derecho penal en sentido amplio sin embargo la complejidad no exige un abordaje diferenciado así surge dentro de este derecho penal en sentido amplio el derecho penal sustantivo, el derecho procesal penal y el derecho de ejecución penal, que aun este último es susceptible de subdivisión y se suele distinguir entre ejecución penal de sanciones no privativas de la libertad de las que sí conllevan restricción de esta última y que es la que interesa en esta obra.

“Tradicionalmente, la doctrina nacional e internacional, viene sosteniendo que el Derecho Penal en sentido amplio se apoya en tres columnas:



el Derecho Penal Material, el Derecho Penal Adjetivo y el Derecho de la Ejecución Penal”. (Cesano, 2007, Pág. 19).

El Derecho Penal Material o Sustantivo abarca todo aquello que alude a la descripción en abstracto de la figura penal o tipo penal acompañado de su respectiva pena, o sea el derecho penal sustantivo no hace ni más ni menos que definir en abstracto los comportamientos punibles. Por ello se suele decir que el derecho penal no le toca ningún pelo al delincuente sino que solo se limita a establecer las consecuencias jurídicas que deberían sucederse tras cometer el tipo delictivo descrito en la norma penal. Cada figura delictiva del código penal y su respectiva pena son una expresión particular del principio constitucional de legalidad.

El derecho penal sustantiva para su materialización depende de el derecho penal adjetivo o procesal penal, es decir de las leyes locales y federal que determina la realización indirecta de ese derecho de fondo de naturaleza penal.

Para que el derecho de fondo en materia penal pueda ser aplicado en el caso concreto es preciso que le preceda un procedimiento mediante el cual se acredite la verosimilitud de la acusación formulada y sostenida por el Ministerio Público Fiscal y, en su caso, si correspondiese que se resuelva la aplicación de la pena al acusado como lo exige la garantía constitucional del juicio previo.

Ahora bien, una vez dictada la sentencia de condena mediante el debido proceso adjetivo que consagra el art. 18 de la Constitución Nacional (juicio previo), cabe preguntarse ¿y ahora qué? ¿el juez ya dicto sentencia condenatoria, que es lo que sigue? Es obvio que el proceso no agota y que se lo resultado por el juez se debe materializar acorde a derecho. Es aquí, justamente, en donde entra a



jugar denominado Derecho de Ejecución Penal. Siguiendo al prestigioso jurista José Daniel Cesano (2007) puede definirse al derecho de ejecución penal como:

*“un sistema normativo, integrado por preceptos tanto de derecho penal sustantivo así como de reglas administrativas y procesales, que regulan el complejo de relaciones jurídicas que se dan entre el Estado y el condenado, desde el momento en que la sentencia legitima la ejecución de la pena en general o medida de seguridad y hasta que dicha ejecución se complete.*

A su vez, como se dijo más arriba el Derecho de Ejecución Penal es susceptible de subdivisión entre aquellas la ejecución de penas privativas de libertad de aquellas que no lo son. En consecuencia existe un sector del Derecho de Ejecución Penal en donde se regulan las relaciones jurídicas que surgen de la ejecución de una particular pena como es la privativa de libertad; aquella parte del régimen de ejecución penal que alude a las penas privativas de libertad se denomina “Derecho Penitenciario”. (Cesano, 2007)

Cabe concluir que media entre los conceptos de “Ejecución Penal” y “Derecho Penitenciario” una relación de género- especie, en donde el primero abarca al segundo, ergo, la Ejecución Penal es el género mientras que el Derecho Penitenciario una especie de este.

Ahora bien, habiendo aclarado las diferencia así como su relación entre los conceptos de Derecho de Ejecución Penal y Derecho Penitenciario, y considerando que al adoptar la Argentina la forma de gobierno la federal, cuestión que implica conforme lo establece el derecho constitucional la coexistencia de un doble esfera gubernamental (gobierno federal y gobierno provincial) y por lo tanto la coexistencia de tres niveles de legislación diferente (Congreso de la Nación, Legislaturas provinciales y legislaturas municipales),



cabe preguntarse *¿a cuál de los sujetos federales corresponde legislar en materia de Derecho de Ejecución Penal, y particularmente, en Derecho Penitenciario?*

La cláusula de deslinde de competencias se ubica en el artículo 121 de la Ley fundamental; según el texto de la manda constitucional citada, se interpreta que el gobierno nacional no tiene poder de origen, dado a que las provincias le son preexistentes como señala el preámbulo de la constitución nacional, sino que requiere que medie una derivación expresa por parte de las provincias.

En sentido se ha dicho que, el Gobierno federal se comporta en un gobierno de facultades delegadas expresamente, en tanto que los gobiernos provinciales detentarán facultades conservadas o reservadas, en forma similar, nuestra organización federativa el gobierno central es un gobierno de poderes enumerados y los gobiernos de provincias de poderes remanentes; los primeros son limitados y excepcionales, los últimos generales y comunes...” (Cesano ,2007)

Ahora bien ¿la materia de ejecución penal ha sido delegada por las provincias a favor del gobierno federal o continua dentro de su poder de origen?

A continuación se dan a conocer algunas posiciones doctrinales, provinciales y jurisprudenciales.

### Posiciones Doctrinales

Básicamente las opiniones de los juristas pueden encuadrarse en dos posturas. Así, por un lado, algunos autores sostienen, decididamente, que todo lo atinente a la ejecución debía ser materia propia de los Estados provinciales.

Los argumentos que se ha vertido en este sentido sostienen que la ejecución de la pena como perteneciente al objeto de estudio del Derecho



Procesal Penal, o sea, parte de una materia de naturaleza adjetiva y que por lo tanto y conforme a lo dispuesto en el Art. 75 Inc. 12, corresponde su regulación a las legislaciones locales.

Por otro lado, hay autores como Ricardo Gustavo A. Arocena, José D. Cesano y Carlos Enrique Edwards que sostienen que la ejecución penal ha sido materia delegada por las provincias, en este sentido argumentan que el derecho que regula la pena privativa de la libertad no es ni más ni menos que el derecho que le da contenido a las penas previstas en el Art. 5 del Código Penal, es decir que viene a completar al Derecho Penal, dicha circunstancias no solo surge de la interpretación de la doctrina sino que también de ley positiva, específicamente del Art. 229 de la Ley 24.660. Por lo tanto, al formar parte del Código Penal y siguiendo nuestra ley fundamental en su articulado 75 Inc. 12 corresponde al órgano legislativo nacional regular la materia de ejecución de penas.

Los sostenedores de esta posición doctrinal se apoyan en que corresponde a la Nación dictar los Códigos de Fondo y a las provincias los de forma, es decir que fundamentan su posición en el Art. 121 de la Constitución Nacional y fundamentalmente en el Art. 75 Inc. 12 del mismo cuerpo legal (Cesano, 2007).

### Posición de las Provincias

Desde el dictado de la ley 24.660, las provincias de nuestro país han adoptado distintas posturas. Vemos así que algunas han adherido sin reparo alguno a la nueva norma; otras, adhirieron formulando alguna reservas, mientras que en otros casos excluyen su aplicación, dándose sus propias disposiciones (Edwards, 2007).



Entre las provincias que adhirieron al sistema instituido por la ley 24.660, sin limitación alguna se encuentran Entre Ríos, San Juan, Tucumán, Jujuy, Salta, Chaco, Santiago del Estero, La Rioja, Río Negro y Neuquén. Así por ejemplo el art. 1 de la ley 9117 de Entre Ríos y el art. 1 de la ley 6883 de San Juan son artículos que adhieren al sistema propuesto por la ley 24.660 sin salvedades algunas (Cesano, 2007).

Con respecto a las provincias que se han adherido con reservas, se pueden mencionar a Santa Fe que en el art. 1 de la ley 11.661 consagra su voluntad de adherir al régimen de la ley 24.660. Aunque luego el articulado citado agrega que dicha adhesión queda condicionada al expresar con los “alcances y los límites que se establecen en la presente ley”, así por ejemplo, entre esas limitaciones, el Art. 4 de dicha normativa provincial señala que “exceptúese de la adhesión el cap. XVI referente al personal institucional, rigiendo al respecto la Ley Orgánica del Servicio Penitenciario de la Provincia” (Edwards, 2007).

Dentro de las Provincias que excluyen la aplicación de la ley 24.660 se encuentra a la provincia de Buenos Aires. Sucede que en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires rige la ley 12.256, con las modificaciones introducidas por las leyes 12.543 y 13.177).

Por último, como se dijo, existen provincias que, si bien adhirieron a las directivas generales de la ley 24.660, también han legislado sobre aspectos particulares de la ejecución; tal es el caso de Córdoba, que en el art. 1 de la ley 8812 dispone que dicha provincia “adecuará al régimen de la ley nacional 24.660 todas aquellas materias que sean de su competencia exclusiva...”. Efectivamente, con posterioridad se dicta la ley 8878, que regula, en forma



similar a la ley 24.660, todo lo relativo a la ejecución de la pena (Edwards, 2007).

### Algunas Posiciones Jurisprudenciales

En 1990, por ley N° 23.775, se crea la Provincia de Tierra del fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur. La ley provincial 192, además de crear el Servicio Penitenciario Provincial, estableció un régimen de ejecución de pena privativa de la libertad más benigno que el vigente a nivel nacional.

La cuestión llegó a conocimiento del máximo Tribunal provincial. En los precedentes “Gonzalez” (03/10/2000) y “Blasco” (16/04/2001), el Superior Tribunal de Justicia estableció el criterio de que la Provincia carecía de facultades en dicha materia, por lo que declaro, en consecuencia, la inconstitucionalidad de aquella ley (Cesano, 2007, Pág. 286).

Como ya se adelantó la provincia de Buenos Aires se había inclinado por la imposibilidad de aplicar la ley 24.660, por lo que no pasó mucho tiempo para que órganos jurisprudenciales fijasen una postura al respecto y en consecuencia mediante acuerdo plenario de la Cámara de Apelaciones y Garantías de San Isidro (Provincia de Buenos Aires), in re “*Baistrocchi, Gualberto A. s/ Solicitud de Acuerdo Plenario en causa 50.156/IIa- Inc. de Exc. A favor de Seoane, Roberto D.*”, por mayoría (cuatro votos contra tres), se resolvió la aplicación de la ley 24.660 en el ámbito de aquella Provincia, y se buscó una interpretación armónica que evite la declaración de inconstitucionalidad del régimen de ejecución provincial. Igual criterio adoptó la Suprema Corte y la casación provinciales (Cesano, 2007)

Finalmente, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en un caso iniciado por el Centro de Estudios Legales y Sociales al interponer una acción de



hábeas corpus correctivo y colectivo en amparo de todas las personas privadas de su libertad en la jurisdicción de la provincia de Buenos Aires, detenidas en establecimientos penales y comisarías sobrepoblados; el voto de mayoría del alto tribunal sostuvo, en referencia a la ley 24.660, que “la ley vigente se trata de una clara “norma marco” que es constitucional pues no impide ni avanza sobre las legislaciones de ejecución penal provinciales, si no que establece su adecuación, debiendo interpretarse que establece un marco mínimo de régimen, más allá del cual pueden avanzar las provincias en sus respectivas legislaciones (CSJN 3/5/05, *Verbitsky, Horacio s/ hábeas corpus*”, LL,2005-C-276.) (Edwards, 2007, Pág. 11 y 12).

Esta última postura jurisprudencial es la que hoy prima en la mayoría de los Tribunales del País.

## **Conclusiones**

Resulta necesario entonces aclarar el panorama de la situación de la atribución legislativa en materia penitenciaria. La primera cuestión a dislumbrar es que sujeto federal compete legislar en materia penitenciaria.

En primer lugar, para comprender adecuadamente debemos partir y tener en claro que no le compete en forma total y exclusiva ni a uno ni a otro sujeto federal (Nación -Provincias), si no que por el contrario ambos legislan materia penitenciaria solo que uno de ellos lo va hacer sobre determinados aspectos de la materia penitenciaria mientras que otro lo hará sobre otro diferente al primero, es decir, que cada uno se encarga de legislar un aspecto específico y determinado de la materia penitenciaria, cada uno tiene su propio ámbito de actuación.

### **Competencia Federal**





Por un lado, en lo que atiene a la regulación de la ejecución de la pena privativa de libertad, todo aquello relativo a reglas de derecho penal material o sustantivo (definición legal del contenido de la pena), constituye una facultad delegada por las provincias al Gobierno Federal y, en consecuencia, siendo competencia exclusiva del Congreso de la Nación será su legislación la que dote de contenido a la pena prevista en las leyes de fondo (Art. 75 Inc. 12. C.N)

La propia ley 24.660 (al igual que ocurría con el decreto-ley 412/1958), en su artículo 229, dice:” Esta ley es complementaria del Código Penal”. Esto significa que es de derecho común y parcialmente modificatoria del Código Penal, razón por la cual queda absorbida por la norma constitucional que habilita la atribución legislativa nacional. (Cesano, 2007, Pág. 288).

Sin perjuicio de ello debe repararse en que, aun cuando no existiera tal disposición (art. 229 de la L. 24.660), las circunstancias no variarían. Ello es así, por cuanto lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia de la Nación en algunos precedentes, no es necesaria una mención expresa de la ley para que se considere complementaria de un Código, sino que “basta que sus normas legislen sobre materias que por su naturaleza correspondan al marco regulatorio de tales códigos; situación que, en el caso, también se verifica toda vez que es el Código Penal el que enumera, como una de las especies de penas admitidas, a la reclusión y a la prisión (art. 5 del C.P), a la par que regula algunos institutos (por cierto no de manera exhaustiva por ello la necesidad una ley complementaria) vinculados con su ejecución (por ejemplo, la libertad condicional)” (Cesano, 2007, Pág. 289)

En segundo lugar, aun cuando no se comparta la interpretación anterior, por considerarse que el art. 75, Inc. 12 de la C.N, no ha hecho una delegación



expresa, tampoco cabría poner en duda la competencia legislativa del Congreso de la Nación (en esta materia) a partir de lo que SAGUES denomino “poderes consecuentes o implícitamente delegados”, esto es, “ aquellos cuyo ejercicio por los poderes provinciales obstaría o haría ineficaz el ejercicio de los que corresponden a los poderes nacionales...”. Precisamente, aplicando estas nociones al tema, Javier Esteban De La Fuente realiza la siguiente argumentación: “Cuando la Constitución otorga al Congreso de la Nación la facultad de dictar el Código Penal, no puede entenderse que dicha atribución únicamente se limita a la estimación del tipo y duración de las penas, sino que indudablemente, comprende la posibilidad de regular el contenido mismo de su ejecución, estableciendo las modalidades de cumplimiento. No hay que perder de vista que gran parte de las disposiciones del Derecho Penitenciario contienen modificaciones a la ‘duración’ o al ‘contenido fundamental’ de las penas contempladas en el Código Penal, por lo que, de reconocerse en esta materia la competencia local, se permitiría modificar a su antojo la legislación nacional, estableciendo o suprimiendo beneficios” (Cesano, 2007, Pág. 290)

En tercer lugar, si se admitiese que corresponde a las provincias dictar las normas que se refieran a materia penitenciaria, incluidas normas de naturaleza material o sustancial, llegaríamos a resultados insostenibles. Así por ejemplo una persona que comete un delito en la provincia de Buenos Aires se le aplicaría la pena que prevé el código penal, pero siendo la provincia mencionada la que determina el contenido de la pena, el cumplimiento de la misma tendría determinadas características propias que se devienen de su legislación Bonaerense y que la diferenciarían del resto de las provincias. Si otra persona comete el mismo delito (el mismo hecho) pero en otra provincia también se le



aplicara la pena del Código Penal, aunque la forma de su cumplimiento por estar regulada por otra provincia será diferente, podrá ser más gravosa o más benigna según las características de esta última.

Resulta evidente, que en este caso se vulnera la garantía de igualdad ante la ley consagrada no solo en el art. 16 de la C.N sino también en los artículos. 26 del PIDCP, y 24 de la CADH. Sucede que si el Código Penal Argentino, como ley de fondo que es, y al igual que cualquier otra ley de fondo debe ser aplicado de manera igualitaria en todo el territorio de la nación cuestión que se distorsionaría si se facultase a cada legislación ordinaria o local dictar normas penitenciarias de fondo.

### Competencia de las Provincias

Entonces, ¿Qué aspectos de la ejecución penal y del derecho penitenciario pueden regular las provincias?

El hecho que la nación haya sido facultada por las provincias para dictar normas de fondo, y entre ellas las penitenciarias, no debe significar que le está absolutamente vedado las provincias dictar normas en esta materia. Muy por el contrario las provincias, coherentes con su facultad de dictar leyes adjetivas y determinar sus procedimientos administrativos, podrán hacerlo en materia de penitenciaria, pero se reitera cuando no sea de naturaleza de fondo si no adjetiva o administrativa. (Art. 75 Inc. 12 de la C.N).

Por lo tanto debe entenderse que el hecho de que el Congreso de la Nación tenga facultad para legislar sobre aspectos sustanciales no significa que las provincias puedan regular, por ejemplo, todo lo atinente a la organización de los establecimientos penitenciarios o la capacitación del personal que tiene a su cargo la ejecución. Sin embargo, debe tenerse presente que las legislaturas, en

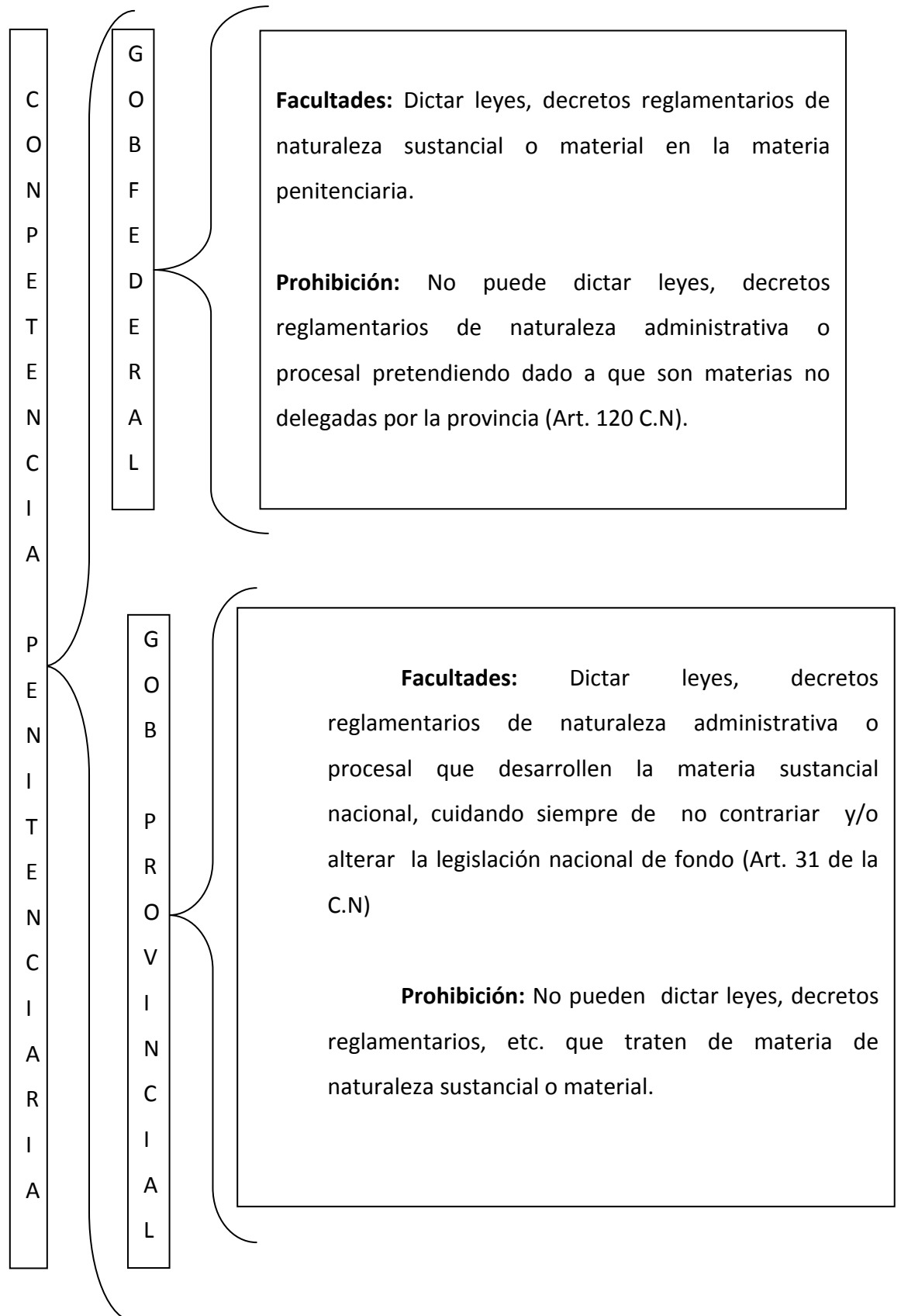


oportunidad de ejercer su competencia en la materia, no podrán modificar los principios básicos y directrices que establece la legislación nacional, ya que ellos vienen a constituir el límite o restricción legal (art. 31 C.N) que fija el legislador nacional.

Es decir que, si bien compete al Congreso de la Nación legislar en materia penitenciaria, atento a la expresa atribución que consagra el Art. 75, Inc. 12 C.N, el dictado de la ley 24.660 constituye un régimen mínimo de la ejecución de la pena privativa de libertad, que puede ser enriquecido y aumentado por a través de legislaciones provinciales, siempre a través de normas jurídicas de naturaleza no sustantivas y siempre que no alteren el espíritu de la legislación nacional (Edwards, 2007).



## ESQUEMA DE DISTRIBUCION DE COMPETENCIAS EN MATERIA DE EJECUCION PENAL





## **Supremacía Normativa en el Ámbito del Derecho Penitenciario**

Como ya quedo señalado anteriormente, el Estado Federal tiene la facultad de legislar en todo a lo que refiera a los aspectos sustanciales de la ejecución penal, y que esto no obsta a que los estados provinciales hagan lo propio pero limitándose solo a lo relativo a los aspectos de naturaleza de forma o adjetiva.

Sin embargo, justamente también producto de la propia forma de estado adoptada por la Argentina, federal, y en consonancia con el Principio de Supremacía Constitucional consagrado en el art. 31 de la C.N la legislación local está, en el buen sentido de la palabra, subordinada a las normativas nacionales, es decir, las normas de fuente provincial destinadas a complementar la ejecución de la pena no pueden ser contrarias ni alterar las de raigambre nacional e internacional incorporadas como derecho interno conforme al procedimiento constitucional pertinente.

Sucede que el mencionado principio constitucional establece una graduación de normas tanto del Estado Federal cuanto de los estados provinciales cuyo orden jurídico local, como se dijo, debe también adaptarse y encuadrarse no solo a la ley suprema, es decir, a la Constitución Nacional sino también en las leyes que se dicten en su consecuencia (Becerra Ferrer, 1999.)

Del texto del Art. 31 de la C.N se desprende que toda norma jurídica en materia de ejecución penal, de fuente nacional o provincial, debe adecuarse bajo apercibimiento de ser susceptible de declararse, en el caso concreto si así correspondiese, en inconstitucional.



Más aun, como consecuencia de la reforma constitucional del año 1994, por imperio del artículo 75 Inc. 22 de la C.N, once tratados internacionales de derechos humanos, entre los que se encuentra el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto San José de Costa Rica) y la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles y Degradantes, han adquirido jerarquía constitucional, por lo que los mismos deben entenderse como parte integrante de la Constitución Nacional y por lo tanto las normas de nivel nacional como las de nivel local también deben subordinarse a ellos como si fuese la propia Constitución.

Estos instrumentos internacionales, aunque no se han incorporado materialmente al “cuerpo” de la Constitución formal, han pasado a integrar junto con esta el llamado “bloque de constitucionalidad”, que se ubica en la cúspide del orden jurídico interno del Estado y se erige, así, en principio fundante y de referencia para la validez de las restantes normas del sistema. En cuanto a la ejecución de las penas privativas de la libertad se refiere, este bloque de constitucionalidad federal contiene pautas de política penitenciaria y reglas sobre la situación jurídica de las personas privadas de libertad que conforman un verdadero programa constitucional de la ejecución de las medidas de encierro carcelario al que debe adaptarse la normativa inferior sobre la materia (Arocena, 2011, Pág. 32)

## **Derecho Constitucional Penitenciario**

Jorge DE LA RUA expresaba que en el marco de las preocupaciones que en la sociedad argentina se generaron cuando se planteó el tema de la reforma constitucional (a fines de 1993), “no figuraban reformas atinentes al



sistema penal. En este aspecto, y como una valoración general respecto de todo el derecho penal objetivo, “la estructura diseñada en el modelo constitucional 1853-1860 era de arquitectura casi impecable” “No obstante ello, encontramos una serie de aspectos de importancia en los cuales la reforma ha influido en las ciencias penales, en general, y particularmente, respecto de las garantías que presiden la estructuración del sistema de reacciones penales” (Cesano, 2007, Pág. 69)

Si bien nuestra Constitución Nacional ya contenía reglas y principios básicos en materia de ejecución penal, como es el caso del Art. 18 última parte de la C.N, el mayor avance y profundización en normas de ejecución penal de nivel constitucional se produce de manera indirecta por medio del Art. 75 Inc. 22 de la C.N cuando adjudica una serie de tratados internacionales jerarquía constitucional.

Resulta conveniente que por un lado se analicen las normas vinculadas a la ejecución penal que se hallan en el propio cuerpo de la constitución y por otro lado aquellas que si bien no forman parte del propio cuerpo de la Constitución Nacional igualmente han adquirido dicha jerarquía por imperio del art. 75 Inc 22 de la ley fundamental.

### La Constitución Nacional- Artículo 18 In Fine- Filosofía Humanista

Una de las primeras normas de naturaleza constitucional que tienen origen en la propia Carta Magna y que rigen en materia de ejecución penal es el art. 18 última parte de la C.N

El articulado citado ha dado lugar a diversos criterios interpretativos. Algunos creen ver en el articulado que el constituyente quiso adoptar una postura en la problemática de la naturaleza o rol que debe cumplir la pena





(castigo, aislación o rehabilitación) llegando a esa conclusión especialmente por utilizar la fórmula legal “... y no para castigo...”. A contrario sensu, la intención del constituyente fue rechazar la concepción retributiva de la pena (pena-castigo).

Por otro lado, otros han sostenido que la norma solo a establecidos las condiciones más elementales en las que se tienen llevar a cabo la ejecución penal. Los seguidores de esta tesis entienden que la voluntad del convencional no fue la de tomar partido sobre la problemática de la naturaleza pena sin simplemente adoptar

El texto constitucional bajo análisis tuvo destinado satisfacer una preocupación del constituyente harto más concreta; introducir el Principio de Humanidad en la ejecución de la penas de encierro (Cesano, 2007).

“Se trata de una norma que consagra el Principio de Humanidad en la ejecución de la pena privativa de la libertad, que constituye la máxima que debe regir todo el sistema de ejecución de la pena de encierro” (Arocena, 2011, Pág. 32).

En la Jurisprudencia comparten este criterio: la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en causa XXV, “Criminal, c/ D. Ricardo López Jordan – rebelión y otros delitos comunes-incidente sobre excarcelación bajo fianza”, del 22/03/1879, Fallos 21:131: “siendo su único objeto (del artículo 18 in fine) proscribir toda medida de crueldad o excesivo rigor que pudiera emplearse contra los presos mientras permanezcan en las cárceles”. En el mismo sentido, dictamen del Procurador General de S C de Buenos Aires, in re “M.C” del 20/10/1987, Revista de Tribunales, Año II, N° 2, 1988, pág. 38: “es claro que la Constitución Nacional, en su art. 18, no solo ha querido eliminar la detención



arbitraria, sino también evitar, aun en caso de privación legítima de libertad, todo tormento y medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificar a la persona. El derecho constitucional protegido en el presente caso es el debido trato en prisión que emana del citado art. 18 de la C.N (Cesano, 2007, Págs. 96 y 97).

El Principio de Humanidad yace presente el precepto constitucional fundamentalmente en aquellas partes en el que el mismo expresa: ... las cárceles de la Nación serán sanas y limpias ... ,es decir, determinan la calidad más elemental que debe respetar el espacio físico donde los condenados enfrentaran sus penas, sería contrario al derecho de dignidad de las personas permitir una instalación penitenciaria precaria como si se tratase de un mero depósito de personas descompuestas socialmente o peor aun asemejarla a un animal o una cosa, cabe aclarar que el privado de libertad no es un objeto pasivo de tratamiento al cual se le debe ir aplicando determinadas medidas independientemente de su voluntad, este no es un mero ente sometido a la voluntad de la administración y personal penitenciario sobre el cual puede recaer cualquier medida, este continúa siendo una persona y como tal debe seguir siendo tratada.

La privación de la libertad como pena ya es en sí misma en cierta forma un castigo suficiente, la ejecución de la pena no puede agravarse valiéndose de su forma de ejecución, no se debe agravar la ejecución de una pena a través del alojamiento del interno en centros penitenciarios cuya infraestructura, sanidad y/o limpieza no es la debida a todo ser humano, y tampoco se puede agravar la respectiva ejecución, y aun como lo señala el artículo constitucional fundado en pretexto de precaución, imponiéndole medidas que lleven o conduzcan a



mortificar a los internos, sea esta de percepción manifiesta como puede ser violencia física sobre su integridad corporal, sea esta de menos manifiesta como prohibirle la comunicación con sus familiares.

Como explica Nuñez, el objeto de esta cláusula, que introduce una trascendental pauta de política penitenciaria de jerarquía constitucional, es “... proscribir toda medida de crueldad o excesivo rigor que pudiera emplearse contra los presos mientras permanezcan en las celdas. El castigo para el encarcelado no debe ser otro que la pena misma con arreglo a su propia manera de ser legal. Las cárceles en sí mismas, por sus condiciones materiales higiénicas y de salubridad, no deben agravar el mal inherente a la pena, ni las autoridades ejecutarlas en forma en que aumente ese mal” (Arocena, 2011; Cesano, 2007).

Lo afirmado en el párrafo precedente es coherente con lo dispuesto en el punto 57 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos al establecer:

### **La Constitución Nacional- Art 18, 1º Disposición, 1º Parte- Principio de Legalidad Ejecutiva.**

Cuando el Art. 18, 1º Disposición, 1º Parte de la C.N abrió las puertas a la garantía de la legalidad, “... no sólo quiso que tanto el delito como la pena estuviesen determinados por una ley con carácter previo al hecho en que se fundaba la sentencia condenatoria, sino que también fue su propósito que el cumplimiento de esa pena se verificaren en el modo exactamente previsto por la ley que daba la base al pronunciamiento jurisdiccional que la establecía. De esta manera se consagró lo que la doctrina a dado a llamar garantía de legalidad de la ejecución... (Cesano, 2007, Pág. 144 y 115).



Lo expresado significa que para que rija en su máximo esplendor el Principio de Legalidad consagrado en el art. 18 de nuestra Carta Magna no basta que previo al hecho por el cual se nos juzga haya una ley previa que tipifique el hecho ha imputar como delictual, a su vez se necesita que también se precise anticipadamente la penalidad que debe acompañar a dicho tipo delictivo. Pero aun no está en una concepción integral del Principio de Legalidad también debe haber una ley que de antemano al hecho determine el contenido de esa pena previa que acompaña al tipo legal. Es decir, se está frente al principio de legalidad en forma completa cuando la norma preexistente a los hechos particulares que engloba define con precisión conducta típica, pena y contenido de pena.

El Principio de legalidad receptado en nuestra carta Magna (Art. 18 de la C.N) se propaga a la ejecución penal y penitenciaria. Por lo tanto, producto de dicha extensión, toda pena o medida de seguridad debe ejecutarse en la forma prescripta por la ley, la cual por imperio del principio en cuestión debe ser anterior al hecho que motiva la condena impuesta (Guillamondegui, 2010).

De lo afirmado se desprenden consecuencias tanto para el destinatario de la pena como el responsable ejecutor de la misma.

Así para el destinatario de la sanción penal, debe conocer que previo a consumir una determinada conducta existe una norma penal que la recepta y le adjudica consecuencias las cuales también por estar definidas de manera previa al hecho en la ley se conoce el contexto, la forma y las condiciones en las que debe acontecer dichas consecuencias.

En cuanto a los efectos que produce la legalidad para el ejecutor de la pena se traduce un actividad parcialmente reglada, es decir, la realización de la



pena por parte del órgano responsable en ejecutarla no debe ser en concebida en forma absoluta como actividad estatal 100% discrecional u arbitraria, los miembros del personal penitenciario no gozan de la absoluta libertad a la hora de actuar sino que el poder que su posición y cargo le confieren se encuentra claramente definido y limitado en la ley. Esta concepción responde a la concepción de Estado de Derecho, esto es, actuación estatal subordinada a derecho y previsión de la actuación estatal. Estos límites que la ley impone al funcionario público representan en la esfera de interés del penado, garantías inviolables.

“...la manera en que las autoridades penitenciarias le dan contenido concreto al cumplimiento de la pena dispuesta por autoridad judicial y sus sucesivas alteraciones, pueden implicar una modificación sustancial de la condena...”(Guillamondegui, 2010, Pág. 34).

La ley 24.660 viene cumplimentar con este principio de legalidad ejecutiva ya que actúa como un instrumento normativo que establece, en forma previa como debe ser, las reglas de juego que deben regular la relación jurídica que se suscitan entre condenado y administración penitenciaria, mediante la ley citada se establecen los derechos y obligaciones del condenado y de la administración penitenciaria y los límites de poder de esta última.

### La Constitución Nacional- Art. 19- Principio de Reserva

Luego de haber tratado el Principio de Legalidad resulta prácticamente imposible no continuar con el Principio de Reserva dada a que este último indefectiblemente se deriva del primero de los principios mencionados.

El Principio de Reserva se encuentra recepcionado en el Art. 19 de la C.N.



Recuérdese que básicamente el Principio de Legalidad establecía que para que un comportamiento humano genere consecuencias jurídicas es necesario que dicho comportamiento haya sido previsto en la ley como así también sus consecuencias. *A contrario sensu* si no hay una normativa jurídica que prevea una conducta determinada como así tampoco sus consecuencias no puede pretenderse por un lado restricciones en dicha conducta ni menos aun esperar que su realizador soporte consecuencias que justamente por no estar legalmente establecidas no está obligado a tolerar, y es esta esfera no sujeta a modalidad deóntica alguna lo que va a venir a proteger el Principio de Reserva, aquel margen no afectado por el Principio de Legalidad.

El Principio de Reserva es una derivación lógica del Principio Constitucional de Legalidad, ya que el ámbito de reserva que se pretende amparar viene dado por todos aquellos derechos que no han sido afectados en forma legítima por resolución jurisdiccional o por la ley. (Arocena, 2011).

En fin, el Principio de Reserva implica, concretamente en el ámbito de la Ejecución Penal que las acciones y derechos de los internos solo pueden ser restringidos por lo que legalmente establezca la ley, sentencia condenatoria y su calidad de procesado o condenados, todo otro aspecto que no haya sido objeto de restricción por los medios y condiciones mencionados no puede ser limitado, no al menos legalmente.

El interno, pese a su especial situación, sigue siendo un sujeto de derecho como cualquier otro ciudadano libre y por lo tanto conserva todos sus derechos que no hayan sido especialmente afectados por la condena, ley o su condición de interno.



Cabe concluir que así como se suele expresar que ninguna habitante será obligado hacer lo que la ley no manda, ni privado de lo que la ley no prohíbe se podría decir que ningún interno podrá ser obligado hacer lo que la ley, sentencia condenatoria o su especial calidad de interno le imponen, ni privado de lo que estos últimos no prohíben.

### La Constitución Nacional- Art 18- Principio de Inocencia-

Como consecuencia del Principio de Humanidad y de Legalidad, y por el debido respeto a la dignidad humana, al imputado se le reconoce, durante la sustanciación del proceso, un estado jurídico de no culpabilidad respecto del delito que se le atribuye (Cafferata Nores y otros, 2010). Esto último es lo que la doctrina a denominado el Principio de Inocencia, que puede sintetizarse en la siguiente fórmula: “toda persona es inocente hasta tanto el órgano jurisdiccional, a través del debido proceso previo y fundándose en pruebas lo declare culpable”.

La Constitución Nacional recepta este principio en el art. 18 cuando dice: que ningún habitante de de la Nación Argentina será penado (es decir condenado- privado de la libertad) sin juicio previo (en donde se deba acreditar su culpabilidad a través de pruebas, estas últimas deben destruir la presunción de inocencia) fundado en la ley anterior al hecho del proceso.

Ahora bien, ¿qué tiene que ver este principio con la ejecución de la pena, amén de que para ser sometido a ella es presupuesto el debido proceso la prueba, la sentencia de juez competente y demás?

Sucede que muchas veces, para evitar el entorpecimiento de la investigación penal preparatoria y garantizar el éxito de la misma, o bien, para evitar la fuga de imputado los códigos adjetivos institucionalizan figuras preventivas denominadas medidas de coerción personal que suelen



materializarse restringiendo la libertad del imputado, sin perjuicio de otras que recaen sobre bienes jurídicos distintos a la libertad.

Cuando las provincias incurren en abusos de estas medidas de naturaleza procesal violan un instituto sustancial, el Principio de Inocencia dado a que esa medida preventiva se traduce como una pena privativa de la libertad anticipada, o sea antes de mediar condena firme. De esta manera, el imputado o procesado queda equiparado al condenado.

Esta circunstancia en la que el imputado o procesado en virtud de una medida de coerción procesal es ni más ni menos que privado de su libertad hace necesario que para que no se viole el principio de inocencia, el sospechado o sometido a proceso sea alojado en lugar distinto al de que se encuentran los ya condenados. Es decir, es una extensión del Principio de Inocencia que los procesados e imputados sean, en principio y como regla, alojados en dependencias diferentes a los condenados.

Yendo un poco más allá de lo que permite esta parte de la obra, este principio se ve reflejado en el art. 11 de ley 24.660 que en forma sutil marca la vigencia de este principio. Cuando específicamente señala que, con excepción de lo establecido en el artículo 7º, la ley resulta aplicable a los procesados en la medida de que se respete el principio de inocencia.

Igualmente, si esta interpretación no resulta convincente per se, el Principio de Inocencia en el ámbito de la ejecución penal ha sido introducido vía indirecta. Art. 75 inc. 22 de la C.N, dado a lo establecido por los arts 5.4. de CADH y 10,ap. 2 inc. a) PIDCP.





Sin perjuicio de lo expuesto, se adelanta la postura de esta obra estableciendo que el procesado y su situación son ajenos a la ejecución penal y por lo tanto deben ser tratados en otro ámbito distinto al de la ejecución penal.

### La Constitución Nacional- Art. 16- Igualdad ante la Ley

Desde un punto de vista estrictamente constitucional, el Art.16 de Nuestra Ley Fundamental, y conforme la jurisprudencia sentada por nuestro más alto tribunal, no es otra cosa que el derecho a que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de los que concede a otros en iguales circunstancias (Arocena, 2011).

Siguiendo esta doctrina se puede sintetizar al Derecho de Igualdad ante la Ley del modo siguiente:” La igualdad ante la ley significa que esta debe ser para todos iguales siempre que se encuentren en iguales circunstancias o situaciones. La igualdad implica que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de los que concede a otros en iguales circunstancias” (Arocena, 2011).

Llevado lo manifestado al ámbito de la ejecución penal, el derecho de igualdad ante la ley no va a implicar más que igualdad de trato para los internos que se encuentren en iguales condiciones (Arocena, 2011).

## **Derecho Internacional Penitenciario**

Si bien la reforma constitucional de 1994 no se tenía en miras modificar ni incorporar, no al menos en forma directa, normas en materia de ejecución penal, y si bien nuestra Constitución Nacional ya contenía reglas y principios básicos en esa materia, el mayor avance y profundización en normas de ejecución penal de nivel constitucional se produce de manera indirecta por



medio del Art. 75 Inc. 22 de la C.N cuando adjudica una serie de tratados internacionales jerarquía constitucional.

Con la reforma constitucional de 1994, determinados tratados pasaron a gozar de jerarquía constitucional. Esta circunstancia hizo que instrumentos internacionales tales como Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Pacto de San José de Costa Rica o Reglas Mínimas para Tratamiento de Reclusos introdujesen al derecho interno nacional un abanico de principios y garantías para la ejecución de la pena, es decir, se incorporo derecho en materia penitenciaria cuyo origen o fuente proviene de la comunidad internacional al derecho positivo nacional ingresando así en forma indirecta nuevas garantías constitucionales en materia de cumplimiento de la pena y régimen penitenciario (Art. 75 Inc. 22 de la C.N).

### El Principio de Humanidad en el Pacto de San José de Costa Rica y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Por una lado, el Principio de Humanidad puede advertirse en el Pacto de San José de Costa Rica, fundamentalmente en su art. 5, ap. 6, cuando establece que la finalidad de la ejecución de la pena debe ser la reforma y readaptación social de los condenados.

Esta última disposición se complementa por lo dispuesto en los apartados. 1 y 2 del mismo artículo, por el art. 11 del mismo instrumento internacional y en materia específica de trabajo forzoso el artículo 6, ap. 2, última parte del citado cuerpo legal.

Mediante el primero de los citados básicamente se consagra y reconoce el derecho a la integridad psicofísica que todo ser humano tiene por el solo hecho de ser tal. Por su parte el art. 5 ap. 2, viene a complementar a este último



al prohibir tratos indebidos, crueles, inhumanos que se traduzcan como una tortura para la persona y a consagrar de manera inequívoca el principio en estudio al establecer que toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

En cuanto a lo que respecta al artículo 11, el principio de humanidad yace presente en expresiones como “derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad” o bien cuando garantiza la protección de la esfera privada del hombre y de su familia como así la protecciones de la leyes ante esas vulneraciones.

En cuanto a lo que respecta en el ámbito del trabajo forzoso como parte integrante de la pena aplicada en aquellos estados en que se admite, el artículo 6, ap. 2, ultima parte del citado tratado internacional dispone que el trabajo forzoso no representar para quien lo realiza una ofensa a la dignidad ni a la del sometido a dicho trabajo forzoso.

Por otro lado, el Principio de Humanización también yace en los artículos 7 y en el 10, ap. 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

En el primero de los artículos citados lo hace cuando en el mismo se consagra la prohibición de que nadie, absolutamente nadie (incluido el interno) podrá ser sometido a tratos crueles e inhumanos.

Por su parte el art. 10, ap. hace lo propio al consagrar que todas aquellas persona que este legítimamente privada de su libertad deberán ser tratadas humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

A su vez, el principio de humanidad también se advierte en el artículo 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que presenta una



fórmula legal similar a la del ya citado artículo 5, ap. 6 de San José de Costa Rica. Sin complicaciones hermenéuticas mediante este articulado se viene a a señalar que la ejecución de la pena solo puede ser orientada a los fines de la resocialización y no a otros.

De todas las normas citadas quizás la que presente más dudas en cuanto a la institucionalización del Principio de Humanidad sea el artículo 5.6 del Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Obsérvese que una interpretación exegética del artículo 5, ap. 6 del Pacto San José de Costa Rica podría llevar a la conclusión de que el mismo se limita solo a realizar una declaración de política-criminal con referencia a la naturaleza de las penas de encierro carcelario.

Sin embargo, otro análisis más integral y sistemático (relación del artículo internacional bajo análisis con el Art. 10.3 del Pacto de Nueva York y con el art. 18 de la constitución nacional) parecería indicar que el legislador internacional tuvo en miras otra finalidad muy distinta. En función de estas relaciones se considera que la intención y voluntad del legislador supranacional fue al igual que el caso del convencional del 94 en el caso del art. 18, primera parte C.N, fue institucionalizar a nivel internacional, el principio de humanismo en la ejecución de la pena, o sea regulo no la problemática de la naturaleza de la pena sino la finalidad de su ejecución.

Lo mencionado en el párrafo anterior resulta coherente con la posición doctrinal asumida al momento de tratar el art. 18 in fine de la C.N esta segunda interpretación es la correcta, admitir una interpretación en sentido contrario daría lugar a una incompatibilidad dentro del marco del bloque de constitucionalidad.



En efecto, bien dice Zaffaroni que “no resulta lógico pensar que la Convención Americana optó directamente por una teoría positiva de la pena de prisión, justamente porque se reduce a esta pena; no es razonable que un texto se decida por una teoría de la pena respecto de la prisión y no lo haga respecto al resto de las penas, como si los fines de la misma (y con ello su naturaleza) pudiesen escindirse arbitrariamente por decisión política nacional o internacional.” (Cesano, 2007, Pág. 102).

En términos más sencillos no resulta razonable que una convención de nivel internacional abraza una teoría de la pena con respecto a la prisión y omita hacerlo con respecto a las otras penas. Lo lógico y razonable es que se adopte una teoría de la pena para el conjunto de las admitidas legalmente (Prisión, Multa e Inhabilitación, etc).

### Principio de Legalidad Ejecutiva en el Pacto de San José de Costa Rica y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

El Principio de Legalidad Ejecutiva, puede advertirse tanto en la Convención Americana sobre Derechos Humanos como en el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos.

En el primero de los instrumentos mencionados el principio bajo análisis fue receptado fundamentalmente en artículo 9 que dispone:

En primer lugar cabe mencionar que si bien en principio la legalidad declarada en este precepto es de tipo normativa, es decir declara la necesidad de una norma previa al hecho que lo declare delictivo, debe realizarse la misma extensión que se formuló en oportunidad de tratar este principio en la Constitución Nacional, es decir, no basta que previo al hecho por el cual se nos juzga haya una ley previa que tipifique el hecho que se nos imputa como



delictual y su correspondiente pena, a su vez se necesita que también se precise anticipadamente el contenido de esa pena previa que acompaña al tipo legal.

Esta conclusión resulta compatible con la idea de “Bloque de Constitucionalidad”. Resulta necesario entender que si el Arts. 31 y 75 Inc. 22 de la C.N declara a los tratados celebrados con otras potencias como derecho interno, es decir, como derecho positivo aplicable en el territorio de la Nación en la medida que se respeten las condiciones que ordena la misma y teniendo en cuenta que estos no derogan ningún artículo de la primera parte de la Constitución (entre ella el Art. 18 C.N) sino que por el contrario viene a complementarla constituyendo un todo jurídico homogéneo denominado bloque de constitucionalidad también será lógico y razonable que la Constitución complemente a estos, de lo contrario no existiría tal Bloque de Constitucionalidad.

En segundo lugar, en aquella parte en donde el art. 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos expresa: “... Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito...” no solo hay que limitarse a la literalidad del texto, es decir no solo entender que no se puede aplicar una pena más grave que la existente al momento de cometer el delito, así por ejemplo aplicar prisión cuando al momento de cometerse el hecho este estaba reprimido con multa, sino que también aquí va implícito la forma de su ejecución. Aquí también se aplican las conclusiones que se vieron al momento de tratar el Principio de Legalidad Ejecutiva en la Constitución Nacional con respecto de agravar la pena valiéndose de la modalidad de llevarse a cabo.



En el caso del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos el Principio de Legalidad Ejecutiva se encuentra receptado en los artículos 9, ap. 1 y 15, ap. 1.

Mediante el primero de los citados es clara su recepción cuando literalmente expresa “Nadie puede ser sometido a detención o prisión arbitrarias”, a contrario sensu, debe estar fundada en ley que de hecho el propio articulado en comentario se toma la molestia de especificar para que no queden dudas hermenéuticas cuando en su parte final agrega que nadie puede ver restringida su libertad sino solo en aquellos casos fijados por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta.

En cuanto al segundo de los articulados, refleja la recepción del principio de legalidad cuando básicamente establece que expresa que nadie será condenado hechos que en el momento de cometerse no encuadrasen en alguna como figura delictiva previamente establecida al momento de consumarse dicho hecho.

Son aplicables en este caso todas las argumentaciones dispuestas cuando se desarrollo el Principio de Legalidad Ejecutiva en el ámbito de la Convención Americana de Derechos Humanos.

### **Principio de Reserva en el Pacto de San José de Costa Rica y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.**

En los Tratados Internacionales, Pacto San José de Costa Rica y Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Principio de Reserva pareciera estar ausente, sin embargo el mismo se encuentra en forma implícita en algunos de los dispositivos que integran los mencionados cuerpos legales.



Así, en el Pacto de San José de Costa Rica, el Principio de Reserva, se hace presente en el artículo 3, mientras que en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos podemos encontrarlo en el artículo 16.

Ambas disposiciones presentan formulas legales similares, y en ambos básicamente se consagra la calidad de sujeto de derecho de todo ser humano.

Lo manifestado por ambas normas implica que no puede dejarse de reconocer bajo ninguna circunstancia, incluso cuando se está privado de la libertad por estar cumpliendo una pena privativa de la libertad, la calidad de sujeto de derecho.

Sostener que es sujeto de derecho equivale a reconocer que la persona tiene una capacidad de de derecho, la aptitud de ser titulares de derechos y obligaciones, dicha capacidad de derecho no es absoluta, no puede tenerse todos los derechos y obligaciones, así no se puede revestir a la vez el carácter de soltero y casado, o en este caso de libre o privado de la libertad.

Esta capacidad relativa le permite a la persona constituir un estatus jurídico que dice que se debe hacer y que no se debe hacer. Aquella aspectos que están fuera de esta esfera jurídica estarían protegidos por el Principio de Reserva, es decir, si un estatus jurídico no prohíbe un determinado comportamiento no se podrá prohibir que se lo realice, y si un estatus jurídico no obliga a determinada conducta tampoco se podrá compeler para su realización, salvo el propio limite que impone el principio de reserva, que contrariar el orden y la moral pública ni las buenas costumbres.

Esto llevado al ámbito del derecho penitenciario va a implicar que, al igual que sucede en el ámbito constitucional, el penado no deja de ser sujeto de derecho, y puede realizar o mejor dicho ejercer todos los derechos y





obligaciones que no hayan sido afectados por su especial status jurídico que viene determinado por la ley como a todos y especialmente por la sentencia condenatoria y su calidad de interno. Todos aquellos derechos y obligaciones que no hayan sido afectados podrán ser ejercidos libremente por que quedan amparados por el principio bajo análisis y por lo tanto como lo ordena el mismo quedaran exentos del poder de jurisdicción de los magistrados y solo reservados a Dios.

Pero si esta reflexión no resulta convincente se podría también argumentar que resulta valedero el argumento del Bloque de Constitucionalidad, si los tratados de derechos humanos son parte de la Constitución, parte del derecho interno de la Nación, y vienen a complementarlo es lógico y razonable que entender que la constitución también complementa a los tratados internacionales en su carácter de derecho interno y por lo tanto concluir que el principio de reserva yace presente en ellos.

### **Principio de Inocencia en el Pacto de San José de Costa Rica y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.**

Tanto en uno como en otro instrumento internacional han receptado este Principio.

Así , en el Pacto de San José de Costa Rica el principio se hace presente en el art. 8.2 mientras que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en forma similar hace lo propio en el art. 14.2.

Más allá de las diferentes formulas legales, lo que se consagra sin duda en ambos casos es que toda persona que es sospechada o sindicada como presunta responsable de haber cometido un hecho delictivo goza de un estatus jurídico de inocencia e inculpabilidad que debe ser destruido en el marco de un



proceso legal, es decir, mediante el aporte de pruebas y la garantía del derecho de defensa se deberá arribar a un estado de conocimiento de certeza de su responsabilidad penal para dar por invertido su presunción de inocencia y en consecuencia dictar sentencia condenatoria.

Sin embargo, a diferencia de cuando se trato este principio en ámbito de la Constitución Nacional, tanto en el Pacto de San José de Costa Rica como en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no hay necesidad de hacer una interpretación extensiva dado a que la premisa de que los imputados o procesados privados de la libertad deben ser alojados en un lugar distinto que el destinado a los condenados está consagrado respectivamente en forma expresa.

Así el art. 5.4 de la Convención Americana de Derechos Humanos establece y el art. 10, ap. 2, inc. a) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos prescriben como derivado del principio de inocencia, que los procesados y toda persona que estuviese esperando su debido proceso deberán ser alojados en dependencias físicas diferentes a las establecidas para las personas que están cumpliendo con una pena.

### Principio de Igualdad en el Pacto de San José de Costa Rica y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Tanto la Convención Americana de Derechos Humanos como el Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos han instituidos en forma expresa el Principio de Igualdad.

El Pacto de San José de Costa Rica lo hace en primer lugar en el art 24 cuando proclama que todas las personas están en igual posición o en como se suele decir en pie de igualdad ante la ley con prescindencia de su raza, color,



religión, posición económica, etc., y que por tal motivo merecer todas el mismo grado de protección de las leyes.

También puede advertirse este principio en su artículo 1, ap. 1, aquí el principio se manifiesta como un deber fundamental que deben cumplir los Estados suscriptores del instrumento internacional.

Aquí el principio de igualdad es consagrado implícitamente. El mismo, en esta oportunidad, se institucionaliza indirectamente al imponer a los Estados suscribientes de este instrumento internacional el deber de garantizar a sus súbditos el respeto de los derechos que en la misma se reconocen, como así también su respectivo ejercicio (de nada serviría su mera proclamación normativa si luego no se brinda la posibilidad material para su concreción) sin distinción de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

Por su parte, el Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos lo hace en tres oportunidades.

En primer lugar, lo hace en el artículo número 26, en forma clara y contundente. En esta norma internacional la voluntad de legislador internacional ha sido clara y precisa y no es otra que la de institucionalizar el principio bajo análisis al utilizar la formular legal “Todas las personas son iguales ante la ley...”, a su vez luego el legislador internacional expresa “*la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación*”



Luego, como un derivado de este Principio General de Igualdad se consagra igualdad de género. Así, el artículo 3 dispone, a modo de deber de los Estados Partes, se consagra la igualdad de derechos que se reconocen en el propio instrumento internacional, entre los hombres y mujeres.

## Otros Instrumentos Internacionales en Materia de Ejecución Penal

### 1) *Reglas Mínimas Para el Tratamiento de los Reclusos*

El origen de las Reglas Mínimas se halla a partir de 1930 en el X Congreso Praga en donde el británico Maurice Waller expuso 55 reglas que llamaron: “Conjunto de Reglas para el Tratamiento de los Presos”, Dichas reglas, en su mayoría se caracterizaron por regular los deberes de la administración penitenciaria.

Luego, aproximadamente en 1934 la Comisión Internacional Penal y Penitenciaria se encargó de ponerlas en conocimiento a la en aquel entonces Sociedad de las Naciones (a partir de 1946 Organizaciones de las Naciones Unidas).

La Organizaciones de las Naciones Unidas (ONU) hizo una cuidadosa revisión de aquellas 55 reglas, para que pudieran ser reglas generales aplicables internacionalmente.

Fue entonces el 30 de julio de 1957, cuando el Consejo Económico y Social mediante resolución 663 aprobó las hoy llamadas “*Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos*”

El documento internacional, según surge de su título “Observaciones Preliminares” la razón de ser de estas reglas mínimas es establecer las bases elementales para la confección de un correcto establecimiento carcelario, de allí su denominación “*mínimas.*” El punto 1 de dicho título literalmente expresa que



la finalidad de las mismas es “...establecer los principios y reglas de una buena organización penitenciaria”

Desde el punto de vista sistemático este documento está constituido claramente, conforme surge del punto 4.1 de las Observaciones Preliminares, por dos partes.

La primera de ellas se refiere a los establecimientos penitenciarios en general siendo aplicable las reglas mínimas que la configuran a toda clase de internos. Conforme surge de la literalidad del punto precitado, la primera parte es exclusivamente dedicada “... a la administración general de los establecimientos penitenciarios y es aplicable a toda las categorías de reclusos...”

La segunda parte del documento contiene reglas y principios, que a diferencia de la primera parte, no son aplicables en forma universal a los internos, es decir no se aplican en forma indistinta a estos, si no que por el contrario los destinatarios de las reglas y principios son perfectamente individualizados. La segunda parte del punto 4 (4.2) viene a establecer el ámbito de aplicabilidad de la segunda parte del documento internacional bajo análisis. Según, se desprende del mismo la segunda parte solo contendría normas y reglas que se aplicarían exclusivamente a cada una de las categorías de reclusos a que se refiere cada sección.

Ahora bien, ¿qué aplicabilidad tiene este instrumento internacional en la Argentina considerando, por un lado, que no hay una manifestación de voluntad del Estado Argentino de aceptar los principios y reglas allí declarados, es decir no se origina directamente de una convención internacional como es el caso de el Pacto de San José de Costa Rica y en el Pacto Internacional de Derechos



Civiles y Políticos, y por el otro, que las Reglas y Principios Mínimos de Tratamiento de Reclusos no han sido conforme al procedimiento constitucional incorporados al derecho interno como parte del bloque de constitucionalidad?

Son varios los argumentos a favor y en contra de la aplicabilidad de las disposiciones que prevé el cuerpo legal bajo análisis. Sin embargo esta disyuntiva ya parece estar superada fundamentalmente por considerarse que estos principios y reglas que hacen a lo elemental de la organización de un establecimiento penitenciario han sido recogidos y aun más, desarrollados por la ley nacional 24. 660.

La adopción de estas reglas no solo la encontramos en el Derecho Positivo sino también en la jurisprudencia nacional tal es el caso por ejemplo, y sin perjuicio de otras, lo acontecido en la *Sala III del Tribunal de Casación Penal Pcia. de Buenos Aires, causa n° 11.395 (Registro de Presidencia n° 40.189) “F. B., R. B. s/ Recurso de Casación (art. 417 del C.P.P.)” y su acumulada n° 11.625 (Registro de Presidencia n° 41.403), caratulada “F. B., R. B. s/ Hábeas Corpus”, rta. 6 de julio 2010.*

En el caso citado la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal de Dolores rechazó una acción de hábeas corpus incoada por un interno, mediante la cual denunciaba un agravamiento ilegítimo en las condiciones de su detención, la cual consistía en la existencia de distintos impedimentos al ejercicio de su derecho a cursar estudios universitarios, como ser la alegada carencia de medios y recursos humanos del Servicio Penitenciario a los efectos de trasladar a la sede de la Universidad Nacional de La Plata a los internos que cursan estudios allí.



Asimismo, cabe destacar que, a modo de correctivo de la situación denunciada, el accionante peticionaba su traslado definitivo desde la Unidad n° 26 del Servicio Penitenciario –Lisandro Olmos- en la que se encuentra hacia la Unidad n° 12 –Gorina-, la cual contaría con los medios y recursos de los cuales aquella carecía. Contra el pronunciamiento de referencia, interpuso recurso de casación la defensa del previsto por el artículo 417 del código de forma, el cual fue declarado admisible y concedido por el a quo.

*Al momento de pronunciarse la Cámara de Casación, la misma dispuso: “Desde una primera aproximación al asunto que se ventila, estimo oportuno mencionar que el catálogo de “Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos” dictado por la Organización de las Naciones Unidas destaca que el fin de proteger a la sociedad contra el delito sólo se alcanzará si el período de encierro de los procesados y condenados es aprovechado para lograr que, una vez liberados, no solamente quieran respetar la ley y proveer sus necesidades, sino también que sean capaces de hacerlo. (Reglas n° 4 y 58).*

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia de la Nación en autos “Verbitsky” dispuso, con el voto de la mayoría: “declarar que las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos de las Naciones Unidas, recogidas por la ley 24.660, configuran las pautas fundamentales a las que debe adecuarse toda detención; Resolución de la ONU N° 43/173 (09/12/1988).

En el año 1988 la Organización de las Naciones Unidas por intermedio de su Asamblea General y mediante Resolución N°43/173 aprobó un nuevo instrumento internacional constituido por 39 principios con incidencia positiva en materia penitenciaria y aplicable a cualquier forma de detención, como por ejemplo la prisión preventiva, y esta fundamentalmente orientados a tutelar los



derechos humanos. Dicho instrumento internacional es el “*Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a cualquier Forma de Detención o Prisión*”,

El aporte de mayor relevancia que ha hecho este el documento internacional ha sido la institucionalización de la Filosofía Humanista en la ejecución penal ya desarrollada en los apartados anteriores, el Principio n° 2 que recoge el Principio de Legalidad también ya desarrollado, el Principio n° 3 que recepciona el Principio de Reserva también objeto que fue descripto ya anteriormente, los Principios 8, 36, 38 y 39 que proclama el Principio de Inocencia ya desarrollado.

También son dignos de destacar los Principios 19 y 24 que consagran el Derecho a la Visita y a la Comunicación, y el Derecho a la Salud y a la Integridad Física respectivamente.

2) *Resolución de la ONU N° 45/111 (14/12/1990); Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos.*

Por resolución N° 45/111 de la Asamblea de la ONU se aprobó los Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos. El documento presenta, en once párrafos, un resumen muy conciso de los Derechos Humanos de los reclusos, utilizando esta última expresión como equivalente tanto para el detenido como el condenado (Cesano, 2007).

En especial debe destacarse lo preceptuado el párrafo 5.

Aquí, básicamente lo que se hizo fue reconocer a los legítimamente privados de la libertad, el goce ininterrumpido de los derechos humanos consagrados en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo, como





así también de los derechos que tuviesen origen en otros instrumentos de las Naciones Unidas, todo ello por supuesto, sin perjuicio de las restricciones lógicas y necesarias que se devienen del mismo encierro carcelario y del hecho de estar atravesando por una ejecución penal.

3) *Resolución de la ONU N°45/110 (15/12/1990); Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de la Libertad*

Aproximadamente a fines de la década de los 80 logra ponerse en boga en la comunidad internacional, precisamente en el contexto de distintos congresos, el tema de las penas sin privación de libertad. Las reseñas y los comentarios que gran parte se hicieron sobre las penas sin privación de libertad arrojaron resultados sumamente sorprendentes. Estos revelaban que, en la extensa variedad, las penas no privativas de la libertad eran una realidad con apreciables ventajas humanas, sociales, morales y jurídicas.

Esta circunstancia sirvió como antecedente para que el 15 de diciembre de 1990, la ONU mediante Resolución N°45/110 dictada por la Asamblea General se crease las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de la Libertad – Reglas de Tokio, un documento compuesto 23 reglas las cuales contienen una serie de principios básicos para promover la aplicación de medidas no privativas de la libertad, así como las salvaguardias mínimas para las personas a quienes se le aplican medidas sustitutivas de la prisión (regla 1.1).

Entre algunas de las formas de penas susceptibles de imposición que establece la regla 8.2 encontramos:

- Libertad Condicional.
- Penas Privativas de Derechos o Inhabilitaciones.



- Sanciones Económicas y Penas en Dinero.
- Mandamiento de Restitución a la Víctima o de Indemnización.
- Suspensión de la Condena.

## **Análisis de la Ley 24.660: Ley de Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad**

### Introducción

Hasta aquí, en la presente obra se ha venido analizando las normas penitenciarias de mayor jerarquía normativa, básicamente lo que se intento exponer en los títulos anteriores es bloque de constitucionalidad en materia penitenciaria, es decir, dar a conocer las normas fundentes para la construcción del resto del ordenamiento jurídico penitenciario, es decir, se expuso la base a partir del cual se desarrolla lo que se podría denominar derecho derivado penitenciario.

De todas estas normas orientadas a completar el bloque constitucionalidad en materia de ejecución penal y específicamente en cuanto a lo que respecta al Derecho Penitenciario la más representativa por excelencia resulta ser la Ley 24.660, denominada: “*Ley de Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad*”.

### Caracterización General de la Ley 24.660

La Ley 24.660, ejecución de la pena privativa de la libertad, puede ser caracterizada como una ley nacional marco que es complementada vía reglamentaria, es decir, esta norma ha sido legislativamente diseñada como se dijo para desarrollar las bases fundamentales sentadas por el bloque de constitucionalidad, pero no en forma acabada si no que necesita también a su vez



ser complementada por otras normas jurídicas, entiéndase leyes y/o decretos reglamentarios.

Es decir, la ley por un lado profundiza los aspectos sentados por el bloque de constitucionalidad pero tampoco resulta suficiente a los fines de concebir un régimen jurídico penitenciario completo y omnicompresivo; a su vez se va a necesitar de otras normas jurídicas que completen a esta ley para que de ahí en más se pueda empezar hablar de un régimen penitenciario completo e integro.

## **Análisis al Capítulo I: Principios Básicos de la Ejecución Penal**

### **1) Principio de Humanidad en la Ley 24.660**

El Principio de Humanidad fue tratado por primera vez en esta obra al tratar las normas penitenciarias de origen constitucional. Este principio fundamental fue precisamente recepcionado como se dijo en el art. 18 In fine. de la C.N.

En dicha oportunidad, a demás de descartarse que este articulado hiciese referencia a la naturaleza de la pena, se dijo que a la luz del precepto constitucional citado el principio de humanidad implicaría que la forma y las condiciones de ejecución de la pena no podía agravar el mal que ya es inherente a una pena privativa y que se debía respetar la dignidad de las personas. Para ello la norma prohibía los tratos crueles y garantizaba la sanidad y limpieza de las cárceles y declaraba punible las conductas que mortifiquen a los reos. Es decir que las medidas penitenciarias deben respetar la dignidad de todo ser humano pese a estar atravesando el cumplimiento de una condena.



A su vez se dijo que el Principio de Humanidad implicaba que esa forma y contenido humanitario de ejecutar la pena debía ser también apto para alcanzar el fin resocializador.

El ordenamiento jurídico argentino recoge nuevamente este principio en el art.9 de la ley 24.660. Como puede advertirse, por la fórmula legal que ha utilizado el artículo (“*tratos crueles, inhumanos o degradantes*”), similar a las del art. 18 de la C.N y de los tratados internacionales, pareciere que, al igual que sucedió al analizar este principio en el bloque de constitucionalidad, el legislador nacional tomo partida en la problemática de la naturaleza de la pena como si tratase de enfatizar que la pena no es para castigo, sin embargo utilizando las mismas consideraciones y argumentos allí vertidos, en realidad tuvo en miras un propósito distinto como es el de readoptar el Principio de Humanidad, es decir, determinar el espíritu con el que tiene que ejecutarse las penas.

En consecuencia, y profundizando un poco más el principio de humanización, tiene que tenerse en cuenta que este no es una sola cosa, el principio bajo análisis implica una multiplicidad aspectos así, por ejemplo, abarca y tiene que ver por con las condiciones dignas de alojamiento, con un equipamiento acogedor de las distintas dependencias del edificio carcelario, con la concesión de tiempos libres, la utilización de la radio, la televisión, la recepción de revistas y libros, creación de espacios y tiempos con la familia, estimulando la correspondencia, las visitas, las salidas, etc.

A lo señalado al párrafo anterior podría agregarse como parte de esta filosofía humanística la necesidad de sustituir una política basada en la imposición de la obediencia, subordinación, mortificación mediante sistema de sanciones disciplinares por otra más amistosa para con los internos tratando de



eliminar ese sentimiento de adversidad que se genera siempre entre dos grupos tan antagónicos por naturaleza como es el de los penados frente al personal penitenciario.

Sin embargo, pese a lo señalado, pareciera que lo descrito en el párrafo anterior incurre en un vicio de exceso, efectivamente la política penitenciaria tiene que abrazar una filosofía humanista, pero el modo en que lo plantea actualmente pareciera que olvidaran que aquí se encuentra en juego dos interés colectivos fundamentales para la sociedad, en primer lugar, no debe perderse de vista la finalidad de la pena, esas excesivas bondades que entienden los autores que forman parte del humanismo, provenientes quizás del sentimiento de lástima, deben tener como limite la resocialización del reo, podría suceder que unas de las facultades pertenecientes a esta filosofía humanista en un caso particular no jugara a favor de la rehabilitación del reo si no que por el contrario influyera en este negativamente, con lo cual hay que ser sumamente cauteloso a la hora de aplicar este principio.

Por otro lado, y haciendo referencia, al segundo de los intereses colectivos, concebir a la filosofía humanista de forma tan amplia podría poner en juego la seguridad jurídica y el orden estatal.

De hecho, el propio Carlos Enrique Edwards (2007), pareciera admitirlo cuando alude: “sin duda, se argumentara que la humanización de la política penitenciaria podría ir en desmedro del tratamiento del penado y la ejecución de la pena, por una supuesta benignidad en su trato; aun mas, es probable que se sostenga que la humanización del sistema carcelario podría implicar un aumento de la inseguridad jurídica”



Se coincide en absoluto y de hecho se considera como piedra angular del sistema penitenciario, cuestión que se podrá advertir a lo largo de toda la obra, lo sostenido por el Dr. José Daniel Cesano (2010) cuando con gran sobriedad enseña que hay que esforzarse por alcanzar un equilibrio entre los derechos del delincuente, los derechos de la víctima y el interés de la sociedad en la seguridad pública y la prevención del delito”. Esta idea permite superar casi todas las problemáticas del mundo penitenciario.

## 2) Principio de Legalidad Ejecutiva y Reserva Legal en la Ley 24.660.

Como se menciona oportunidad de tratar las normas y principios de ejecución penal de raigambre constitucional, el Principio de Legalidad Ejecutiva gozaba del nivel normativo constitucional por estar institucionalizado, por un lado, en la primera parte del art 18 de la C.N, y por otro lado, en la Convención Americana de Derechos Humanos (art. 9) y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (arts. 9, ap. 1 y 15, ap. 1). Lo mismo sucedía con el Principio de Reserva Legal situado en la Carta Magna art. 19 y en forma implícita en los tratados internacionales citados (art. 16 PIDCP y art. 3 CADH).

Estos principios tan importantes no solo se localizan en la cúspide de nuestro ordenamiento jurídico sino que también han sido de ratificados y desarrollos por legislación infraconstitucional.

Concretamente el Principio de Legalidad Ejecutiva y de Reserva Legal fueron reinstitucionalizado al ordenamiento jurídico en la Ley Nacional 24.660, en su artículo segundo.

Básicamente la norma establece que, al momento de determinarse el contenido de la pena (forma de ejecución) con carácter previo a través de la ley,



reglamentos y la condena se establece inevitablemente la suspensión y restricción de determinados derechos fundamentales, pero siempre recalando que esto solo es posible por ley, reglamento y condena.

La persona debe saber de antemano que de cometer la figura típica se le aplicara, previo debido proceso y si correspondiese conforme a prueba acreditada en el mismo, una determinada pena, y que de la aplicación de esa pena se le afectaran también determinados derechos. A contrario sensu todos aquellos derechos no afectados a través de una ley previa quedan salvaguardados por el Principio de Reserva legal.

El cumplimiento de una pena privativa de la libertad conlleva el no ejercicio de una serie de derechos. Así por ejemplo, por imperio del art. 12 del Código Penal, cuando el interno revistiese de esa calidad por haber sido condenado con penas de reclusión o prisión por más de tres años accesoriamente se les aplicara inhabilitación absoluta, por el tiempo de la condena, la que podrá durar hasta tres años más, si así lo resuelve el tribunal, teniendo para ello en cuenta el caso particular. Otro ejemplo se halla en materia de patria potestad la cual es, mientras dure la pena, suspendida. Igual sucede con la capacidad civil para poder administrar y disponer por acto entre vivos de los bienes, situación en la que el penado queda sujeto a la curatela que determina el Código Civil para los incapaces (Edwards, 2007).

Pese lo establecido, existe la creencia popular de que el penado carece de derechos, como consecuencia de su encierro, ya que “es antigua la idea de que los presos no tienen ningún derecho. El condenado es maldito (sacer esto), y al sufrir la pena es objeto de la máxima reprobación de la sociedad, que lo despoja de toda protección emergente del ordenamiento jurídico que oso violar. El



criminal es excarcelable, e infame, siervo de la pena, pierde la paz y esta fuera del derecho (Edwards, 2007, Pág. 13).

De más está decir que esta creencia es sumamente desacertada, el artículo 2 de la ley 24.660 impone como regla el mantenimiento de todos los derechos que tenía antes y como excepción su restricción y limitación en la medida que este establecido por ley, condena o cuando por la circunstancia especial por la cual atraviesa lo imponga por sí mismo.

Ahora bien, se sabe que en primer lugar que por imperio del Principio de Legalidad el contenido de las penas vienen predeterminados, que en esa definición de contenido de la pena, entre otras cuestiones, se encuentra la restricción de derechos e imposición de obligaciones, a su vez, y por imperio del Principio de Reserva Legal, todos aquellos derechos y deberes que no hayan sido objeto de regulación no podrán ser restringidos e impuestos respectivamente. Entonces quedaría por definir en qué medida se pueden restringir los derechos e imponer deberes.

Según el texto del art. 2 de la ley 24.660 serian fuente de restricción de derechos e imposición de obligaciones la ley, las reglamentaciones y la propia condena, es decir que de su literalidad se estaría facultando poder ejecutivo descentralizado, a la autoridad carcelaria a restringir derechos de los condenados.

El legislador, en esta oportunidad ha incurrido en un grave error al permitir que la restricción de un derecho pueda tener base reglamentaria. Conforme al Principio de Legalidad correlacionado con el art. 19 de la C.N se llega inevitablemente a la necesidad de declarar inconstitucional es aspecto, esta parte del articulo bajo análisis (Cesano, 2007).





Resulta que la restricción o afectación de los derechos del condenado mediante reglamentos carcelarios, resulta contrario a las previsiones del art. 18 de la Constitución Nacional argentina. Las restricciones de los derechos del interno que no provengan sino de la ley resultarían inconstitucional (Arocena, 2011)

Lo dicho, por cierto, no significa afirmar que todo el complejo sistema de ejecución deba estar rígido exclusivamente por ley. Una afirmación semejante resultaría absurda por cuanto es evidente que de las muchas normas que regulan esta materia, no todas tienen por objeto restringir derechos del interno. Las hay, por ejemplo, de carácter meramente organizativo.

Sin embargo, el error en que ha incurrido el legislador al permitir restricciones de derechos a través de reglamentaciones carcelarias ha traído consecuencias desbastadoras en la cultura carcelaria, ha sido el principal causa del nacimiento de una costumbre carcelaria que en doctrina se ha denominado *las relaciones especiales de sujeción* ¿en qué consiste esta práctica carcelaria? Básicamente podría traducirse en el famoso adagio Maquiavélico de que el fin justifica los medios. La administración penitenciaria en aras de brindar la máxima seguridad (fin) está dispuesta a sacrificar innecesariamente derechos de los internos (medios).

Las relaciones especiales de sujeción legitiman o justifican el debilitamiento o minoración de los derechos de los internos a costa de brindar mayor seguridad (Cesano, 2007).

Muchas veces los riesgos para los derechos fundamentales de los internos provienen de la sobrevaluada centralidad que la agencia penitenciaria atribuye a las cuestiones relativas a la seguridad, la disciplina, y el orden interno del establecimiento carcelario. En función de tales prioridades, no es infrecuente



que el personal penitenciario ajuste toda su actividad al logro de un control estricto que evite posibles desviaciones del condenado, sin reparar en las eventuales afectaciones a los derechos de los reclusos que ello acarrea. Suele acudir, en muchos casos abusivamente, a un endurecimiento del régimen disciplinario y a fuertes excesos de seguridad, a través de medidas que, en tanto puedan resentir derechos fundamentales de los internos más allá de la afectación que permite la ley, resultan difícilmente compatibles, cuando no simplemente contrarios, a las finalidades resocializadoras que se pretende alcanzar (Arocena, 2011 Pág. 49 )

Por intermedio del Principio de Legalidad y de reserva Legal se viene a poner un alto solo restringiéndose los derechos por medio de la ley y la condena, permitiéndose seguir gozando de aquellos no afectados.

### 3) Control Judicial Permanente en la Ejecución de la Pena Privativa de Libertad

Recientemente se trato dos principios fundamentales como son el Principio de Legalidad y de Reserva Legal en donde en pocas palabras se pueden sintetizar como aquellos que ordenan la necesidad de que el contenido de las penas (las condiciones en que una condena debe ser ejecutada), fundamentalmente en lo que respecta a las restricciones de los derechos, estén de manera previa determinados por ley, y que todo aquello fuera de lo que la ley debe especificar de forma anticipada quedan salvaguardados por el segundo de los principios nombrados.

Ahora bien, claro está que estos principios están expresados, como la mayoría de las normas jurídicas penitenciarias, como juicios del deber ser. Por lo



tanto, cabe preguntarse ¿quién es el responsable de que esos juicios del deber ser, de naturaleza penitenciaria en marras, se correspondan con la realidad?

Los derechos constitucionales e infraconstitucionales requieren de garantías o mecanismos jurídicos de protección ¿de qué serviría su proclamación jurídica si luego en la realidad pueden ser ignorados sin consecuencia alguna?

Como ha de advertirse se necesitan herramientas jurídicas que protejan de manera efectiva los derechos de los condenados y evitar así que se tornen ilusorios.

En un principio este control recaía sobre el poder ejecutivo debido a que en los albores del penitenciarismo, la ejecución penal era una actividad predominantemente administrativa. En aquel entonces, el poder judicial finalizaba a partir de que el interno ingresaba al establecimiento carcelario, a partir de dicho momento el tribunal que había sentenciado al delincuente como se solía decir se despedía del reo en la puerta del penal (Cesano, 2007).

Con el correr del tiempo y la evolución de derecho de ejecución penal paulatinamente se fue minorizando esta tendencia de reservar la fiscalización de la ejecución de la pena exclusivamente a órganos administrativos, o mejor dicho, se comenzó a dar mayor participación al poder judicial.

El control judicial en el ejercicio de la ejecución penal no es ni más ni menos que una forma más exteriorizarse el deber estatal de conceder acceso al control judicial de cualquier acto administrativo que afecte o pueda afectar derechos e intereses de los administrados. Es decir no es ni más ni menos que forma más en la que se manifiesta la tutela judicial suficiente.



Siguiendo la clasificación de Bachs I Estany, quien desde un estudio comparado de los mecanismos de control de la ejecución penal propuso tres categorías, impropio o indirecto, propio o directo y mixto. La Argentina como se señaló evolucionó de un modelo de control propio o directo, control por parte de un órgano específico separado del poder judicial, a uno impropio o indirecto, o sea a un mecanismo de control de tipo judicial, para finalmente culminar con un modelo mixto en donde el control de la actividad penitenciaria es ejercido a través de dos órganos, uno de carácter administrativo, y el otro, jurisdiccional.) (Cesano, 2007)

Actualmente el Principio de Control Judicial se encuentra recepcionado en instrumentos internacionales como nacionales, así el Principio de Control Judicial yace presente en el art. 25.1. de la CADH y en el art. 9.4 del PIDCP .

También puede hallárselo ratificado a nivel nacional en la ley 24.660, precisamente en los artículos 3, 4, 67 y 208.

El primero no deja dudas sobre la consagración de este principio de la ejecución penal al establecer “*estará sometida al permanente control judicial*”. El legislador fue, al utilizar esa fórmula legal, sumamente contundente a la hora de institucionalizar este principio de control sobre la actividad administrativa.

Pero por si esto no bastase, el legislador en artículo subsiguiente, reconoce de manera expresa competencia pura y exclusiva en los magistrados para que estos se pronuncien en materia de derechos del condenado, y particularmente todo lo que refiera al egreso del condenado del ámbito de la administración penitenciaria sin perjuicio que pueda pronunciarse en otras materias.



En cuanto a lo que respecta al art. 67 de la ley 24.660, el legislador ha querido sobresaltar que el control sobre la ejecución penal no se agota en el ámbito administrativo, sino que, de manera coherente con el principio de control judicial suficiente que debe recaer sobre los actos ejecutivos, consagra la posibilidad de que recurra a organismos judiciales a los fines que si existen irregularidades en una unidad penitenciaria, las quejas puedan llegar efectivamente a conocimiento de una autoridad distinta al director de la unidad (Edwards, 2007).

Finalmente el art. 208 de la ley 24. 660, para no permitir dubitativa alguna bajo el rotulo de “Contralor judicial y Administrativo de la Ejecución”, viene a imponer la obligación a los jueces para que estos en el tiempo indicado en la norma y de manera personal, verifiquen si la ejecución penal es conforme o no a derecho.

La norma citada, en forma clara y precisa, no hace más que imponer al juez de ejecución el deber u obligación de constatar y verificar con cierta regularidad (una vez cada 6 meses) que el funcionamiento del penal se ajusta a las distintas normativas que gobiernan la materia, es decir, que el juez de ejecución penal, debe por así disponerlo expresamente el artículo bajo análisis realizar los actos necesarios tendientes a corroborar que existe un correcto tratamiento de los internos y una correcta la organización de los establecimientos penitenciarios en general y que todo se ajusta y es conforme a derecho.

Desde el punto de vista jurisprudencial la mismísima Corte Suprema de Justicia de la Nación, en autos “Romero Cacharane” ha reconocido el Principio de Control Judicial.



En dicha oportunidad el máximo Tribunales dispuso: *“Que los postulados de la ciencia del derecho penal actual tendientes a un control total de la ejecución penal por parte de los órganos jurisdiccionales... han sido plenamente recogidos por nuestro ordenamiento jurídico... Este principio llamado de ‘judicialización’ significa, por un lado, que la ejecución de la pena privativa de libertad, y, su consecuentemente, las decisiones que al respecto tomara la autoridad penitenciaria debían quedar sometidas al control jurisdiccional permanente, a la par implícito que numerosas facultades que eran propias de la Administración requieran hoy de la actuación originaria del juez e ejecución. Estas modificaciones respondieron fundamentalmente a la necesidad de garantizar el cumplimiento de las normas constitucionales y de los tratados internacionales respecto de los condenados...”* (Cesano, 2007, Pág. 131).

El control jurisdiccional resulta amplio y abarca todos los aspectos que puedan tener relación con la vida del condenado, por lo que naturalmente magistrado posee plena competencia para revisar, en cuanto a su legalidad y razonabilidad, las decisiones que la administración adopta en función del régimen penitenciario (Cesano, 2007, Pág. 129).

La doctrina nacional ha esbozado con gran esfuerzo una clasificación de las distintas funciones que lleva cabo un tribunal de ejecución y así ha establecido las siguientes categorías: funciones de tutela, funciones decisorias, funciones de control y funciones de mero conocimiento (Arocena, 2011)

- *Funciones de tutela:*
  - Arts. 4 inc a y 67 de la ley nacional 24.660,



- *Funciones decisorias:*
  - Es tarea del juez disponer las salidas transitorias y el régimen de semilibertad, precisando las normas que el condenado debe observar, como así también, en caso de incumplimiento de tales reglas, suspender o revocar el beneficio cuando la infracción fuere grave o reiterada.
  - Le corresponde a él la concesión de la libertad condicional (art. 28, ley 24.660).
  - También conceder la prisión domiciliaria (art. 33, ley 24.660), y revocarla cuando el condenado quebrante injustificadamente las obligación de permanecer en el domicilio fijado o cuando los resultados de la supervisión efectuada por un patronato de liberados o servicio social así lo aconsejen (art. 34, ley 24.660).
  - Al juez de ejecución penal se confieren atribuciones para disponer la ejecución de la pena mediante la prisión discontinua y la semidetencion (art. 35, ley 24.660); determinar el plan de ejecución de ellas, los horarios de presentación obligatoria del condenado y las normas de conductas que se compromete a observar en la vida libre (art. 45, ley 24.660); y revocar estas alternativas, en caso de incumplimiento grave o reiterado de las normas fijadas (art. 49, ley 24.660)
  - Por último, es tarea suya disponer la incorporación del condenado al régimen de libertad asistida (art. 54, ley 24.660), y revocar este beneficio (art. 56, ley 24.660).
- *Funciones de control:*
  - El juez de ejecución debe autorizar a la administración penitenciaria para que el interno sea trasladado a centros asistenciales médicos o psiquiátricos del medio libre (arts. 147 y 186 ley 24.660), sea sometido a operaciones de cirugía mayor o cualquier otra intervención quirúrgica o medica que implicaren grave riesgo



para la vida o fueren susceptibles de disminuir permanentemente sus condiciones orgánicas o funcionales (art. 149, ley 24.660), o para que sea alimentado forzosamente (art. 151., ley 24.660).

- A su vez, le incube autorizar al condenado a no presentarse en la institución en la que cumple la prisión discontinua por un lapso de 24 horas cada dos meses (art. 37, ley 24.660) o en la institución en la que cumple la semidetención durante un lapso no mayor a 48 horas cada dos meses (art. 44 ley 24.660).
- Por otra parte, el juez de ejecución conocerá de los recursos que interponga el interno contra las sanciones disciplinarias que le aplicaren (art. 96, ley, 24.660)
- *Funciones de control: Jurisdicción*
  - Entender en los recursos interpuesto por el interno con motivo de sanción.
- *Funciones de conocimiento:*
  - El juez de ejecución verificara, por lo menos semestralmente, y mediante las inscripciones necesarias, si el tratamiento de los condenados y la organización de los establecimientos de ejecución se ajustan a las prescripciones de la ley nacional N° 24.660 y de los reglamentos que en su consecuencia dicte el Poder Ejecutivo (art. 208, ley 24.660).
  - Además, él deberá ser informado del traslado del interno de un establecimiento a otro (art. 72, ley 24.660); de la adopción de medidas de sujeción del interno, si otros métodos de seguridad hubieran fracasado y con el único propósito de que aquél no se cause daño así mismo, a un tercero al establecimiento (art. 75, inc. c, ley 24.660 ); de los traslados de los internos a un establecimiento de carácter asistencial medico o psiquiátrico o a un centro apropiado del medio libre, cuando , en este último supuesto, razones de urgencia hubieren imposibilitado el requerimiento de la autorización del juez (art. 147, ley 24.660); de las





operaciones de cirugía mayor del interno cuando , en caso de extrema urgencia y previo informe médico, no hubiere podido solicitarse la autorización del juez (art. 149, ley 24.660); de la negativa del interno a ingerir alimentos (art. 151, ley 24.660); de las suspensiones o restricciones a las comunicaciones orales o escritas del interno (art. 161, ley 24.660); y de la enfermedad, accidente grave o fallecimiento del interno (art. 165, ley 24.660) (Arocena, 2011, Págs. 81, 82 y 83)

Como se decía, fiel a la adopción de un sistema de control mixto, la norma transcrita también facultó al Poder Ejecutivo a llevar un control y fiscalización en los establecimientos carcelarios. Según esta norma, además de realizarse un control judicial, también se realizara fiscalizaciones y controles por organismos ejecutivos llamados inspectores.

Evidentemente este sistema de doble control ha sido un gran acierto por parte del legislador dado a que de esta forma se brindan mayores garantías a los internos.

#### 4) Principio de Igualdad en la Ejecución de la Pena Privativa de Libertad

Este principio ya abordado en oportunidad de analizar las normas y principios fundamentales pertenecientes al bloque de constitucionalidad es nuevamente recogido por la ley 24.660 en su artículo 8.

Sin lugar a dudas, esta regla se funda en la misma ratio que informa las máximas constitucionales de por ejemplo, los artículos 16 de la Constitución Nacional argentina, 2 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 2.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del Hombre, en cuanto establecen el principio de igualdad de todos los habitantes de la Nación



Argentina ante la ley, y de los artículos 8.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 14.1 del ya señalado Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del Hombre en cuanto consagran el principio de igualdad de las personas ante los tribunales (Arocena, 2011, Págs. 58 y 59).

Esta disposición legal recepta expresamente el principio de igualdad en el específico ámbito de la ejecución de la pena privativa de la libertad, mediante la exigencia de que la aplicación de la normas que rigen esta materia se realice evitando toda discriminación ilegítima o arbitraria (Arocena, 2011, Pág. 58). Al respecto, la ley 23.592 reprime los actos discriminatorios, señalando que “quien arbitrariamente impida, obstruya, restrinja, o de algún modo menoscabe garantías fundamentales reconocidas en la Constitución Nacional, será obligado, a pedido del damnificado, a dejar sin efecto el acto discriminatorio o cesar en su realización y a reparar el daño moral y material ocasionados” (Edwards, 2007, Pág. 23).

Lo que presupone el principio de igualdad en la aplicación de las normas sobre ejecución es la equiparación de todos los reclusos, en el sentido de que está proscrito todo acto que implique colocar a los internos en diferentes posiciones respecto a los derechos, las posibilidades o los bienes de los que pueden gozar en su encierro carcelario. Se trata, en definitiva, de la igualdad de trato para los internos que se encuentren en iguales condiciones (Arocena, 2011, Pág.59).

Esto último permite apreciar, como lo expresa incluso el propio artículo bajo análisis, que el trato igualitario que demanda el ordenamiento jurídico en modo alguno impide las diferencias impuestas por las particularidades del tratamiento penitenciario individualizado voluntariamente aceptado por el



interno, o, aun aquellas que surjan de la divergente situación (por ejemplo fase del periodo de tratamiento en la que se encuentra, lapso que ha permanecido en la misma, etc.) que presentan los reclusos ajenos al tratamiento y sometidos sólo a la normativa que conforma el régimen carcelario (Arocena, 2011, Pág. 59).

“La única diferencia que autoriza el precepto es la que surja del tratamiento individualizado que requiera cada penado, atendiendo a sus condiciones personales” (Edwards, 2007, Pág. 24).

Desde luego que, a la hora de escrutar la particular situación del interno para evitar que, a su respecto, se apliquen en forma arbitrariamente discriminatoria las normas de ejecución penitenciaria no será necesaria una simetría perfecta entre las circunstancias y condiciones de aquél y las de otro u otros reclusos. Bastara, a tal fin que la situación de los distintos condenados sea equivalente en los aspectos relevantes, es decir, en las propiedades dirimientes de sus circunstancias penitenciarias (Arocena, 2011, Pág. 60).

##### 5) Principio de Programación e Individualidad del Tratamiento Penitenciario y de Progresividad del Régimen Penitenciario

Ahora bien, conforme se ha venido desarrollando por medio de un proceso judicial y a través de una sentencia fundada en hechos probados, el condenado es privado de su bien jurídico más valioso. La razón de ser de dicha restricción de su libertad obedece a que el órgano judicial sentenciante entiende que el sentenciado, conforme al hecho por los cual se lo condeno, padecería de un determinado grado de desocialización. Entiende a su vez este organismo judicial actuante que el tiempo de duración de la privación de la libertad fijado en la condena habrá de ser suficiente para llevar a cabo una ejecución pertinente



orientada a alcanzar la resocialización consagrada en artículo primero de la ley nacional 24.660.

Se dejó bien es claro que esa ejecución de la pena privativa ordenada por sentencia emanada de órgano competente y encaminada a la resocialización debe cumplir determinados requisitos para ser legal, o sea, el fin (resocialización) no justifica los medios (ejecución de la pena privativa).

Ahora bien, ¿cuales son específicamente esas herramientas idóneas adoptadas por la legislación vigente tendiente a la resocialización en forma legal?

A partir de la interpretación sistemática de los artículos 1, 5, 6 de la ley nacional 24.660 se extrae, con mediana claridad, que la reinserción social del condenado debe lograrse mediante un régimen progresivo, con tratamiento facultativo interdisciplinario, programado e individualizado que resulte apropiado para la finalidad enunciada (Arocena, 2011, Pág. 52).

En cuanto a lo que respecta a la progresividad del régimen penitenciario puede advertirse de la lectura del artículo 6 de la ley nacional 24.660, que ello se traduce como limitación en la permanencia del condenado en establecimientos cerrados y desplazamiento paulatino hacia a instituciones semiabiertas o abiertas o a secciones separadas regidas por el principio de autodisciplina.

Como puede advertirse de una simple lectura la norma lo que hace en primer lugar y ante todo consagrar la *progresividad* del régimen. Resulta lógico que el legislador haya adoptado un método progresivo como medio de rehabilitación, de hecho, prácticamente es el único método por el cual podía inclinarse, resulta difícil imaginar una solución mágica y repentina en donde se resocialice al interno de la noche a la mañana. Por ello, sin quitar mérito al



legislador, fue un acierto de su parte adoptar un método en el que paulatinamente a través de los conocimientos que aportan las distintas disciplinas se vaya rehabilitando al interno.

¿Ahora bien que implica que un régimen penitenciario sea progresivo?

Cuando se hable en la adopción de un método de rehabilitación progresivo normalmente se alude a que a lo largo de la condena (tiempo que dura la rehabilitación) el interno, según su evolución y reacción al tratamiento, va pasando paulatinamente de una etapa a otra hasta ir alcanzando de a poco su libertad en forma total, cada pasaje de etapa a etapa se traduce como una atenuación a la restricción de la libertad hasta a que la alcance en forma definitiva la libertad de la forma de la cual la goza una persona que nunca fue condenada.

Para considerar que un régimen es progresivo es imprescindible que reúnan tres notas o características distintivas. En primer lugar, debe haber una división del tiempo de la sanción penal en partes, llámense grados, periodos, fases o de cualquier otro modo en donde cada una de ellas (etapas) tenga un contenido propio. En segundo lugar, debe haber pauta, criterios y normas uniformes que permitan avanzar, detenerse o retroceder a través de los grados, periodos o fases que componen el la rehabilitación progresiva según sea su evolución o involución. Por último, debe existir la posibilidad de la incorporación social del penado antes del vencimiento del título ejecutivo (Edwards, 2007).

Si se analiza detenidamente y con atención se podrá advertir que el régimen progresivo que adoptó la ley 24.660 reúne estas características. De hecho el art. 12 de la ley citada institucionaliza las etapas constitutivas del



régimen de progresividad y en (*observación, tratamiento, prueba y libertad condicional*) y en los artículos concordantes le brindan un contenido propio y exclusivo. Más aun, el decreto nacional 396/1999, en su artículo 14, realiza una subdivisión sub periodos que conforman la etapa de tratamiento.

Los requisitos para la ubicación y desplazamiento del interno en alguna de estas etapas o fases el régimen progresivo están relativamente definidos en la ley 24.660. Esta solo se limite a sostener que el posicionamiento originario y su respectiva movilidad dentro del régimen progresivo dependerá de su evolución favorable, según el texto del art. 6 de la ley citada y que solo excepcionalmente, y bajo las condiciones que exige el artículo subsiguiente podrá ser promovido de etapa.

Por su parte, mediante vía reglamentaria, el art. 7 el decreto nacional n° 396/1999 fija criterios objetivos, entre ellos, tiempos mínimos de ejecución de la pena, y subjetivos, por ejemplo, calificaciones mínimas de concepto y conducta, para resolver su respectivo avance o retroceso dentro del régimen progresivo (Arocena, 2011).

Para asegurar que la ejecución de la pena se ajuste a las condiciones personales del interno, la ley adopta un sistema de relativa flexibilidad, pues permite que el condenado sea promovido excepcionalmente a cualquier fase del periodo de tratamiento que mejor se adecue a tales características personales del recluso (artículo 7, ley 24.660) (Arocena, 2011, Pág. 57). Sin embargo, la propia norma establece que este tipo de promoción es de carácter excepcional. Además se fijan requisitos que ineludiblemente deben reunirse para promover al condenado a otro periodo del tratamiento: que se efectúe el estudio pertinente, y que la medida se adopte por resolución motivada. El estudio deberá ser realizado



por el gabinete técnico–criminológico, y de su resultado dependerá la promoción del condenado a otra fase del tratamiento (Edwards, 2007, Págs. 22 y 23).

Por otro lado, el régimen adoptado por la ley 24.660 no solo es progresivo por el mero de hecho de adoptar etapas y sub- etapas sino que también lo es dado a que entre el pasaje de una de ellas a otro se traduce como una paulatina atenuación de la restricción de las libertades, y más aun, permite adquirir la libertad antes del vencimiento del título condenatorio mediante la última etapa prevista en el régimen progresivo (etapa de libertad condicional) o del instituto de la libertad asistida, según se desprende de la lectura de los arts. 14, 28 y 54 de la ley 24.660.

¿En qué consiste este carácter de la paulatina atenuación de las restricciones de la libertad?

Podría decir que consiste en un proceder de menor a mayor, es decir, de menor libertad hacia mayor libertad, esto es ir a medida que el interno evoluciona favorablemente aproximándolo a lo que es la convivencia en la vida libre, en la sociedad.

La progresividad del régimen penitenciario, consiste básicamente, en conferir al penado un paulatino avance hacia la libertad, atravesando distintos periodos sucesivos, donde las medidas restrictivas propias de la ejecución van disminuyendo hasta minimizarlas. Así puede pasarse de un sistema carcelario cerrado, caracterizado por la existencia de la adopción de las máximas medidas de seguridad a uno abierto caracterizado por la inexistencia de impedimentos físicos que eviten evasión y la autodisciplina otras medidas de seguridad como cercos, muros o personal de vigilancia (Edwards, 2007 y Guillaumondegui, 2010).



Como definición legal o jurídica se puede recurrir a la realizada por el Reglamento de Progresividad y del Programa de Prelibertad (Anexo IV del decreto provincial cordobés n° 244/2008) que conceptualiza al un régimen penitenciario progresivo como un proceso gradual y flexible que posibilita al interno, por su propio esfuerzo, avanzar paulatinamente hacia la recuperación de la libertad, sin otros condicionamientos predeterminados que los legal y reglamentariamente establecida. De manera prácticamente idéntica lo caracteriza en su artículo primero el Reglamento de las Modalidades Básicas de Ejecución.

¿Cuáles son las ventajas de haberse adoptado este régimen de progresividad hacia la libertad?

Por un lado, se logra romper con aquel adagio que establece la imposibilidad de educar para la vida en libertad en condiciones de encierro y enclaustramiento. Mediante las instituciones adoptadas por la ley como salidas transitorias, semilibertad, prisión discontinua, libertad condicional, etc. se superan los efectos nocivos que inevitablemente produce la cárcel.

El régimen progresivo hacia la libertad permite eludir o al menos reducir los efectos nocivos de la vida en prisión. La cárcel, pues, supone un sistema total, que funciona de manera autónoma con sus propias normas a las cuales el interno trata de adaptarse. Este fenómeno es lo que se ha nombrado como “prisionización” o “enculturación”. De esta forma el condenado va aprendiendo nuevas habilidades y consistencias comportamentales (entre ellas habilidades delictivas-escuela del delito) y consciente o inconscientemente va asimilando para sí una diferente y nueva forma de vida. Este se ve inmerso, así, en un continuo intento de adaptación, que tiene evidentes efectos negativos para su futura reinserción social. De allí que la morigeración del régimen de encierro





penitenciario aparezca como un recurso idóneo a la hora de remover las consecuencias de la vida carcelaria que conspiran contra la consecución del ideal resocializador (Arocena, 2011)

Por otro lado, permite al interno reintegrarse paulatinamente al seno familiar y social, lográndose de esa manera interaccionar en el mundo en el que abra de integrarse posteriormente de manera definitiva.

Como se señaló ut supra, otras de las herramientas con las que cuentan los establecimientos carcelarios para alcanzar la tan deseada rehabilitación social es el “Tratamiento penitenciario”

En cuanto a la herramienta específica del *tratamiento penitenciario*, ha sido receptado en el artículo n° 5 de la ley nacional 24.660.

¿Qué es tratamiento al que refiere el art. 5 de la ley 24.660?

Siguiendo al Dr. Gustavo A. Arocena (2011) puede decirse que el tratamiento penitenciario consiste en un conjunto de actividades terapéuticas asistenciales que se desarrollan en el interior carcelario, que tiene por finalidad lograr la adecuada reinserción social del condenado.

Por su parte, el Dr. Luis R. Guillamondegui (2010) a definido al tratamiento penitenciario como un de actividades de índole científica encaminadas a la consecución del objetivo proclamado por el legislador, las que deben ser llevadas a cabo por un equipo de profesionales de diferentes ciencias, preferentemente de la conducta, afines y con formación en criminología, dentro de una planificación que atienda a la particular personalidad del interno, proyección que deberá ser constantemente evaluada y modificada en atención a sus progresos y retrocesos (Guillamondegui, 2010, Pág. 43).



De la definición aportada por estos dos grandes juristas de la doctrina nacional puede advertirse que ante todo el tratamiento es un conjunto de actividades programadas y basadas en conocimientos de diferentes disciplinas y con una teleología única que es ni más ni menos alcanzar la resocialización.

¿Cuáles son las características de este tratamiento penitenciario?

De la literalidad del art. 5 de la ley 24.660 se desprenden los siguientes caracteres:

a) *Interdisciplinario.*

Ante el tratamiento penitenciario ha sido caracterizado como interdisciplinario dado a que las actividades y sobre todo el fundamento de las mismas provienen de distintas áreas del conocimiento. Es decir cada una de las actividades que forman parte del tratamiento ha sido incorporada no de forma improvisada o aleatoria sino que se la introduce dado a que tienen según enseñan las ciencias del saber de cada área propiedades que contribuyen en el fin de resocializar al interno.

Una tarea tan compleja como la de determinar las causas que llevaron a un interno a cometer un delito y la de eliminar las mismas y otras que pudiesen en el futuro volver a la vida delictiva no puede ser confiada a una sola área, ciencia o disciplina en particular sino que por el contrario debe ser una labor proveniente de todas aquellas que puedan participar positivamente en la rehabilitación del interno.

El carácter interdisciplinario del tratamiento se manifiesta a través de la intervención de profesionales especializados en el campo de la psiquiatría, psicología, la asistencia social, la medicina, las ciencias sociales y las ciencias



de la educación, entre otras disciplinas en donde se aprovecha los conocimientos y metodologías de cada una de ellas (Arocena, 2011)

Por ello se ha previsto en la ley 24.660 que los establecimientos penitenciarios cuenten con un organismo técnico-criminológico constituido, por lo menos, por profesionales en Psiquiatría, Psicología, Trabajo Social, Educación y Abogacía, con especialización criminológica (art. 185, inc. b, LEP).

*b) Programación*

El tratamiento debe ser programado, en el sentido que no debe ser una actuación administrativa improvisada sino que debe responder a un plan predeterminado, que se desarrolla de manera continua y dinámica, dependiente de la evolución personal del interno (Arocena, 2011).

Si realmente se desea alcanzar la resocialización del interno el tratamiento a aplicar a cada interno a partir de un estudio previo, normalmente denominado diagnóstico y pronóstico, en donde fundamentalmente se descubran los principales factores criminológicos que incidieron e inciden a incurrir en conductas desviadas, se debe diseñar un verdadero plan o estrategia a aplicar, con su correspondiente evaluación de eficacia, será idóneo a los fines de cumplimentar con misión pública que encomienda el art. 1 de la ley 24.660.

Lo común, lo normal, lo coherente y lo conveniente a la confección del tratamiento penitenciario es que le anteceda la realización de una serie de estudios y entrevistas mediante las cuales se pueda definir la personalidad del interno, elaborar un diagnóstico de la personalidad criminal y un juicio de pronóstico inicial. Será a partir de estas labores que se el Organismo Técnico Criminológico se halle en condiciones de programar y diseñar el plan científico a partir del cual se podrá arribar a la resocialización (Guillamondegui, 2010).



c) *Individualización*

De más está decir a esta altura de la obra que, las distintas personas que han delinquido, inclusive las no condenadas, lo han hecho no por que venga dictado exclusivamente en su biología sino que obedece a los distintos componentes de la realidad que les ha tocado atravesar. Es decir, la persona como ser o entidad única e irrepetible vivencia distintas realidades tanto porque materialmente es así como por que cada individuo absorbe y reaccione las mismas realidades de una manera muy distinta, así por ejemplo y a modo que se entienda esta idea puede suceder que de dos hijos de una familia que carece de recursos (misma realidad) tan solo uno de ellos se incline por el desarrollo de una vida delictiva.

Es justamente por la razón indicada en el párrafo anterior la que lleva a que el tratamiento que se le aplique al interno sea individualizado y particularizado teniendo especial fundamento el propio ser del sometido a tratamiento. Es decir que el tratamiento de ser tan único e irrepetible como lo es la persona del interno.

Por lo expuesto, el establecimiento carcelario debe brindar métodos médicos, psiquiátricos, psicológicos, pedagógicos, sociales o de cualquier otra índole de la forma en que mejor coadyuven a la adecuada reinserción social de cada interno (Arocena, 2011).

La autoridad interdisciplinaria a la hora de programar y actualizar el tratamiento del interno deberá atender a las condiciones personales, a los intereses y a las necesidades del condenado al tiempo de su internación, y muy especialmente al momento de su egreso (art. 5, 1 párrafo LEP cc. , art 2, 1er párrafo, RMBE). (Guillamondegui, 2010, Págs. 44 y 45).



Como ya se menciona en otra parte de esta obra, precisamente en oportunidad de introducirnos a la presente tesina, las personas no nacen con un gen específico que los transforma automáticamente en delincuentes, si no que son los diferentes factores externos, y menor medida otros internos como puede ser el carácter o temperamento, los que inciden sobre su persona impulsando a una vida criminal. Existe una realidad socio-económica que afecta a la población o al menos a un sector de esta haciéndola más propensa a incurrir en conductas desviadas.

Es en virtud de esto que no se puede pretender aplicar a la población carcelaria un tratamiento universal, igual para todos dado a que a cada uno de ellos ha sido influenciado por causas distintas que merecen un tratamiento especial que tenga en cuenta los aspectos peculiares de cada ser desocializado.

d) *Voluntariedad*

“La voluntariedad de la participación del interno en su tratamiento preside la concepción moderna de la cuestión, siendo este criterio dominante en el Derecho comparado” (Guillamondegui, 2010, Pág. 46).

La legislación argentina expresamente ha adoptado esta tendencia moderna a la que alude el Dr. Luis R. Guillamondegui, especialmente en el art. 5 de la ley 24.660. El segundo párrafo del citado artículo se pronuncia en ese sentido cuando utiliza la fórmula legal: “*Toda otra actividad que lo integre tendrá carácter voluntario*”, refiriéndose, por si hace falta aclarar, a las actividades de naturaleza terapéuticas establecidas con fines resocializadores, no así para resto (convivencia, disciplina y trabajo) dado a que expresamente la primera parte del precepto bajo análisis consagra su obligatoriedad.



El fundamento del legislador debe haberse inclinado en el carácter facultativo del tratamiento se halla en el debido respeto a la dignidad que merece todo sujeto de derecho, toda persona, por lo tanto, todo interno. Se debe respetar fundamentalmente su derecho de decidir y de autodeterminarse.

El carácter facultativo del tratamiento penitenciario se explica en la vigencia del derecho al respeto de la dignidad personal del interno, que presupone el respeto irrestricto a su capacidad de adoptar libremente sus decisiones sobre sí mismo, sobre su conciencia y sobre la configuración del mundo que lo rodea, esto es, a su aptitud de autodeterminarse respecto de sus propios intereses, sin injerencias externas (Arocena, 2011, Pág. 53).

Sin embargo, no todos los doctrinarios coinciden al respecto, así el Dr. Carlos E. Edwards, sostiene que el tratamiento debe ser obligatorio, no pudiendo el condenado sustraerse a él, posición que se compartirá en esta obra.

## **Análisis al Capítulo II: Modalidades Básicas de la Ejecución**

### **Sección Primera: Progresividad del Régimen Penitenciario**

#### 1) Etapa de Observación

Para comprender de la mejor forma cómo funciona el régimen y el tratamiento penitenciario puede ser conveniente realizar un razonamiento de tipo cronológico, es decir, ir recordando cómo se va llegando a esta instancia carcelaria.

Así entonces, una persona es acusada de la comisión de un determinado delito, luego por intermedio del debido proceso penal y con respeto de todas las garantías constitucionales y legales esta es hallada penalmente responsable, y en



virtud de ello el órgano judicial va a condenarla a determinada cantidad de años privada de su libertad.

Cabe recordar, antes de seguir avanzando, que la escala penal que acompaña a los delitos lleva en abstracto, si se le reconoce a la pena, finalidad resocializadora, una presunción de determinado grado de desocialización, así por ejemplo quien comete la figura delictiva receptada en el art. 165 del Código Penal (robo seguido de muerte) por ser reprimido con prisión de 10 a 25 años refleja un desorden psicosocial que requerirá como mínimo y máximo dicho tiempo respectivamente para ser saneado o rehabilitado. Luego cuando el Juez dicta sentencia y especifica una determinada cantidad de años por el cual el acusado deberá pasar privado de su libertad, lo que hace es en función de las características del autor y de la forma de comisión del delito es dar mayor precisión de ese nivel de desocialización en abstracto que reflejaba la escala penal.

Es decir que ya de antemano con la fijación de la escala penal y luego con el dictado de la sentencia condenatoria se fija cierto grado de desocialización.

Continuando con el razonamiento cronológico cuando el órgano judicial dicta sentencia condenatoria de X cantidad de años de privación de la libertad entiende que dado al grado de desocialización del condenado ese tiempo que pasara privado de su libertad hará de ser el necesario para que se lleve a cabo la correspondiente rehabilitación social.

Ahora bien, trasladado e ingresado el condenado al establecimiento carcelario responsable de ejecutar la pena, es decir, ejecutar su resocialización



¿Qué es lo primero que debe hacerse?, es decir, ¿Cuáles son los pasos a seguir para llegar a la rehabilitación?

Si se recuerda bien, el artículo 6 de la ley 24.660 consagraba la progresividad del régimen penitenciario y el artículo 12 de la misma ley establecía cuales eran las etapas o fases que componían dicha progresividad, así el artículo 12 prescribía que las etapas constitutivas del régimen progresivo eran: la etapa de observación, tratamiento, prueba y libertad condicional; con lo cual si se es coherente con lo desarrollado la respuesta será obvia y se dirá que se debe comenzar con la etapa de observación.

Seguramente el próximo interrogante que se realice sea ¿Qué se hace en esa etapa?

La respuesta podrá hallarse tanto en el art. 13 de la ley 24.660 y el art. 7 del Reglamento de las Modalidades Básicas de Ejecución (decreto 396/99). De la interpretación de ambos se desprende que el Organismo Técnico Criminológico deberá realizar un examen o estudio multidisciplinario del interno que permita adquirir datos útiles mediante los cuales se construirán lo que a de llamarse diagnóstico y un pronóstico criminológico. Ahora bien, ¿en qué consiste cada uno de ellos?

El primero de los mencionados apunta a determinar el grado de peligrosidad del sujeto en estudio (capacidad de delinquir) como así también las causas que generaron dicha aptitud delictiva (fenomenología), por otro lado, también mediante el diagnóstico criminológico se busca precisar el “paso al acto”, esto es, definir concretamente cual fue el disparador que llevo a la persona a consumar el delito por el cual se la condeno (etiología) (Rodríguez Manzanera, 2005).





En cambio, el pronóstico criminológico consiste en una predicción con cierto grado de probabilidad de la futura conducta del interno referida a la observación de la ley. Consiste en la apreciación de si un sujeto cometerá o no una conducta antisocial o desviada.

La prognosis hace referencia a la reincidencia, se trata de predecir si un sujeto que ha cometido una conducta antisocial volverá a realizarla. La prognosis depende de la diagnosis o sea que el diagnostico siempre debe ser previo al pronóstico, el diagnostico sirve de base, de punto de partida para el pronóstico (Rodríguez Manzanera, 2005).

Una vez construido el perfil del interno el Organismo Técnico Criminológico procederá en primer lugar a determinar conforme los resultados que hayan arrojado el diagnostico y pronostico criminológico si el interno puede llevar a cabo o no el tratamiento en el establecimiento en el cual está siendo alojado. Conforme lo prevé el art. 12 del reglamento bajo estudio, en caso que medie desacuerdo entre el Organismo Técnico Criminológico y el director del establecimiento corresponderá que, previa consulta al Instituto de Clasificación, el desacuerdo sea resuelto por el director general del régimen correccional.

En caso de que el interno pueda afrontar la ejecución de su pena en el establecimiento, el Organismo Técnico Criminológico continuara decidiendo en que parte o sección del penal el interno deberá ser alojado y también determinara en que periodo del régimen será incorporado el interno (puede suceder que del resultado del diagnostico y pronostico se concluya que dentro de la etapa de tratamiento puede obviarse la etapa de socialización y comenzar desde la consolidación) esta situación es compatible con el art 7 de la ley 24.660 cuando disponía que excepcionalmente el condenado podrá ser promovido a cualquier



fase del período de tratamiento que mejor se adecue a sus condiciones personales siempre de acuerdo con los resultados de los estudios técnico-criminológicos hubiesen arrojado.

También dentro de esta etapa de observación y como consecuencia de los resultados obtenidos de los estudios y exámenes realizados se procede a confección un proyecto del tratamiento a aplicar al interno debiendo para ello tener en cuenta las inquietudes y necesidades de este último, y pudiendo también el organismo técnico-criminológico según se desprende del art. 11 correlacionado con el art. 17 del Reglamento de las Modalidades Básicas de Ejecución<sup>3</sup>, realizar recomendaciones en materia de salud física-mental, educacional, laboral y de relaciones familiares y sociales. También se aprovechara la duración de esta etapa para que el Organismo Técnico-Criminológico incentive al interno a aceptar el tratamiento y se fijaran los plazos para evaluar la evolución del tratamiento.

Finalmente, la verificación y actualización del tratamiento (artículo 13, inciso d de la ley 24.660), se realizara conforme lo estipula el art. 27 de la ley 24.660, por intermedio del Organismo Técnico Criminológico cada seis meses.

Para toda esta labor descripta el Organismo Técnico Criminológico contara conforme lo establece el art. 10 del decreto 396/99 con un plazo de duración máximo de treinta días contados desde el ingreso al establecimiento penitenciario que se inicia con la correspondiente lectura del testimonio de la

---

<sup>3</sup> **Decreto 396/99, Art. 11:** “Al término del periodo de observación, . . . y su programa de tratamiento. Este deberá contener las recomendaciones respecto a: **a)** Atender a su salud psicofísica **b)** Mantener o mejorar su educación. **c)** Promover su aprendizaje profesional o actividad laboral. **d)** Posibilitar las exigencias de su vida religiosa. **e)** Facilitar y estimular sus relaciones familiares y sociales. **f)** Desarrollar toda actividad de interés de acuerdo a las particularidades del caso...” **Decreto 396/99, Art. 17:** “... A su término, el Consejo Correccional adoptara las determinaciones respecto a: **a)** salud psicofísica **b)** Capacitación y formación profesional **c)** Actividad laboral **d)** Actividades educacionales , culturales y recreativas **e)** Relaciones familiares y sociales **f)** Aspectos peculiares que presente el caso.



sentencia condenatoria y podrá disponer de todas las entrevistas que considere conveniente y necesarias.

Finalmente queda por señalar que de toda la labor desempeñada se confeccionara una historia criminológica que deberá ser debidamente foliada y actualiza conforme a la evolución del interino. También se adjuntara, si hubiere, un historial criminológico que se le haya realizado con anterioridad.

Luego de haber cumplido con todas la actividades descriptas en los párrafos anteriores y siguiendo el ya citado el art. 11 del decreto 396/99, el Organismo Técnico Criminológico por intermedio del responsable de dicho órgano procederá a confeccionar un informe de todo lo acontecido en la etapa de observación y lo elevara al director del establecimiento.

De esta forma finaliza el periodo de observación y comienza así una nueva etapa del régimen progresivo penitenciario denominado “Tratamiento”.

## 2) Etapa de Tratamiento

Recuérdese que art. 14 de la ley 24. 660 preveía la posibilidad de la subdivisión o el fraccionamiento en fases de esa etapa. El art. 14 del decreto 396/99 además de definir en forma básica la tarea fundamental a llevarse a cabo en esta etapa viene a complementar aquel dispositivo de la ley 24.660 y así establece que el Período de Tratamiento será fraccionado en tres fases sucesivas:

- a) Socialización;
- b) Consolidación;
- c) Confianza.

La etapa de *socialización* se inicia, según la letra del art. 16, una vez ubicado el reo en el lugar (etapa y sección penitenciaria) indicado en el periodo de observación. Los primeros 15 días de esta etapa de Tratamiento-socialización



son fundamentales dado a que dentro de dicho plazo el consejo correccional se une en pleno, es decir, con la totalidad de sus miembros y considerara cada una de las recomendaciones formuladas por el servicio criminológico en la etapa de observación (salud psicofísica, capacitación y formación profesional, actividad laboral, actividades educacionales, culturales y recreativas , relaciones familiares y sociales y aspectos peculiares que presente el caso) analizando la factibilidad de llevarlos a cabo en concreto.

Finalmente una vez realizada la tarea mencionada en el párrafo anterior y en cumplimiento con lo estableció en el art. 5 de la ley 24. 660 (tratamiento individualizado) pasa ya si a elaborar el tratamiento que hará de aplicarse en forma concreta y exclusiva al interno, a quien se le informara verbalmente y se lo escuchara si tuviese inquietudes que expresar y se harán las rectificaciones que se estimen convenientes.

Elaborada ya en forma definitiva el tratamiento y puesto en conocimiento el mismo al interno comienza la ejecución del mismo. Dentro de este momento de la ejecución penal se llevan a cabo, primordialmente, técnicas individuales y colectivas, por supuesto que fijadas en el tratamiento, tendientes a consolidar y promover los factores positivos de la personalidad del delincuente y a modificarlo disminuir sus aspectos disvaliosos (art. 15 del decreto 396/99).

Para pasar a la siguiente sub-etapa (*consolidación*) hay que recordar lo dispuesto por el art. 6 de la ley 24.660, según esta norma la progresividad y avance en el régimen solo se lograba siempre y cuando mediara una evolución favorable y no exclusivamente por el mero transcurso del tiempo. Por ello, el art 19 del Reglamento de las Modalidades Básicas de la Ejecución en cumplimiento de la ley marco citada estableció como presupuesto para acceder a la sub-etapa



de consolidación es menester que se hayan alcanzado los objetivos fijados en el programa de tratamiento para la fase de socialización amen de los requisitos que taxativamente exige el art. 40 del decreto 396/99: a) Poseer de conducta buena y de concepto un puntaje de 5, b) No registrar sanciones medias o graves en el último periodo calificado, c) Trabajar con regularidad, d) Estar cumpliendo las actividades educativas y las capacitación y formación laboral indicadas en su programa de tratamiento. e) Mantener el orden y la adecuada convivencia, f) Demostrar hábitos de higiene en su persona, en su alojamiento y en los lugares de uso compartido. g) Contar con el dictamen favorable del Consejo Correccional y resolución aprobatoria del director del establecimiento.

En caso de que el interno reúna los requisitos mencionados, conforme lo prevé el art. 94 Inc. “b” del decreto 396/99 previa propuesta del Consejo Correccional el director del establecimiento mediante resolución fundada podrá determinar el acceso a la sub-etapa de consolidación.

En esta etapa de la ejecución implica, conforme lo exigía el artículo 6 de la ley 24. 660, la posibilidad de que el interno pueda acceder a instituciones semiabiertas o abiertas o a secciones separadas regidas por el principio de autodisciplina. En cumplimiento con esto el art. 21 del decreto 396/99 dispuso que la fase de “Consolidación” podrá implicar para el interno:

- a) La posibilidad del cambio de sección o grupo dentro del establecimiento o su traslado a otro apropiado a la fase alcanzada.
- b) Visita y recreación en ambiente acorde con el progreso alcanzado en su programa de tratamiento.
- c) La disminución paulatina de la supervisión continua, permitiendo una mayor participación en actividades respecto de la fase anterior.”



Para finalizar, queda por desarrollar la sub-etapa de la “*confianza*”. Esta etapa está definida en el art. 22<sup>4</sup> del reglamento que se viene desarrollando y dispone:

La forma de materializarse puede darse de diversas formas, las cuales dependerán de las características propias del lugar donde se cumple la pena. Algunas de las medidas adoptadas por las cárceles Argentinas en cumplimiento del art 22 del decreto 396/99 son por ejemplo el facultamiento al interno para su autodeterminación, que se lo someta a una supervisión moderada, alojamiento en un sector diferenciado, etc.

Finalmente quedan por destacar dos cuestiones, por un lado, la referida a los requisitos que debe reunir el interno para acceder a esta Sub-Etapa de la confianza, los cuales vienen dados por el art. 23 del decreto 396/99 los cuales son:

- Poseer en el último trimestre conducta Muy Buena Siete (7) y concepto Bueno Seis (6);
- No registrar sanciones disciplinarias en el último trimestre calificado
- Trabajar con regularidad
- Estar cumpliendo las actividades educativas y las de capacitación y formación laboral indicadas en su programa de tratamiento
- Cumplir con las normas y pautas socialmente aceptadas
- Contar con el dictamen favorable del Consejo Correccional y resolución aprobatoria del Director del establecimiento

---

<sup>4</sup> **Decreto 396/99 art. 22:**” la fase de confianza consiste en otorgar al interno una creciente autodeterminación a fin de evaluar la medida en la que internaliza los valores esenciales para una adecuada convivencia social, conforme la ejecución del programa de tratamiento ”



Por otro lado, hay que recordar que las medidas que se adopten en esta etapa de la ejecución no pueden ser las legisladas para la etapa de prueba ni asemejarse a ellas.

Las medidas no pueden contener modalidades específicamente integrantes del periodo de prueba (Régimen, abierto, salidas transitorias, semilibertad) (Edwards, 2007, Pág. 33).

### 3) Etapa Probatoria

Una vez terminadas las 3 sub-etapas de la etapa de tratamiento (*socialización, consolidación y confianza*), se pasa a la tercera etapa de la ejecución penal la cual es llamada “*Etapa de Prueba.*”, una etapa crucial en el proceso de ejecución penal dado que aquí se analizara si el tratamiento aplicado a funcionado o no, o si ha permitido aunque sea disminuir el grado de desocialización del interno.

¿En qué consiste esta etapa?

Mediante esta etapa lo que se hace es poner a prueba la interno, es aquí en donde se busca verificar si los resultados perseguidos en el periodo de tratamiento han sido alcanzados.

¿Como hace el establecimiento penitenciario para corroborar el éxito o no del tratamiento?

Pues como se dijo siendo el régimen progresivo en la atenuación de la restricciones de las libertades aquí se produce un cambio sustancial en la ejecución de la pena dado a que es la etapa en la que las restricciones a libertad se disminuyen considerablemente quedando el interno sujeto en gran medida, no en forma absoluta, bajo dependencia de su propia disciplina, pasa a tener gran parte del gobierno de su comportamiento, a partir de esta grado de liberalidad se



evalúa el éxito o no del tratamiento teniendo para ello en cuenta la capacidad del interno para comportarse dentro del marco normativo.

La etapa probatoria se traduce en modificación relevante de la modalidad de la ejecución de la pena privativa de la libertad, fundamentalmente debido a la significativa disminución de las medidas de vigilancia y de enclaustramiento del interno y permitiendo un mayor contacto con el mundo exterior (Guillamondegui, 2010).

Este periodo del régimen progresivo ha sido recepcionado, por un lado, en el art. 15 de la ley 24. 660. A su vez, complementa la norma anterior el art. 26 del decreto 396/99<sup>5</sup>.

De la lectura de ambos artículos arriba transcritos puede inferirse los elementos esenciales de este periodo u etapa del régimen progresivo.

Así en primer lugar, y según el texto del inc A de los artículos bajo comentario, la etapa de prueba se caracteriza por la posibilidad de que el rehabilitado y ahora puesto a prueba sea incorporado a un establecimiento abierto o secciones independientes basadas en el principio de autodisciplina.

En segundo lugar, y de la lectura del inc b de ambos artículos, esta etapa se caracteriza por brindar la posibilidad, en la medida que se cumplan todos los requisitos y exigencias de ley, de acceder al instituto de salidas transitorias, instituto que también será abordado con mayor profundidad mas adelante.

En tercer lugar, la fase de prueba se caracteriza también por brindar la posibilidad de acceder al régimen de semilibertad, por el cual podrá egresar del

---

<sup>5</sup> **Decreto 396/99, art. 26:** “El Período de Prueba consistirá básicamente en el empleo sistemático de métodos de autogobierno, tanto durante la permanencia del interno en la institución como en sus egresos transitorios como preparación inmediata para su egreso. Comprenderá sucesivamente: a) La incorporación del interno a un establecimiento abierto o sección independiente que se base en el principio de autodisciplina. b) La posibilidad de obtener salidas transitorias. c) La incorporación al régimen de semilibertad.”





establecimiento carcelario, bajo las condiciones que el juez de ejecución fije, a los fines de ejercer su derecho de trabajar, debiendo regresar al final de cada jornada laboral, baja apercibimiento de ley.

Independientemente de las condiciones particulares que exige cada instituto perteneciente a la etapa de prueba, cabe preguntarse, ¿qué condiciones deben darse para poder acceder a la etapa de prueba?

Para poder acceder a este periodo de prueba debe cumplirse con lo dispuesto en artículo 27 del decreto 396/99<sup>6</sup>, y en consecuencia deberá el interno no tener causas pendientes de resolución, encontrarse en el tiempo de ejecución determinado según sea la penalidad que se encuentre cumpliendo y obtener el dictamen positivo del órgano administrativo competente.

Además deberá tenerse en cuenta lo dispuesto en el Capítulo II bis, precisamente en el art. 56 bis, y en consecuencia para poder acceder a el periodo de prueba el interno no debe haber sido condenado por los tipos delictivos establecidos en los arts. 80 inc. 7 y 165 del Código Penal, y 124, 142 bis también del Código Penal aunque se exige para estos últimos casos la muerte del ofendido.

Los condenados por cualquiera de los delitos enumerados precedentemente, tampoco podrán obtener los beneficios de la prisión discontinua o semidetención, ni el de la libertad asistida.

---

<sup>6</sup> **Decreto 396/99, art. 27:** La incorporación del interno al Período de Prueba requerirá: I. No tener causa abierta donde interese su detención u otra condena pendiente; II. Estar comprendido en alguno de los siguientes tiempos mínimos de ejecución: a) Pena temporal sin la accesoria del artículo 52 del Código Penal: Un Tercio de la condena. b) Pena perpetua sin la accesoria del artículo 52 del Código Penal: Doce (12) años. c) Accesoria del artículo 52 del Código Penal: cumplida la pena. III. Tener en el último trimestre conducta Muy Buena Ocho (8) y concepto Muy Bueno Siete (7), como mínimo. IV. Dictamen favorable del Consejo Correccional y resolución aprobatoria del Director del establecimiento.



- a) Incorporación del interno a un establecimiento abierto o sección independiente que se base en el principio de autodisciplina.

En oportunidad de caracterizar a la etapa probatoria se menciona como uno de sus características principales la posibilidad de acceder a un establecimiento abierto o sección independiente que se base en el principio de autodisciplina.

Carlos E. Edwards (2007) entiende por establecimiento abierto a aquel que carece de impedimentos físicos que prevengan la evasión (muros, cercos o vigilancia), o a una sección del establecimiento que se base en el principio de autodisciplina. Es decir, a aquel espacio físico que se caracteriza por la ausencia de medios materiales y humanos normalmente destinados a evitar que los penados se sustraigan de las dependencias y vigilancias de establecimiento.

El objetivo del legislador es claro, busca por un lado limitar los efectos nocivos inherentes al encierro carcelario y evaluar la capacidad del interno para inhibir impulsos y autogobernar su conducta. Como se dijo el establecimiento se caracteriza por la ausencia de medidas de seguridad, como cercos, muros o personal de vigilancia, circunstancia que refleja con claridad que esta parte del régimen progresivo se basa en la disciplina que cada penado adopte y se imponga para sí.

Al respecto, se afirma que entre las instituciones más renovadoras se halla la prisión abierta, que es una etapa penitenciaria consistente en la internación en un establecimiento que carece de toda seguridad física para evitar evasiones, la que se reemplaza por el desarrollo de motivaciones psicológicas que refuerzan el sentimiento de comunidad del grupo. (Cesano, 2007).

- b) Salidas transitorias.

También otro de los institutos que caracterizaba a la etapa probatoria eran las llamadas salidas transitorias.



Este instituto básicamente consiste en la posibilidad de que el interno en consideración de criterios tiempo y confianza puede egresar, bajo las condiciones que fije el juez de ejecución, del establecimiento carcelario para afianzar lazos familiares y sociales, cursar estudios o participar en programas de libertad debiendo luego volver a la hora de regreso estipulada bajo apercibimiento de ley.

En cuanto a lo referido a la procedencia de las salidas transitorias, los presupuestos que deben verificarse para su concesión están regulados en los arts. 16 a 22 de la ley 24. 660. El primer artículo citado establece que para la concesión de las salidas transitorias al penado, deben verificarse diversos presupuestos de procedencia: *1) un elemento temporal; 2) la motivación y 3) la confiabilidad.*

#### *1) Tiempo*

En cuanto al elemento temporal, la norma establece que las salidas transitorias solo se acordaran por un tiempo de duración máximo, fijándose una escala: hasta 12 horas; hasta 24 horas y en casos excepcionales hasta un máximo de 72 horas.

El art. 28 del decreto 396/99<sup>7</sup> viene a complementar lo dispuesto y en consecuencia agrega que la frecuencia de las salidas transitorias también

---

<sup>7</sup> **Decreto 396, art. 28:** “La frecuencia de las salidas transitorias según su motivo, podrá ser la siguiente: I) Para afianzar y mejorar los lazos familiares y sociales. a) Interno al que le faltare más de Dos (2) años para solicitar su libertad condicional, artículos 13 y 53 del Código Penal, o la libertad asistida, artículo 54 de la Ley N° 24.660: Dos (2) salidas transitorias de hasta Doce (12) horas y Una (1) de hasta Veinticuatro (24) horas por bimestre. b) Interno al que le faltare menos de Dos (2) años para solicitar su libertad condicional, artículos 13 y 53 del Código Penal, o la libertad asistida, artículo 54 de la Ley N° 24.660: Una (1) salida transitoria de hasta Veinticuatro (24) horas y Una (1) salida excepcional de hasta Cuarenta y Ocho (48) horas por mes. II. Para cursar los estudios previstos en el artículo 16, II, inciso b) de la Ley N° 24.660: salidas de hasta Doce (12) horas con la frecuencia que los estudios específicos que curse el interno requieran, previa comprobación documentada de su necesidad. III. Para participar en el Programa de Prelibertad, que será dividido en dos fracciones iguales. a) En la primera fracción



dependerán de los motivos de la salida y del tiempo de ejecución penal, así por ejemplo para el caso de afianzar y mejorar lazos familiares y si al interno le faltase dos años para solicitar su libertad condicional (tiempo de ejecución penal) el citado artículo faculta hasta dos salidas transitorias de hasta doce horas y una de hasta veinticuatro horas (decreto 396/99, art. 28 inc. a).

## 2) *Motivación*

En criterio de la motivación es uno de los aspectos más importantes de las salidas transitorias dado a que hacen a la razón de ser de estas. Las salidas transitorias también contribuyen a eludir el mal inherente al encarcelamiento pero no por ello deben otorgarse libremente sino que deben mediar justificadas razones para su otorgamiento.

Las salidas transitorias solo pueden concederse si se fundan en alguna de las causales que taxativamente señala el art. 16 de la ley 24.660. Por lo tanto, y según su texto, el juez de ejecución penal, quienes el órganos competente para su otorgamiento no solo por lo dispuesto en el art. 17 de la ley 24.660 sino también por el art. 4 de la misma, pueden acordarse para consolidar los lazos familiares y sociales, lo cual resultaría útil para que el condenado se sienta contenido por su grupo familiar, que será su pilar fundamental cuando recupere definitivamente su libertad personal.

Otras de las causales que taxativamente prevé el art. 16 de la ley 24.660 son por razones de educación o para participación en programas de prelibertad.

En cuanto a la primera, habrá de resultar sumamente útil para el interno a los fines de lograr una mayor capacitación y para su futuro laboral. Mientras

---

Una (1) salida transitoria de hasta Doce (12) horas quincenal. b) En la segunda fracción salidas transitorias de hasta Doce (12) horas con la frecuencia que requiera el caso particular.



mejor este preparado el interno académicamente e intelectualmente mayores serán las posibilidades de reinserción social. Un interno no educado ni capacitado difícilmente pueda conseguir un medio de subsistencia en un mercado tan competitivo como el laboral. Por ello se le permite cursar estudios primarios, secundarios o universitarios.

También se contempla la futura liberación del penado, por medio de la participación en programas de prelibertad para la cual valen las mismas consideraciones vertidas en el párrafo anterior. El interno que de antemano a su reingreso al mundo libre sepa cómo se comportara este para con su persona gozara de mayores posibilidades de aceptación y reinserción social.

### 3) *Confiabilidad*

Otra de las pautas a tener en cuenta para el acceso a las salidas transitorias era la confiabilidad, según el nivel de confianza que merezca el condenado, las salidas transitorias pueden concederse en diversas modalidades:

- a) En primer término, la salida del penado del establecimiento pueden concederse en compañía de un empleado, que en ningún momento podrá vestir uniforme, es decir que se trata de una salida bajo vigilancia.
- b) En segundo lugar, la salida podrá efectuarse bajo la tutela de un familiar o de una persona responsable.
- c) Por último, se establece una modalidad menos vigilada, que es la salida bajo palabra de honor del propio penado.

Una vez esclarecidas las pautas o criterios que se tienen en cuenta para determinar las características de cada una de las salidas transitorias que se otorguen debe pasarse a analizar las condiciones o presupuestos necesarios que



debe reunir todo interno para poder acceder a ella. Esta situación ha sido prevista exclusivamente en la ley 24.660 en el art 17.

Este precepto legal exige del interno que en primer lugar y ante todo este en determinado tiempo mínimo de ejecución de su pena. Así solo podrán acceder los internos cuyas penas de ser temporal estén ya haya transcurrido más de la mitad de la pena, pero a su vez también se exigirá que no se le haya aplicado la accesoria del art. 52 del Código Penal. Para el caso que se trate de una condena perpetua el art bajo análisis solicita que el interno haya tenido un cumplimiento efectivo de 15 años exigiéndose también que no le haya aplicado la accesoria del art. 52 del Código Penal.

Ahora bien, ¿qué sucede si en los casos anteriores si se ha aplicado la accesoria del art. 52 del Código Penal? La norma para este caso ha establecido que el interno debe haber cumplido la totalidad de la pena y también haber transcurrido tres años contados a partir de dicho cumplimiento total efectivo de la pena.

También la norma ha proclamado como condición de acceso que el penado no tenga otra causa penal en la cual interese su detención, lo cual sería incompatible con las salidas transitorias, o cuando tenga otra condena pendiente (Edwards, 2007, Pág. 40).

Continuando, en cuanto a lo que respecta a los requisitos para acceder a este instituto de las salidas transitorias, el art. 17 exige que el interno haya poseído un comportamiento ejemplar.

Asimismo, el penado debe registrar una conducta ejemplar, lo cual justifica la posibilidad de que pueda salir transitoriamente del establecimiento penal. Si bien la disposición exige la conducta ejemplar, “o el grado máximo



susceptible de ser alcanzado según el tiempo de internación”, el inc. “d” del art. 34 del Reglamento de Modalidades Básicas de Ejecución (decreto 396/99)<sup>8</sup> establece, para la procedencia de las salidas transitorias o el régimen de semilibertad, el requisito de poseer conducta ejemplar; es decir que el citado reglamento resulta más exigente que la misma ley 24. 660 para la procedencia de dichos institutos, al requerir exclusivamente esta conducta. Al respecto, afirma Cesano que, “como puede advertirse por vía reglamentaria, se deja sin efecto cierta flexibilidad en lo que respecta a este requisito (Edwards, 2007, Pág. 40).

Finalmente, el artículo bajo análisis va a venir a exigir que el interno cuente con la debida aprobación por parte del equipo técnico interdisciplinario. Para la concesión de las salidas transitorias no basta con el cumplimiento de los requisitos objetivos mencionados en los párrafos precedentes, si no que se requiere además de el concepto favorable del organismo técnico criminológico y del consejo correccional (Edwards, 2007, Pág. 40).

Una vez asegurado el interno que reúne los requisitos de accesibilidad deberá, conforme lo ordenan los arts. 18 y 19 de la ley 24. 660, solicitar al juez de ejecución penal la concesión de la pertinente salida transitoria cuyo tratamiento se realizara con posterioridad al desarrollo del instituto de semilibertad dado que ambos presentan el mismo tramite.

### *c) Semilibertad*

---

<sup>8</sup> **Decreto 396/99, art.34 inc. d:** Para que el interno se encuentre en condiciones legales y reglamentarias de ser incorporado a Salidas Transitorias o al Régimen de Semilibertad, deberá reunir, previamente, la totalidad de los requisitos que se enumeran: a) Encontrarse en el Período de Prueba; b) Haber cumplido el tiempo mínimo de ejecución de la pena según el artículo 17 de la Ley N° 4.660; c) No tener causa abierta donde interese su detención u otra condena pendiente; d) Poseer conducta Ejemplar; e) Merecer del Servicio Criminológico y del Consejo Correccional del establecimiento concepto favorable respecto de su evolución y sobre el efecto beneficioso que las Salidas Transitorias o el Régimen de Semilibertad puedan tener para el futuro personal, familiar y social del interno; f) Ser propuesto al Juez de Ejecución por el Director del establecimiento mediante resolución fundada, a la que acompañará lo requerido en el artículo 18, incisos a), b) y c) de la Ley N° 24.660.



La semilibertad es otra modalidad del periodo de prueba del régimen progresivo que establece la ley 24.660.

La semilibertad, ha sido recepcionado en el art. 23 de la Ley de Ejecución de la Pena Privativa de la libertad como así también el art. 31 del Reglamento de las Modalidades Básicas de Ejecución<sup>9</sup>.

¿En qué consiste la semilibertad?

Junto con esta finalidad general de resocializar mediante menor encierro, el régimen de semilibertad tiene un objetivo muy concreto de carácter laboral: “El trabajo del penado fuera del establecimiento carcelario” a la par de comportar una modalidad de ejecución de la pena privativa de la libertad con la que específicamente se “pone a prueba” al interno en miras a un provechoso reintegro al medio libre (Guillamondegui, 2010).

Ante todo este instituto permite sustraerse de los males inherentes al encierro carcelario al permitir, dentro de las condiciones que el juez de ejecución penal fija, que por razones laborales el interno egrese del establecimiento penal. Pero simultáneamente ha sido creado con una doble finalidad, por un lado, que el hecho de que el interno este atravesando por el cumplimiento de una pena se vea privado en forma absoluta de ejercer su derecho de trabajar, además y por otro lado, este derecho de trabajar se traduce como laborterapia, es decir, resulta útil a los fines de la resocialización dado que tiene para el interno un influencia positiva en su tratamiento al permitir que a través de este pueda superar temores

---

<sup>9</sup> **Decreto 396/99 art. 31:** La semilibertad consiste en permitir al condenado, que reúna los requisitos establecidos en el artículo 34, trabajar fuera del establecimiento sin supervisión continua en condiciones iguales a la vida libre, incluso salario y seguridad social, regresando a su alojamiento al fin de cada jornada laboral. El salario se aplicará según lo dispuesto en los artículos 122 y 126 de la Ley N° 24,660. La incorporación al Régimen de Semilibertad incluirá la concesión de una salida transitoria semanal de hasta DOCE (12) horas, salvo resolución en contrario de la autoridad judicial





y angustias que paradójicamente puede experimentar en el medio libre a causa de la inevitable estigmatización social (Guillamondegui, 2010).

Siguiendo a Luis R. Gullamondegui (2010), quien en su obra “Resocialización y Semilibertad”, ofrece una definición muy completa del instituto en estudio, puede definirse a la similibertad como aquel derecho que permite al interno no condenado por delitos aberrantes, que habiendo cumplimentado una parte de la pena privativa de la libertad impuesta, sin que interese su detención o unificación de condena por un órgano jurisdiccional y que demostró un satisfactorio avance por su proceso de reinserción social de conformidad con la valoración jurisdiccional de los informes técnicos-criminológicos, poder desenvolverse una relación laboral adecuada en el medio libre sin vigilancia directa por un órgano de seguridad y en iguales condiciones que los trabajadores en libertad, debiendo respetar una serie de normas de conducta para su conservación y regresar al establecimiento penitenciario a la expiración de su jornada de trabajo.

Es decir que mediante el presente instituto el interno puede egresar del establecimiento carcelario de manera transitoria y condicionada durante determinadas horas del día, a fin de cumplir una tarea de naturaleza laboral como si fuese en la “vida libre en donde tendrá a su vez la obligación de retornar al establecimiento penal al finalizar cada jornada laboral.

Por lo expuesto, la semilibertad resulta ser de vital importancia para la vida futura del interno dada a que mediante este se gesta una gran posibilidad de instruirse y capacitarse e integrarse en forma definitiva a la sociedad civil. Hoy por hoy, la semilibertad representa uno de los instrumentos más recomendados por la penología para alcanzar la finalidad a la que debe apuntar todo régimen y



tratamiento penitenciarios:”la resocialización del penado” (Guillamondegui, 2010).

Ahora bien, ¿Qué características que debe reunir el trabajo que realice el interno por encontrarse bajo las normas del régimen de semilibertad?

Según lo ordena el art. 25 de la ley 24. 660 el trabajo en semilibertad deberá ser realizado, como regla, durante la luz del día y en días hábiles. Solo excepcionalmente, dice el artículo bajo comentario, podrá ser nocturno o en días domingo o feriado. En ambos casos el trabajo y sus características no podrán representar una complicación o dificultad a la hora de retornar al establecimiento carcelario por haberse agotado la jornada laboral.

Como principio general el trabajo será en horario diurno y en días hábiles. Sin embargo, en forma excepcional, la ocupación podrá ser en horario nocturno o en días inhábiles, como domingo o feriado. Sea que nos encontremos frente a la regla o frente a la excepción la norma, en forma común para ambas situaciones establece que nunca la jornada impuesta deberá dificultar el regreso diario del penado al establecimiento carcelario. (Edwards, 2007, Pág. 49).

Para poder acceder el interno a los beneficios de este instituto deberá conforme lo exige la ley reunir los mismos requisitos que se exigen para gozar de las salidas transitorias, requisitos que como ya se vio fueron recogidos por el art 17 de la ley 24.660.

d) Procedimiento para obtener salidas transitorias y la semilibertad

El trámite o procedimiento para obtener salidas transitorias o acceder al régimen de semilibertad es exactamente el mismo y está previsto en los arts. 18 y 19 de la ley 24.660.



Del los articulados citados se interpreta que en primer término que el director del establecimiento deberá presentar al juez de ejecución una resolución administrativa en la que conste la intención de someter a determinado interno alguna de las instituciones de prueba (semilibertad o salidas transitorias). Además en la misma oportunidad deberá mencionar los recaudos a tomarse, la distancia máxima a trasladarse y la confianza que merezca el beneficiario de ellas todo conforme surge de los tres incisos del artículo bajo análisis sin perjuicio por supuesto de acreditar los extremos particulares exigidos para cada instituto de prueba.(arts. 16 y 17 respectivamente).

Presentado la resolución petitoria ante órgano jurisdiccional competente, esta deberá realizar un análisis de las condiciones legales de procedencia como así también analizar los supuestos particulares sindicados en los incs. a ,b y c del art. 18 y en función de ello realizar las modificaciones e incorporaciones que considere pertinente para luego si dictar resolución judicial mediante la cual se autorice el acceso pertinente a alguno de los dos regímenes que son susceptibles de adquirirse mediante el presente procedimiento.

Ahora bien, ¿Qué sucede si el beneficiario incumple con las conductas fijadas por el Juez de Ejecución?

En dicho caso, la última parte del art. 19 de la ley 24.660 autoriza al juez de ejecución a proceder a la suspensión o revocación del beneficio. Sin embargo la norma no define a los legitimados a solicitarla o si debe hacerlo de oficio el juez.

Ahora bien, ¿basta el mero incumplimiento objetivo de los deberes impuesto para que se aplique las sanciones indicadas en el párrafo anterior?



De la lectura del art. 19 se interpreta que no. No cualquier incumplimiento es susceptible de generar la aplicación de las sanciones de suspensión o revocación sino que para que produzca dicho efecto es necesario que revistan de cierta entidad, que sean como señala el artículo bajo análisis “grave o reiterado”. Claro está que en el primero de los casos dependerá de la apreciación del juez de ejecución que intervenga.

En caso que se incumplan con las conductas impuestas en el párrafo anterior el precepto bajo estudio también establece sanciones que le corresponderá al penado. La sanción puede ser la suspensión o la revocación de las salidas transitorias o semilibertad concedidas; pero para aplicar esta penalidad, no basta un mero incumplimiento, sino que la norma exige que se trate de una falta grave o reiterada. La aplicación de este tipo de sanciones estará a exclusivo cargo del juez de ejecución o juez competente. (Edwards. Pág. 45).

#### 4) Etapa de Libertad Condicional

##### a) Libertad Condicional

El último periodo del régimen progresivo que impone la ley 24.660 es el de libertad condicional, institución legislada por un lado en el Código Penal, en el art 13.

Por otro lado, la etapa de libertad condicional también es legislada por el art. 28 de la Ley de Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad.

La libertad condicional es aquella etapa del régimen progresivo penitenciario que concede al interno el máxima liberalidad que se puede gozar en ocasión de cumplimiento de condena. Mediante esta etapa del régimen progresivo el interno es puesto a su máxima prueba dado a que se lo deja, bajo determinadas condiciones que fija el juez de ejecución, a la suerte de su



capacidad de autogobernar su conducta. Es decir que la libertad condicional debe ser concebida como el estadio de ejecución penal en donde se produce la máxima atenuación de las restricciones de las libertades y donde se confía, bajo determinadas condiciones, en la capacidad del interno para dirigir su conducta conforme a derecho.

Es por ello, que esta etapa ha sido concebida como la coronación del régimen progresivo, ya que el penado gozará de una libertad, si bien condicionada a determinadas restricciones, mucho más amplia que las otras modalidades de libertad, como las salidas transitorias o el régimen de semilibertad. Además, constituye la “prueba de fuego” para el penado, ya que evidenciara si el tratamiento ha logrado su reinserción social (Edwards, 2007, Pág. 51).

Son varios los requisitos a reunir a los fines de acceder a la libertad condicional. Así por un lado están los requisitos de naturaleza objetiva, es decir, aquellos requisitos que prescinden de la persona del interno, y por otro lado, aquellos requisitos denominados subjetivos por vincularse con la persona del interno.

En cuanto a los requisitos del primer tipo encontramos aquel que exige un determinado quantum en el cumplimiento de la pena, dependiendo de el tiempo de condena establecido en la sentencia el interno deberá haber cumplido efectivamente 35 años, 2/3 o 8 meses según los casos.

Así si la condena hubiese sido la prisión perpetua será condición ineludible, sin perjuicio de otras, que el interno haya estado efectivamente privado de su libertad en el establecimiento penitenciario por al menos 35 años, de lo contrario no podrá acceder al beneficio de la libertad condicional.



En cambio si la condena fuese superior a los 3 años, el art. 13 del C.P exige que se hayan cumplido en forma efectiva al menos, es decir, como mínimo, las 2/3 de esta y cuando fuese de 3 años o menor la normativa exige un cumplimiento de al menos 8 meses. Se reitera en caso de no alcanzar estos mínimos de cumplimiento de pena para cada uno de los casos mencionados el juez de ejecución penal deberá rechazar *in limine* la solicitud de libertad condicional. Este requisito objetivo no se basta por sí solo requiere además que dentro del tiempo mencionado el interno haya acatado los reglamentos carcelarios, de lo contrario y pese a acreditarse los tiempo mencionados el juez de ejecución podrá rechazar *in limine* el pedido de libertad condicional.

Por otro lado, como se dijo también hay requisitos subjetivos, o sea aquellos que dependían de la persona del interno. Así el art. 13 del Código Penal ha establecido como presupuesto para el acceso a la libertad condicional que previamente se acompañe un informe elaborado por el director del establecimiento e informe de los peritos. ¿Y por qué se dice que estos requisitos dependen de la persona del delincuente cuando quien los lleva cabo es el director o los peritos? Esto se debe a que para que proceda la solicitud no basta con la presentación de ese informe, la norma exige además que ese informe tenga un resultado positivo, y dicho resultado si depende de la persona del interno, depende de su capacidad de autogobierno, depende de su concepto y conducta. Concretamente el art 13 dice. “...previo informe de la dirección del establecimiento e informe de peritos que pronostique en forma *individualizada (persona del interno)* y favorable (resultado positivo) su reinserción social...”

El art. 28 de la ley 24.660 complementa el requisito subjetivo del art. 13, dice concretamente el art. 28 de la ley 24.660: “...*Previo los informes fundados*



*del organismo técnico-criminológico y del consejo correccional del establecimiento. Dicho informe deberá contener los antecedentes de conducta, concepto y dictámenes criminológicos desde el comienzo de la ejecución de la pena”*

Finalmente en cuanto a los requisitos de accesibilidad habría que hacer mención al art 14 del Código Penal en cuanto dispone imposibilidad de los reincidentes y de quienes se encuentren en las situaciones previstas en los arts. 80 inc. 7, 124 , 142 bis y *anteúltimo párrafo, 165 y 170, anteúltimo párrafo* del mismo cuerpo legal. Dispone la primera norma citada: *“La libertad condicional no se concederá a los reincidentes. Tampoco se concederá en los casos previstos en los artículos 80 inciso 7º, 124, 142 bis, anteúltimo párrafo, 165 y 170, anteúltimo párrafo.”*

También cabe destacar lo que podría denominarse requisitos de *mantenimiento del beneficio de libertad condicional* dado a que su observancia o no, no hacen al acceso del benéfico sino a su revocabilidad. El art. 13 del Código Penal los señala taxativamente a lo largo de 6 incisos aunque al final de la norma se aclara que el juez de ejecución penal podrá agregar otras conforme al caso particular. Específicamente estos requisitos de mantenimiento están regulados in fine de la norma cuando establece: *“...previo informe de la dirección del establecimiento e informe de peritos que pronostique en forma individualizada y favorable su reinserción social, bajo las siguientes condiciones:*

*1º.- Residir en el lugar que determine el auto de soltura*



2°.- *Observar las reglas de inspección que fije el mismo auto, especialmente la obligación de abstenerse de consumir bebidas alcohólicas o utilizar sustancias estupefacientes*

3°.- *Adoptar en el plazo que el auto determine, oficio, arte, industria o profesión, si no tuviere medios propios de subsistencia*

4°.- *No cometer nuevos delitos*

5°.- *Someterse al cuidado de un patronato, indicado por las autoridades competentes;*

6°.- *Someterse a tratamiento médico, psiquiátrico o psicológico, que acrediten su necesidad y eficacia de acuerdo al consejo de peritos.*

*Estas condiciones, a las que el juez podrá añadir cualquiera de las reglas de conducta contempladas en el artículo 27 bis, regirán hasta el vencimiento de los términos de las penas temporales y hasta diez (10) años más en las perpetuas, a contar desde el día del otorgamiento de la libertad condicional”.*

La inobservancia grave o reiterada de estos requisitos junto a los que especialmente determine el juez de ejecución puede acarrear, conforme lo prevé el art. 15 del C.P la revocación del beneficio e inclusive, según sea la falta, hasta no computarse el tiempo que haya durado la libertad a los fines del cumplimiento de la pena.

b) Procedimiento para obtener la libertad condicional

El procedimiento para obtener la libertad condicional está determinado por leyes tanto de fondo como de forma.

Así en primer término, conforme lo establece la ley nacional 24.660 en su art. 28 organismo jurisdiccional competente a los fines de resolver sobre la





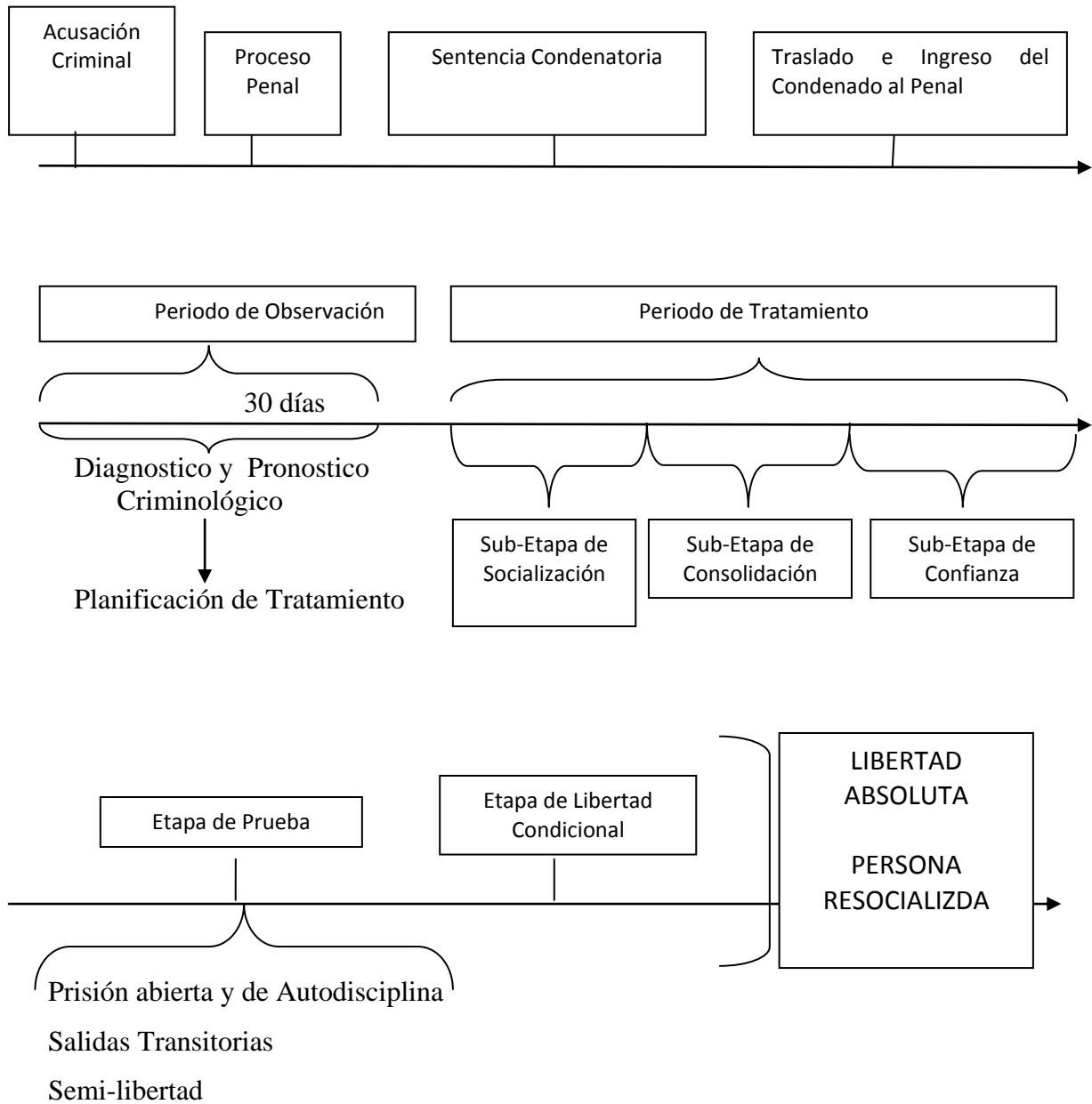
concesión o no de este instituto, y como un derivado lógico de los arts. 3 y 4 de la misma ley nacional citada, es el juez de ejecución penal.

Ahora bien, ¿cómo y quién inicia el trámite? ¿Cuáles son las distintas etapas que componen este trámite?

La respuesta ha de buscarse en leyes de forma, lo cual permite lógicamente inferir que habrá variaciones en este según se trata de competencia nacional o provincial. Lógicamente que también los trámites entre las provincias también son diferentes como consecuencia de este orden federal.



**Grafico Cronológico de la Progresividad del Régimen Penitenciario**





## **Sección Segunda: Programa de Prelibertad**

Como ya se dispuso en oportunidad de tratar la sistematización de la ley 24.660 el legislador ha institucionalizado el Programa de Prelibertad en el capítulo II, sección II de ley citada, su legislación comienza a partir del art. 30.

Lo más traumático y difícil para el condenado no es el cumplimiento de la pena privativa de su libertad personal, sino la etapa siguiente, cuando se reinserta en una sociedad que habitualmente lo rechaza”(Edwards, 2007, Pág. 57).

Como se dijo en párrafos anteriores la sociedad guarda para con el interno e inclusive para el ex-presos un sentimiento de rencor y de rechazo que dificulta la adaptabilidad plena del interno en la comunidad y a la larga dicho desprecio termina por transformarse en un factor criminológico que induce nuevamente al liberado a la vida delictiva.

Mediante este instituto lo que se busca es concientizar al interno de la existencia de esta realidad, que sepa que muy probable que cuando egrese se encuentre con una sociedad que le hará sentir el peso de la condena pese a estar cumplida. Mediante dicha concientización se logra que el interno en oportunidad de ser liberado no sea sorprendido por esta circunstancia, es decir, se trata de amortiguar un impacto que inexorablemente se producirá. Sucede que los internos que están por ser liberados por primera vez a la sociedad desconocen ese sentimiento de rechazo, los internos, envuelto en la inmensa alegría de recuperar su bien jurídico mas valioso como es la libertad no advierten que la sociedad aun no los ha perdonado, como dice el adagio Dios perdona, pero los hombres no, el que ha pecado esta perdido y en consecuencia vuelven a la vida delictiva.



El interno al saber de antemano de esta circunstancia tendrá la posibilidad de tolerar y digerir mejor esta situación y seguir luchando por reinsertarse en la comunidad a diferencia de si desconoce todo, por el contrario si lo toma por sorpresa probablemente el liberado termine por aceptar ese rol de delincuente que la sociedad le hizo y le hará sentir por un buen tiempo y en consecuencia renueve su vida delictiva.

El objeto del art. 30 de la ley bajo análisis es preparar al penado para la compleja situación que deberá vivir cuando recuperare su libertad, ya sea condicionalmente (art.28, ley 24.660) o por libertad asistida (art. 54 de la ley 24.660), mediante un programa intensivo de preparación que la ley denomina de “prelibertad”

“La principal finalidad de este programa de prelibertad es la preparación del penado para su re inserción en el medio social, a efectos de que esté en condiciones de afrontar un eventual rechazo de la sociedad”(Edwards, 2007, Pág. 56).

Sin embargo, mediante el instituto en estudio no solo se busca la mencionada concientización sino que por supuesto se busca dotar o brindar algunas armas o instrumentos al liberado para que pueda contrarrestar esta dificultad que se genera cuando agota la pena e inclusive cuando adquiere relativamente su libertad. En este sentido el artículo arriba transcripto en su tercer inciso menciona como fin a alcanzar el de coadyudar al interno.

En este sentido, el art. 30 de la ley 24.660 señala que el programa de prelibertad debe incluir mínimamente información y orientación atendiendo a las cuestiones de índole personal y de orden práctico que deberá afrontar en el medio social y familiar en el cual se reinsertará, asegurarle los medios de



subsistencia, su capacitación y tratamiento adecuado y prever que el liberado cuente con la documentación personal pertinente en el momento de su egreso del establecimiento penal.

Conciérne a su subsistencia lo referente a su vestimenta, sitio en el cual residirá y ocupación laboral; también tener en cuenta su capacitación, por medio del inicio o continuación de estudios; a su vez, debe preverse un tratamiento adecuado, tanto medico, como psicológico o social (Edwards, 2007, Pág. 58).

### **Sección Tercera: Alternativas para Situaciones Especiales**

#### 1) Prisión Domiciliaria

La prisión domiciliaria está regulada en el art. 10 del Código Penal en el cual se establecen los distintitos supuestos que la hacen procedente. Dicha norma fue modificada el 12 de Enero de 2009 mediante ley nacional 26.472.

“Estas nuevas pautas para su concesión fueron incorporadas dado a la gran cantidad de jurisprudencia en la que se extendía la prisión domiciliaria a supuestos no contemplados en forma expresa en la normativa”(Edwards, 2007).

Como se puede advertir de la normativa transcrita son varias las pautas que ha tenido en cuenta el legislador para permitir que un interno cumpla con su pena bajo esta modalidad especial que es la prisión domiciliaria. Así en primer lugar, el legislador utiliza como criterio para definir la procedencia de la prisión domiciliaria al estado de salud, el estado de salud de una persona puede en consecuencia significar que esta cumpla con su pena en su domicilio. Este es el caso que prevén los incisos a) El interno enfermo cuando la privación de la libertad en el establecimiento carcelario le impide recuperarse o tratar adecuadamente su dolencia y no correspondiere su alojamiento en un establecimiento hospitalario, b) El interno que padezca una enfermedad



incurable en período terminal y c) El interno discapacitado cuando la privación de la libertad en el establecimiento carcelario es inadecuada por su condición implicándole un trato indigno, inhumano o cruel.

Otra de las pautas que ha tenido en cuenta el legislador es la edad, el órgano legislativo ha considerado, como derivado del respeto del principio de humanidad, que aquellas personas de avanzada edad tienen derecho a cumplir su pena en detención domiciliaria. Sin embargo el concepto de edad avanzada es un concepto vago, discrecional y subjetivo dado que su presión viene determinada por el promedio de vida, por lo que fue una buena técnica legislativa no aludir a edad avanzada y fijar una edad específica.

Prueba de lo sostenido, tanto en cuanto al concepto de edad avanzada y fijación de edad, es lo dispuesto en la legislación anterior y en la actual. Así la legislación anterior, acertadamente, se abstuvo de incluir en la fórmula legal del anterior art. 10 del C.P el término “edad avanzada” y fijo como edad para el acceso a la prisión domiciliaria la edad de 60 años. La legislación vigente continuando la tendencia de no referir al término “edad avanzada” y fijo como edad la de 70 años para poder acceder a la prisión domiciliaria.

Finalmente el legislador tuvo en cuenta una muy especial situación como es el caso de la mujer embarazada o de la madre a cargo de hijos menores a los 5 años o persona discapacitada.

Una importante observación que no puede pasar por alto es que en relación con la legislación anterior, es que ahora se ha eliminado el requisito objetivo de la duración de la pena. Con anterioridad a la reforma el art. 10 exigía para que proceda la figura bajo análisis la prisión no debía exceder de los 6 meses. Actualmente este requisito de naturaleza objetiva ha sido eliminado.



En consecuencia de estos cambios también fue necesario modificar el art. 32 y 33 de la ley 24.660. El antiguo art. 32 de la ley 24.660 fue modificado por la ley 26.472, art. 1 y su nueva fórmula legal es muy similar a la del art. 10 del Código Penal; por ello las consideraciones elaboradas sobre este último son extensibles a este nuevo art. 32 de la ley 24.660.

La ley 26.472, mediante el art. 2, también propuso cambios el art. 33 de la ley 24.660.

Dos cuestiones diferentes fueron reguladas en esta norma. Por un lado, cuando el motivo de la petición de la prisión domiciliaria fuese como consecuencia de una enfermedad terminal que padece el interno o no siendo terminal pero pudiese esta ser tratada adecuadamente en el establecimiento o cuando fuese en razón de la discapacidad del interno será imprescindible que dichos extremos sean acreditados o verificados mediante informes emitidos por los profesionales a fines (medico o Psicólogo). Esta interpretación surge de forma implícita dado a que el dispositivo establece que la resolución judicial del juez de ejecución debe inexorablemente fundarse en estos informes, no puede la resolución no hacer referencia a ellos.

In fine del nuevo art. 33, se prevé la posibilidad de que esta especial modalidad de ejecución penal quede bajo el control y la mirada de un patronato de liberados o subsidiariamente, de un servicio social calificado, prohibiendo en forma absoluta la posibilidad de que el control sea llevado a cabo por organismos policiales o de seguridad.

#### 1) Prisión Discontinua y Semidetención

Como ya se ha dicho en otras oportunidades en esta obra, la ejecución de penas en condiciones de encierro absolutas tiene un efecto nocivo en la persona



del interno, es lo que los autores como Núñez aludían como el mal inherente a la pena.

Sin, embargo, también se dijo que la penología mundial recomendó la implementación de modalidades de ejecución abiertas, es decir, modalidades que atenúen la clásica prisión de encierro a los fines de contrarrestar esos efectos nocivos y así se había hablado de la semilibertad y las salidas transitorias.

A estas dos últimas podrían agregarse, bajo modalidades alternativas de ejecución, la Prisión Discontinua y la Semidetención, que en definitiva son privaciones parciales de libertad. La principal ventaja de estas medidas alternativas radican, por un lado y como se dijo, para contrarrestar los efectos nocivos de la clásica prisión basada en el enclaustramiento, y por otro lado, resulta útil dado a que permite el fortalecimiento de los lazos familiares y sociales.

a) Prisión Discontinua

La denominada “Prisión Discontinua” ha sido institucionalizada en el art. 36 de la Ley de Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad.

Mediante este instituto el interno pasa la mayor parte del tiempo fuera del establecimiento penal (centros de reinserción social) o al menos en un sector independiente regido por el principio de autodisciplina. Conforme a la norma arriba transcrita, el condenado, como regla, pasaría los días y horas hábiles en los lugares mencionados, mientras que los días y horas inhábiles lo haría en los establecimientos mencionados. La norma a su vez establece un mínimo de 36 horas en las que el interno sometido a esta modalidad especial deberá estar en los centros de reinserción social o lugar basado en la autodisciplina y nada dice de un máximo. Por lo que la mayor menor extensión de las horas dentro y fuera





del establecimiento ordinario vendrá determinada en gran medida del caso particular, es decir, de la situación particular del interno, sin perjuicio del mínimo expresamente fijado.

Siguiendo a Jose D. Cesano (2007) la prisión discontinua se manifiesta y exterioriza a través de la permanencia o estadía del condenado en un centro de reinserción social, o en su defecto, en un establecimiento que se base en el principio de autodisciplina) por lapsos de tiempo discontinuos que, en lo posible, coincidan con sus días no laborables, pudiendo el penado, el resto del tiempo, desarrollar sus actividades en el medio libre.

Dos son los elementos que mejor caracterizan al instituto bajo análisis. Uno de ellos que podría llamarse objetivo y el otro subjetivo.

El carácter objetivo de la prisión discontinua viene dado por la estadía transitoria en el espacio físico abierto o centro de reinserción social.

Mientras que el elemento subjetivo estaría representado por su capacidad de autocomportamiento.

En cuanto a las causales para poder acceder al mismo como así también el procedimiento que debe observarse será desarrollado inmediatamente después de desarrollar la semidetención dado a que ambos presentan causales idénticas como así también un mismo procedimiento para acceder a ellos.

#### b) Semidetención

La semidetención ha sido legislada específicamente en art. 39 y 40 de la ley 24.660. Ahora bien, ¿en consiste este instituto?

La semidetención puede ser concebida como aquella modalidad alternativa de ejecución de la pena privativa de la libertad clásica mediante la cual, básicamente, el interno es alojado durante fracción del día o la noche no



coincidente con el tiempo destinado a cumplir sus deberes familiares, laborales o sociales, en centros de reinserción social o lugares basados en el principio de disciplina.

El fundamento de la institución bajo análisis se halla en que el sometido a pena pueda conservar y consolidar sus lazos con su medio social, familiar y laboral (Edwards, 2007).

La semidetención, ha sido definida por José Daniel Cesano (2007) como modalidad especial de cumplimiento de pena en el cual el condenado vive en un Centro de Reinserción (o en una unidad organizada sobre el principio de autodisciplina) y es autorizado a salir al medio libre parte del día para realizar sus actividades laborales, educativas y familiares debiendo regresar a la finalización de estas.

Como puede advertirse de las definiciones brindadas la semidetención se caracteriza por la privación parcial (prisión de diurna o nocturna) de la libertad del penado, es decir que en determinados momentos del día el condenado se encontrara restringida sus libertades, mientras que aquel periodo en donde no se afecta dicha libertad es destinado al cumplimiento de deberes y obligaciones específicas.

Al igual que como se señalo para la prisión discontinua, la semidetencion también se compone de los elementos objetivos y subjetivos. De la literalidad del art. 39 de la ley citada el elemento objetivo, el cual recuérdese era la permanencia transitoria en el espacio físico caracterizado por la ausencia de medidas de seguridad, parecería estar ausente por no hacerse mención expresa a él, sin embargo esta de manera implícita en aquella parte del articulado en donde se utiliza la fórmula legal: “...la permanencia ininterrumpida del condenado en



una institución basada en el principio de autodisciplina...”. Para que una institución se base en el principio de autodisciplina y gobierno de su conducta es necesario un espacio físico abierto.

Como ya se señaló más arriba, la ley 24.660 ha adoptado dos modalidades. Una de ellas está prevista en el art. 41 de la Ley de Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad, “Modalidad de Diurna” y la otra del art. 42 denominada “Modalidad Nocturna”.

En párrafos anteriores se señaló que la semidetención se caracterizaba por la restricción de la libertad sobre una parte del día conservando la libertad para el cumplimiento de obligaciones sobre el resto del día. Esta circunstancia hizo que esta modalidad especial admita dos tipos o clases de semidetención, y así está la semidetención de diurna, que es aquella en donde la restricción a la libertad se produce durante el día, entre las 8:00 hs y las 17:00 hs y la semidetención nocturna en donde la restricción de la libertad se produce durante la noche, entre las 21:00 hs de un día hasta las 6:00 del día siguiente. (Edwards, 2007)

#### b) Causales y Procedimiento de la Prisión Discontinua y la Semidetención

En cuanto a lo que respecta a las causales y el procedimiento para la obtención de estas dos alternativas a la prisión clásica ya se adelantó que presentan el mismo procedimiento como así también las mismas causales. Esto se debe a que estos aspectos del instituto están regulados en un mismo artículo, el 35 de la ley 24. 660. Pero resulta que este último artículo, al igual que la prisión domiciliaria, el día 12/01/2009 fue objeto de reforma por la ley 26.472.



Actualmente, y conforme a la ley modificatoria citada, el nuevo art. 35 dispone a previsto 5 causales que facultan al interno a solicitar la semidetención o bien la prisión discontinua.

En primer lugar, el artículo hace alusión como causal a la revocación de la detención domiciliaria. Por lo tanto, con la adquisición de la firmeza jurídica de la decisión que ordeno el cese de la prisión domiciliaria nace la legitimidad activa para el interno de solicitar la prisión discontinua o bien la semidetención.

En segundo lugar, el artículo citado hace referencia al supuesto regulado en el art. 21, segunda parte, del C.P, específicamente en aquellos casos en que habiendo sido el solicitante condenado por un delito penado con multa este no hubiese cumplido con la misma, y en consecuencia, se hubiese procedido a la conversión de dicha pena dineraria en pena privativa de la libertad.

Parece correcto que el legislador haya incluido esta causal si se tiene en cuenta que normalmente las personas que solo son sancionadas con pena de multa no tienen un desorden social relevante si se lo compara con aquellas que son penadas con privación de la libertad. De hecho, esta circunstancia podría resultar aun de más gravedad dado a los efectos nocivos inherentes al encierro carcelario y al fenómeno de la escuela del delito. Sucedería que una persona que tenía un nivel de socialización que no ameritaba ser privada de libertad por no poder o querer pagar se convierta su sanción en privativa y de esa manera entre en contacto con personas que si presentan un grado de desocialización importante y en consecuencia se produzca una desocialización aun más grave de la que tenía el convertido.

Mediante estas modalidades de ejecución las consecuencias descriptas ut supra podrían evitarse.



Como tercer causal el artículo bajo estudio hace referencia a la revocación de la condenación condicional por incumplimiento de las reglas establecidas en el art. 27 bis del C.P. al igual que el primer supuesto, firme la decisión revocatoria del beneficio, en este caso la condenación condicional, nace la legitimidad para que el que el que solicite alguna de las dos modalidades a la que dan origen esta causal para el cumplimiento de la condena suspendida.

El penúltimo supuesto que prevé la norma en comentario hace referencia a la revocación de la libertad condicional para el caso de incumplimiento de la obligación de residencia. La verdad no se comprende o no se encuentra razón de ser de que solo se admita legitimidad de solicitar este beneficio al que viola exclusivamente la obligación de residencia. Para el criterio de esta obra, bastaría simplemente con la revocación de la libertad condicional independientemente de cuál haya sido la causal de revocación.

Por último, la norma alude al supuesto objetivo en que el cumplimiento de la pena privativa de la libertad de manera efectiva no superase los 6 meses. En este caso bastara realizar el cálculo aritmético correspondiente para conceder algunas de las modalidades especiales de cumplimiento.

Antes de comenzar con el aspecto procedimental de estos institutos de ejecución, resta por aportar que la ley no solo ha previsto las normas por las cuales proceden si no también las causales por las cuales no se pueden otorgar, es decir, situaciones que pese a darse las situaciones descriptas en el art. 35 el órgano judicial no podrá concederla.

Esta última situación ha sido regulada en el art. 56 bis perteneciente al Capítulo II bis de la ley 24 660, y conforme a ella no tendrían posibilidad de



acceder a los institutos bajo análisis aquellos que hubiesen cometido los siguientes delitos:

- Homicidio Criminis Causa (art. 80 inc. 7 del C.P)
- Delitos contra la Integridad Sexual de los que resultare la muerte de la víctima (art. 124 del Cód. Penal)
- Privación Ilegal de la Libertad Coactiva, si se causare intencionalmente la muerte de la persona ofendida. (art. 142 bis, anteúltimo párrafo del C.P)
- Homicidio en Ocasión de Robo (art. 165 del C.P)
- Secuestro Extorsivo, si se causare intencionalmente la muerte de la persona ofendida. (art. 170, anteúltimo párrafo del C.P)

Ahora si, en cuanto a lo que refiere al procedimiento a seguir para obtener válidamente el acceso a alguna de estas dos alternativas especiales a la prisión el art 35 de la ley 24.660 anterior a la reforma del 2008 como el posterior dan algunos indicios a cómo ha de ser este.

En primer lugar, el art. 35 de la ley 24.660 tanto original como nuevo establecen “... a pedido del interno o con su consentimiento...” es decir que aparentemente unos de los legitimados a peticionar el acceso a estos dos institutos jurídicos es el propio interno. Sin embargo no queda muy en claro quién es el otro legitimado para ello cuando el interno presta su consentimiento para ello, es decir no se especifica si puede hacerlo un familiar o la Administración Penitenciaria.

A su vez, así como es que el interno mismo es quien decide ya sea por iniciativa propia o por medio de la prestación de su consentimiento acceder o no a estas instituciones, el art. 48 de la ley 24.660, establece el derecho que tiene el interno de renunciar al mismo.



Finalmente la norma jurídica deja perfectamente en claro que la pretensión jurídica debe ir dirigida al Juez de ejecución quien es el que tiene en el caso la Jurisdicción. El art. 45 de la Ley de Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad, bajo el rotulo de “Disposiciones Comunes” permite llegar a la misma conclusión al proveer que será el juez de ejecución o juez competente quien en cada caso determinará fundadamente el plan de ejecución de la prisión discontinua o semidetención en todos sus aspectos (horarios de presentación obligatoria del condenado, normas de conducta que se compromete a observar en la vida libre, obligación de acatar las normas de convivencia de la institución, etc)

La forma de implementar la concreción de la Prisión Discontinua y la Semidetención será decidida por el juez de ejecución penal o juez competente. Es decir que es facultad de la autoridad judicial resolver la manera en que se ejecutaran ambas modalidades (Edwards, 2007, Pág. 73).

Conforme a las normas que se vienen analizando, en la misma oportunidad de dictar resolución judicial que disponga la admisibilidad de alguna de estas modalidades especiales que son susceptibles de adquirirse mediante este procedimiento, se deberá disponer un régimen disciplinario que el beneficiario, bajo apercibimiento de ley, deberá observar. Así por ejemplo el juez de ejecución deberá establecer los horarios en los cuales el penado tendrá que presentarse en el establecimiento penal, abstenerse de concurrir a determinados lugares, residir en determinado lugar, abstenerse de ciertas conductas, o estar en contacto con determinadas personas, etc.

Como puede advertirse, la concesión de estos beneficios no implican que el interno ande por allí libremente y más aun sin tratamiento. Por efecto de lo



mencionado en el párrafo anterior el interno se moviliza siempre en el medio libre sujeto bajo determinadas condiciones y obligaciones, entre ellas seguir con el tratamiento individualizado que se estableció para el interno en cuestión.

En efecto, el art. 47 de la ley 24.660, dispone que, durante la permanencia en la institución, el condenado “participara en los programas de tratamiento que establezca la reglamentación, en las que se consignaran las obligaciones y limitaciones que se deberá observar”.

Ahora bien, ¿Qué sucede si el interno incumple con los condicionamientos, restricciones y obligaciones impuestas por ley y especialmente por la resolución judicial que autorizo alguna de las modalidades de especiales de cumplimiento de la pena?

Ante el caso en que el interno incumpliese con estas conductas impuestas el juez de ejecución podrá, conforme lo establece el art 49 de la ley 24.660, revocar su otorgamiento.

¿Basta cualquier incumplimiento para que se ordene la revocación?

Al igual que como se dijo para la libertad condicional la ley exige en primer término un incumplimiento de cierta entidad, la ley alude a un incumplimiento grave, lo cual dependerá de la particular apreciación que haga el juez de ejecución, y en segundo lugar alude a incumplimientos reiterados que también quedara a la suerte de lo que considere el juez de ejecución interviniente.

Tanto en la Prisión Discontinua como la Semidetención pueden ser revocadas cuando no se observan las condiciones impuestas al penado. No basta para la revocación con cualquier tipo de inobservancia; la norma exige que se trate de incumplimientos graves o reiterados (Edwards, 2007, Pág. 74).





Por último, la autoridad judicial deberá disponer la supervisión adecuada del penado sometido a estas medidas; si bien la norma no expresa el órgano encargado de esta supervisión, deberá ser el patronato de liberados lo cual resulta útil a los fines de la constatación de si se cumplen o no las condiciones impuestas por la resolución judicial que autoriza a acceder a alguno de los dos institutos (Edwards, 2007).

#### **Sección IV: Libertad Asistida**

##### 1) Libertad Asistida.

Corresponde analizar la Sección IV, sección que el legislador utilizó para incorporar al ordenamiento jurídico la Institución de la Libertad Asistida. Esta sección se inicia con el art. 54 de la ley 24.660 y en ella el legislador se propuso por un lado, en el primer párrafo del artículo citado, definir en qué consiste la Libertad Asistida, por otro lado, en los párrafos subsiguientes, la norma brinda algunas prescripciones de naturaleza procedimental que deben observarse para su otorgamiento acorde a derecho.

Considerando lo vertido por la norma arriba citada se puede decir que la Libertad Asistida es el Instituto jurídico mediante el cual se le permite al condenado, que cumpla determinados requisitos legales, reinsertar a su comunidad de manera anticipada al vencimiento de su condena.

“La libertad asistida es una medida a través de la cual el penado puede recuperar su libertad personal antes del vencimiento de su condena, reinsertándose en el medio social y familiar” (Edwards, 2007, Pág. 82).

¿Cuál ha sido la teleología de este instituto?

La razón de ser de la libertad asistida se encuentra en que el interno próximo a agotar el cumplimiento de su pena al entrar en contacto



paulatinamente con su medio social y familiar disminuye aquel impacto al cual se aludió en oportunidad de desarrollar el instituto de la prelibertad, mediante este instituto se busca amortiguar ese impacto que se da entre la falicidad de readquirir la libertad y el repudio de la sociedad hacia los ex-presos.

¿Qué requisitos exige la ley para acceder a este beneficio?

En primer lugar se requerirá que postulante al beneficio no se hubiese aplicado la accesoria del art. 52 del C. P.

En segundo lugar, requiere cumplir con el tiempo mínimo que le exige el art. 54 de la ley 24.660, es decir, que no le falten mas 6 meses para culminar con su condena.

Cabe preguntarse, la reunión de estos dos requisitos, ¿obliga al juez a su concesión?

De la lectura del propio art. 54 de la ley 24.660 se concluye que el juez no está compelido a su otorgamiento por lo que oportunidad de pronunciarse podrá rechazar el beneficio siempre que se funde en que existirá un grave riesgo para el penado o para la sociedad misma. Cuestiones esta que dependerán del criterio del juez interviniente, sin embargo, Carlos E. Edwards (2007) dice que habrá grave riesgo para el condenado cuando todavía no está debidamente preparado para su reinserción social, con el consiguiente peligro de que vuelva a recaer en el delito, a su vez agrega el prestigioso jurista, simultáneamente ello (el riesgo) ya implica un grave riesgo para la sociedad.

A esta última, habría que agregarle lo dispuesto en el Capítulo II bis, art. 56 bis cuyo análisis ya se formulo cuando se abordaron la prisión discontinua y la semidetención.

#### Procedimiento para Solicitar la Libertad Asistida



En primer término gozará de legitimidad para solicitar la libertad asistida el propio interno quien si bien deberá dirigir su pretensión al Juez de Ejecución Penal deberá cursarla por intermedio del establecimiento penitenciario ya que previo pronunciamiento jurisdiccional se requiere de actuación administrativa previa consistente en la realización previa de un informe a cargo específicamente del organismo técnico-criminológico y el Consejo Correccional en el que deba expresar si a su criterio el penado esta o no en condiciones de reinsertarse socialmente en la comunidad.

Una vez cumplido lo expresado en el párrafo anterior el juez de ejecución penal mediante resolución fundada se pronunciaría por concesión o no.

## 2) Requisitos para Seguir Gozando de la Libertad Asistida

Una vez que el juez de ejecución penal concede la libertad asistida, el interno para poder seguir gozando de ella debe, mientras dure esta, cumplir con determinadas conductas que el mismo juez de ejecución disponga en la sentencia habilitante de la Libertad Asistida. Alguno de los posibles requisitos y condiciones que pueda imponer el juez de ejecución penal son los señalados en el art. 55 de la ley 24.660, esto no implica que el juez de ejecución pueda imponer otros que no estén allí establecidos.

De la lectura del citado artículo se desprenden las siguientes obligaciones a cumplirse para su conservación: a) presentación del penado al patronato de liberados b) observación de las reglas de conducta fijadas por el juez c) residir en el domicilio fijado en la resolución judicial d) ofrecer reparar los daños causados por el delito.



Ahora bien, ¿desde cuándo y hasta cuándo deben cumplirse con estas obligaciones?

Evidentemente que el inicio de vigencia de las mismas será desde el mismo momento en que se notifique al beneficiario de la resolución judicial en que se admite el beneficio y este se retire del establecimiento hasta el agotamiento de la condena.

Ahora bien, ¿Qué sucede si el interno incumple con alguna de las condiciones que se fijaron en la resolución judicial que otorgo el beneficio de la Libertad Asistida? Conforme al texto del art. 56 de la ley 24.660, modificado por ley 25.948, hay que distinguir según el tipo de norma incumplida.

En caso de inobservancia de las normas relativas a la obligación de residencia en el domicilio consignado o de reparar los daños causados, según el texto vigente, corresponderá que el juez de forma directa revoque la libertad asistida.

Por otro lado, cuando el beneficiario no se presente en los tiempos fijados por el juez ante el patronato de liberados operara directamente la revocación de la libertad asistida. Si así ocurriese conforme lo estableció la ley 25.948, corresponderá que simplemente el interno agote el resto de la pena en un establecimiento cerrado. De igual forma se procederá si cometiese un delito.

## **Análisis al Capítulo II Bis: Excepciones a las Modalidades Básicas de la Ejecución**

Este capítulo se encuentra integrado por un solo artículo que es 56 bis el cual ya fue tratado en oportunidad de desarrollar el Periodo de Prueba, Prisión Discontinua, Semidetención y Libertad Asistida a los cuales cabe remitirse.



## **Análisis al Capítulo III: Normas de Trato**

### **Introducción**

En cuanto a la forma que debe ser tratada el interno ya mucho se dijo en oportunidad de analizar el bloque de constitucionalidad (Constitución y tratados internacionales), en ocasión de hacer referencia al Principio de Humanidad y fundamentalmente cuando se trato alguna de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos de de la ONU cuya aplicación ya ha sido reconocida jurisprudencialmente.

Sin embargo, pese a la existencia de estas normas de jerarquía superior, el legislador, consciente de la importancia y trascendencia de las mismas opto por incorporar a la ley 24.660 todo un capítulo relativo a las normas de de trato.

El capítulo en estudio regula todo lo relativo a las normas de trato del penado, es decir, el conjunto de disposiciones que rigen la vida en el establecimiento penitenciario.

A lo largo de este capítulo se analizaran las normas que rigurosamente establecen el funcionamiento interno del establecimiento carcelario. La teleología del presente capítulo se halla en el límite del poder al establecer condiciones mínimas necesarias para que en ocasión de ejercer la ejecución penal se respete la dignidad y la persona del sometido a tratamiento.

Sin embargo, debe tener presente que las normas de este capítulo no son las únicas que se imponen en un establecimiento carcelario. Sucede que paralelamente a estas normas de trato, que podrían denominarse “formales”, existen otras reglas que se podrían denominar “informales”, y que surgen de los propios reclusos, como un verdadero “código de los presos” (Edwards, 2007).



A continuación se procederá analizar las normas de naturaleza formal, mientras que las informales no serán tratadas por exceder los límites de la presente obra.

## 1) Denominación

Como sostuvo Kant, *cada hombre (condenado) no debe ser tratado nunca como un “medio” o “cosa”, sino siempre como “fin” o “persona”* (Arocena, 2011, Pág. 115).

Justamente el primer artículo del capítulo bajo análisis (art. 57, ley 24.660) tiene por objeto que no se produzca esta deshumanización o alienación, tiene como finalidad evitar que a través de la forma en que se dirige la administración penitenciaria al interno genere en este esa sensación de ser simplemente un mero objeto de tratamiento o como vulgarmente se suele decir “ser el conejito de laboratorio”.

La norma consagra de manera expresa la forma en que el personal penitenciario debe dirigirse al condenado. La manera escogida por la norma es el nombre y apellido de la misma, ni más ni menos, que un atributo de su personalidad respetando como debe ser la humanidad de la persona del interno. Fíjese que no se pueden adoptar otras formas tales como letras o números o la conjugación de estos por justamente adoptar este último criterio implicaría, llamar al interno de forma peyorativa, como si se tratase de un mero objeto de estudio de laboratorio o como una animal que se debe adiestrar.

## 2) Higiene

La higienidad carcelaria como condición a un trato digno del interno ha sido incorporado por la ley 24.660 en su art. 58.



La norma, de no muy buena técnica legislativa, consagra la higienidad de los establecimientos penitenciarios. Dicha conclusión interpretativa surge, en primer lugar, de la propia denominación que se le da al articulado “Higiene”, y en segundo lugar, de aquella parte de la fórmula legal utilizada cuando alude: “... y se atenderán especialmente las condiciones ambientales e higiénicas del establecimiento penitenciario.”

Cuestión diferente es lo distintos aspectos que se resguardan mediante dicha higienidad, como ejemplifica el propio articulado al expresar “bienestar Psicofísico de los internos”

Sin embargo otros autores han sostenido que el precepto consagra otro principio rector que es justamente el Bienestar Psicofísico de los internos. Y que a tal fin deberán adoptarse todas las medidas pertinentes para la prevención y curación de su salud, tanto mental como física. Pero si ha de ser este el sentido y alcance del art. 58 de la ley 24.660 ¿Por qué llamarlo higiene y no por ejemplo salud del interno o simplemente salubridad? Tal vez, pueda decirse que justamente ese ha sido el error del legislador o tal vez de imprenta y se diga que el articulado y sus concordantes debieron tener otro nombre que refleje la protección de salud del interno. Pero sin embargo si se continúa analizando el resto de los articulados, es decir, si se realiza la interpretación sistemática y no exegética de la ley que es lo que corresponde, se descubre que lo que realmente quiso aquí el legislador como se digo es hacer referencia a la higiene y a las condiciones ambientales del penal.

En efecto, el art. 59 de la ley 24.660, a diferencia del anterior, es impecable, sobre todo por que como ya se estableció en párrafos anteriores, el problema de la sobrepoblación implica una clara violación al derecho a



condiciones carcelarias adecuadas según el criterio de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en autos “*Verbitsky*”.

Sin embargo, pese a la excelencia de la fórmula utilizada, este precepto contrasta con la realidad penitenciaria argentina la cual muestra un estado de saturación y de congestión de los establecimientos realmente alarmante.

Continuando con esta tendencia de demostrar que se está aludiendo a asegurar condiciones de higienidad dignas y no al bienestar psicofísico interno (mas allá que indirectamente tenga influencia) recurriendo a una interpretación integral, el art. 60 dispone que los establecimientos carcelarios deben contar con una adecuada infraestructura, especialmente a las de naturaleza sanitaria, y así deben contar con suficientes y adecuadas instalaciones sanitarias y proveerán al interno de los elementos indispensables para su higiene. También por otro lado, fundado siempre en motivos de higienidad la norma impone en carácter de deber, que el interno tiene que llevar un adecuado aseo personal.

De lo norma surge el precepto legal regula dos cuestiones, por un lado se impone una obligación al reo, y por otro lado, un deber al establecimiento penitenciario para que el interno pueda cumplir con dicha obligación. Si bien, la norma expresa con una modalidad deóntica de obligatoriedad, el aseo del interno debe ser más entendido como un derecho que como una obligación.

Lo que si resulta ser un verdadero deber del interno es contribuir en la higiene y conservación del establecimiento carcelario conforme lo prevé el art. 61 de la ley 24. 660.

### **3) Alojamiento**

Otra cuestión fundamental en materia de tratamiento de reclusos es el referido al alojamiento de los internos.





La ley 24. 660 solo hace referencia a ella en un solo artículo, por cierto este es el 62, y solo se limita hacer referencia ha como ha de ser el alojamiento durante la noche, haciendo una distinción cuando el espacio en donde se alojan sea de tipo cerrados y semiabiertos, y aquellos en los que son basados en el principio de autodisciplina.

La norma establece que el primero de los casos, es decir, que siendo de noche y no tratándose de un espacio físico cerrado o semiabierto, en la medida que lo permita la infraestructura carcelaria, deberá ser individual. Por el contrario cuando sea un lugar que se rige por el principio de autodisciplina la noche podrá ser pasada con compañeros de cuarto seleccionados de manera cuidadosa.

De la literalidad del texto es claro que el legislador ha consagrado una regla en materia de alojamiento nocturno en espacios cerrados o semiabiertos. Para este supuesto consagra la individualidad del alojamiento. Sin embargo, la norma oculta una excepción al utilizar la expresión “en lo posible”, esto va significar que ante inconvenientes en infraestructura la regla puede obviarse, es decir, permitir alojamientos colectivos nocturnos en lugares cerrados o semiabiertos (Edwards, 2007).

#### **4) Vestimenta y Ropa**

Debe tenerse en cuenta que una persona condenada con pena privativa de la libertad lleva dentro del establecimiento una vida, si bien diferente a la vida en libertad, una vida al fin, y como cualquier otra necesita satisfacer sus necesidades más básicas. Dentro de esas necesidades básicas se halla la vestimenta y la ropa. Un recluso al igual que una persona libre, como derivado del principio de dignidad personal o principio de humanidad, tiene derecho a



vestir adecuadamente y de mudar la misma con regularidad. Este derecho al igual que los anteriores también se advierte en los tratados de derechos humanos y fundamentalmente en las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos de la ONU.

Ahora bien, la ley 24.660 ha advertido esta realidad y por lo tanto a legislo sobre la misma a partir del art 63 y subsiguientes.

La primera normativa citada es clara y lo que hace es consagrar sin lugar a dudas una regla; que la Administración Penitenciaria será quien le brinde al reo la vestimenta. Pero si se presentan dudas de si dicha ropa y vestimenta que habrá de ofrecer la administración penitenciaria será de tipo uniformada y universal para todos los internos, si se diferenciara acorde al estadio en que se encuentre en el régimen progresivo o si la normativa solo se limita a brindar ropa y vestimenta cualesquiera sea, por supuesto siempre dentro de los límites que impone el principio de dignidad personal.

Por otro lado, la normativa si bien omite lo señalado en el párrafo anterior, por suerte se encarga de limitar el poder de la administración de brindarles la ropa, así la norma impone como restricción que al momento de otorgar la ropa y vestimenta deberá tener en cuenta el clima y la estación del año, de lo contrario llegado al caso en que se le otorgue prendas livianas en temperaturas bajo cero implicaría sin lugar a dudas un tratamiento inhumano y degradante. La norma con la misma inteligencia avanza en las restricciones y establece que tampoco esa ropa por sus características podrá ser humillantes.

La norma bajo análisis, en su segundo párrafo regula aquella situación en la que el reo debe salir del establecimiento ya sea transitoriamente por estar beneficiado con una semilibertad, salida transitoria, semidetención, libertad



condicional etc. o definitivamente, en caso del cumplimiento total de la pena. En estos casos la legislación optó por permitirle al interno usar sus prendas personales.

Para quienes entiendan que la ropa y vestimenta otorgada por la administración ha de ser uniformada y universal, esta circunstancia de que el interno que sale del establecimiento use su ropa personal es vista con buenos ojos, entienden que ha sido un acierto del legislador. De lo contrario, si el interno saliese con ropa uniformada sería víctima de las entendidas marginaciones de la sociedad.

La vestimenta deberá ser provista por la administración del establecimiento carcelario; esta vestimenta dependerá del clima reinante en el lugar en que se esté ubicada la unidad carcelaria, y de la estación. El tipo de vestimenta debe responder al principio fundamental del respeto a la dignidad de la persona del interno; por ello, no pueden emplearse prendas de aspecto humillante, las cuales atentarían contra dicho principio (Edwards, 2007, Pág. 97).

Además como se dijo el interno tiene como derivado del Principio de respeto de la dignidad inherente al ser humano el derecho de mudar con regularidad esta ropa y vestimenta otorgada. Si bien la ley 24.660 ha omitido hacer referencia a ellos se llega a este resultado por medio de la aplicación del principio de humanidad y por aplicación de las Reglas Minimas de Tratamiento de Reclusos dictada por la ONU.

Para finalizar cabe señalar que la obligación de la administración de proveer ropa y vestimenta se extiende también a la denominada ropa de cama, que por cierto debe ser cambiada con regularidad. Esta prerrogativa se halla en



el art. 64 el cual dice “Al interno se le proveerá de ropa suficiente para su cama individual, la que será mudada con regularidad”.

## **5) Alimentación**

Es momento de tratar uno de los aspectos más trascendentales del tratamiento del reo, y es el relativo a la alimentación del mismo. El régimen penitenciario Argentino, sin perjuicio de la aplicabilidad de lo dispuesto en el bloque de constitucionalidad (Constitución Nacional, tratados internacionales y sobre todo las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Recluso), a regulado este aspecto del tratamiento en el art. 65 de la ley 24.660.

La norma citada básicamente establece que además de respetarse la higienidad alimenticia, la dieta que brinde el establecimiento deberá ser confeccionada por un nutricionista. Si bien no se lo señala expresamente ello se infiere de la propia norma cuando establece “... y sustentada en criterios higiénicos-dietéticos” solo el profesional mencionado tiene conocimiento adecuados para la elaboración de la misma. A demás de la idoneidad en el profesional que confecciona la dieta también el establecimiento penitenciario debe tener los medios idóneos para materializar la dieta propuesta.

La alimentación que brinde el establecimiento al interno debe basarse en criterios higiénicos y dietéticos, lo que significa que cada establecimiento carcelario cuente con los equipos y recursos adecuados para la preparación de las comidas necesarias y el personal competente para dichas tareas. (Edwards, 2007).

Por otro lado, si bien el art. 65 de la ley 24.660 impone la obligación alimentaria a cargo de la administración, esto no quita que se pueda terciarizar o dar en concesión pública el servicio de alimentación conforme lo permite el art.



199 de la ley 24.660. Además por otro lado, siempre conforme a los reglamentos internos, la ley faculta a que sean los propios familiares y demás visitas quienes les brinden alimentos, esto siempre sin perjuicio de la comida a cargo de la administración del penal.

En cuanto a lo que respecta al consumo de sustancias líquidas sin contenido alcohólico, la norma no hace restricciones, sin embargo por supuesto que el consumo de la bebida deberá hacerse en la forma que lo establezcan las reglamentaciones internas de cada establecimiento penitenciario. En cuanto a lo que respecta a bebidas con contenido alcohólico, como no podía ser de otro modo, la ley es terminante y consagra la prohibición absoluta.

## **6) Cuidado de Bienes**

Como se ha venido estableciendo la ley 24.660 le impone al Estado la obligación de prestar el servicio penitenciario respetando determinadas condiciones, fundamentalmente las que refieren a las normas de trato que deben ser complementadas como lo dijo la Corte Suprema de Justicia de la Nación con las Reglas Mínimas de Tratamiento para Reclusos.

Igualmente cierto es que para poder prestar el servicio en la forma señalada, los establecimientos carcelarios deben contar con un presupuesto que nunca les llega y con determinados recursos materiales y humanos que por lo general nunca tienen acceso a ellos.

Por ello, la ley 24.660 en su art. 69, a consagrado la importancia que tiene el cuidado de los bienes y recursos del establecimiento carcelario, no por el valor en sí mismo, sino por el destino o final último que tienen estos. No es lo mismo que se rompa un libro de la biblioteca de la cárcel que se rompa el mismo libro en una librería comercial, dado a que el primero tiene además de su valor



como cosa del comercio un valor teleológico (finalidad resocializadora). Además es sabido que el hecho que se destruyan los recursos de un establecimiento significa dinero que podría haber sido destinado a otros fines produciéndose un estancamiento en la calidad del sistema carcelario prestado.

De la literalidad del articulado bajo análisis no resulta difícil entender que el interno tiene la obligación de cuidar todos los bienes del establecimiento carcelario y demás efectos provistos por la administración del penal.

Ahora bien, ¿Qué sucede cuando interno incumple con esta obligación?

La respuesta se halla en el art. 86 de la ley 24.660 en donde establece como solución que el interno, sin perjuicio de las responsabilidades administrativas y penales que le pudiese corresponder, tendrá el deber de resarcir los daños o deterioros materiales causados en las cosas muebles o inmuebles del Estado o de terceros, de la misma forma que debería hacerlo una persona en libertad.

La cuestión se torna más complicada cuando producto de ese sentimiento de solidaridad entre reclusos derivado de ese código de presos se dificulta individualizar a los responsables.

## **7) Traslado de Internos**

A veces, resulta necesario que el interno sea trasladado de un lugar a otro por diversas razones. Puede suceder que el interno requiera una intervención quirúrgica y en virtud de ello deba ser trasladado a una clínica o hospital, puede suceder que el interno este beneficiado con una salida transitoria y deba ser trasladado a una universidad o hasta a veces el trasladado de un establecimiento carcelario a otro.



Recuérdese, que uno de los principales desafíos que tiene un interno cuando egresa ya sea de forma definitiva o transitoria es no dejar que la marginación de la sociedad se transforme en un factor criminológico y que en consecuencia el interno termine por asumir y cumplir un rol de delincuente que el estigma social le ha atribuido y que para ello se establecía el programa de prelibertad.

Quizás fue que considerando esta situación y obviamente que por razones de seguridad que el legislador dispuso como regla que el traslado de los internos se lleve a cabo de la manera más confidencial posible.

El legislador considerando que no todos los traslados son iguales en oportunidad de reglar esta materia se inclino por diferenciar aquellos traslados con regreso al establecimiento carcelario, así como el ejemplo que se dio por razones de estudio, de aquellos traslados que se producen de un penal a otro. El primero de los supuestos fue legislado en el art. 71 de la ley 24.660 mientras que el segundo en el artículo subsiguiente, es decir el 72 del mismo cuerpo legal.

Para el primero de los casos citados, sin duda alguna que el legislador además de considerar relevante las condiciones de higienidad y dignidad en el contexto del traslado quiso enfatizar la seguridad en el mismo. Cuando un interno es trasladado de un punto geográfico a otro es una ocasión en donde aumentan las posibilidades de que el interno pueda sencillamente escabullirse, evadirse y sustraerse de la autoridad penitenciaria e inclusive recibir ayuda para los mismos fines, por ello el legislador hizo tanto hincapié en el art. 71 de la ley 24.660 a la seguridad, sin perjuicio de otros aspectos.



Para garantizar la seguridad en el traslado el legislador dispuso que el personal penitenciario deba contar con todos los recursos materiales aptos para cooperar en la seguridad del traslado.

En cuanto a lo que respecta a los traslados de un penal a otro regulado en el art. 72 de la ley 24.660, no se encuentran razones por las cuales el legislador trato en forma separada este tipo de traslado. La única diferencia con el anterior mediaría en que en este último caso debe hacerse la comunicación respectiva al juez de ejecución penal. Sin embargo, lo mismo debería suceder con los traslados del art. 71 por imperio de lo establecido en el art. 4 inc “b” de la ley 24.660. Recuérdese que el mismo disponía: “Será de competencia judicial durante la ejecución de la pena: a)...b) Autorizar todo egreso del condenado del ámbito de la administración penitenciaria”.

Lo que sí parece ser justificado es lo que dispone el art. 73 de la ley 24.660. El citado artículo tiene por finalidad preservar las relaciones familiares y sociales del interno que es trasladado a otro establecimiento carcelario. En tal supuesto, se deberá comunicar dicho traslado a las personas mencionadas en la norma o a quien el interno designe (Edwards, 2007).

## **8) Registro, Requisas y Medidas de Sujeción**

En cuanto a lo que respecta al registro, requisas y medidas de sujeción personal resulta muy importante su legislación dado a que estas tareas necesarias para conservar la seguridad en los establecimientos penitenciarios implican un contacto físico con el recluso y con sus pertenencias, por lo cual, un uso abusivo o desmedidos por parte de ellos puede traducirse en un trato cruel, inhumano, degradante o humillante con todas las consecuencias que de ello se desprende.





Para el caso de los registros y requisas la ley 24.660, en su artículo 70 el legislador ha venido a fijar determinados límites a la hora de ejercer actos preventivos como las requisas y registros. Es decir el legislador no viene hacer otra cosa que consagrar el principio de legalidad en materia de requisas y registros en la persona y bienes del interno.

La intención del legislador nuevamente se concentro en restringir el poder penitenciario y amparar legítimos derechos e intereses de los internos que muchas veces pueden verse en estos casos expuestos al abuso del poder penitenciario o el ejerció abusivo del mismo bajo excusa de garantizar la seguridad del establecimiento carcelario.

La norma abajo comentario prevé la posibilidad de que el personal penitenciario en aras de brindar seguridad a los internos, a terceros y miembro del personal penitenciario, realice las requisas que considere conveniente, sobre la integridad física del interno, sobre sus bienes y sobre los lugares que ocupe este dentro del establecimiento carcelario. Sin embargo la norma garantiza los derechos de los internos al establecer que el ejercicio de dichos actos no deben realizarse de cualquier modo sino acorde a la ley y los reglamentos, y fundamentalmente las formas en que se lo hago no debe traducirse como un atentado a la dignidad de la persona del interno. De esta forma se evitan los abusos y arbitrariedades en el uso de estas facultades que confiere la ley y los reglamentos.

La pregunta es ¿ha sido garantía suficiente qué la norma haya impuesto en forma genérica como limite nada más que el respeto de la dignidad personal? ¿O la misma ley debió dar garantías más concretas, más concisas, así como por



ejemplo como sucede en el derecho procesal penal donde se ha establecido que las requisas sean llevadas y recaigan por personas del mismo sexo?

Evidentemente no se puede dejarse pasar por alto el reenvío absoluto y amplio que ha realizado el legislador a favor del ejecutivo descentralizado para que sea este quien determine las condiciones en que debe llevar los registros y requisas teniendo solo como límite el respeto de la dignidad personal.

Quienes ven con buenos ojos este tipo de técnica legislativa en donde se delega en forma absoluta la determinaciones de las condiciones que se deben observar para este tipo de actos penitenciarios, sin existir otro límite legal que el respeto de la dignidad personal del interno, argumentan a su favor que dado a razones de conveniencia y la dinámica de la realidad misma se torna más que necesario brindar a las autoridades penitenciarias poderes y facultades a fin de poder fiscalizar adecuadamente las distintas situaciones que día a día se van produciendo en estos establecimientos carcelarios. Lo que se pretende decir es que el legislador se hubiese inclinado por la clásica técnica legislativa de la ley rígida e inflexible probablemente no se podrían prever todas las conductas indebidas y además habrían de necesitar para poder dar respuesta a todas esas situaciones de permanentes actualizaciones a las cuales solo se llegaría mediante el procedimiento de reforma legal.

Sin embargo, pudiendo ser cierto lo argumentado por esta parte de la doctrina, ello no significa que el legislador no pueda haber establecido algunas pautas o condiciones elementales garantes de los derechos de los internos. O sea, si bien es cierto que esta técnica legislativa de reenvío parece ser la adecuada no hay motivo para que la determinación de las formas de llevar a cabo los registros y requisas sean completamente decididas por la administración pública, la ley



debió fijar algunos límites y lineamientos elementales a partir de los cuales la administración carcelaria hubiese podido complementar vía reglamentaria, esto es lo que resulta más acorde con una ley marco.

Por el contrario, quienes no ven con buenos ojos esta técnica legislativa entienden que la procedencia y realización de las tareas penitenciarias bajo estudio han quedado sometidas a la mera discrecionalidad o arbitrariedad de la administración penitenciaria.

La Corte Suprema de Justicia, ya se había pronunciado en cuanto a la validez de las delegaciones de facultades de naturaleza legislativa al Poder Ejecutivo y a distintas reparticiones administrativas, sosteniendo que no resulta lícito so pretexto de las facultades reglamentarias que le concede la Constitución Nacional, remplazar al legislador y por vía reglamentaria dictar la ley previa que previene la garantía constitucional del Art. 18, a fin de conocer el procedimiento que debe llevar a cabo.

El principio de legalidad de la ejecución debe comportarse como un límite a la facultad reglamentaria de la administración y no como una vía libre para disponer cualquier precepto “legal”. Los reglamentos no pueden apartarse de las líneas trazadas por las normas superiores (Art. 31 de la C.N).

En cuanto a lo que refiere a las “medidas de sujeción”, la ley 24.660 legisla sobre ellas a partir del art 74 in fine.

De la interpretación de esta parte del régimen jurídico se extrae una regla fundamental:” *las medidas de sujeción solo pueden utilizarse como medida de seguridad en los casos que taxativamente señala la ley y nunca para castigo*”.

El art. 75 de la ley 24.660 es quien se encarga de señalar cuáles son cada uno de estos casos en los que se puede adoptar medidas de sujeción y en



consecuencia establece como posibles causales: a) como precaución contra una posible evasión durante el traslado del interno, b) por razones médicas y c) por orden expresa del director o del funcionario que lo reemplace en caso de no encontrarse éste con el único propósito de que el interno no se cause daño a sí mismo, a un tercero o al establecimiento.

a) *Como Medida Precautoria:*

Las medidas de sujeción, en el contexto del art. 75 inc. “a” es un complemento de lo dispuesto en los arts. 71 y 72 que establecía que en todo traslado debían tomarse las medidas de seguridad y recaudos necesarios para la realización de un traslado seguro. Aquí, justamente la finalidad de las medidas de sujeción es prevenir una posible evasión en ocasión de un traslado del interno. Una de las precauciones que normalmente se suelen adoptar y de las más vistas en los tribunales y que representa una medida de sujeción puede ser por ejemplo empleo de esposas.

b) *Por Motivos Médicos:*

Las medidas de sujeción en el contexto del art. 75 inc “b” tienen fines completamente distintos a los establecidos en el párrafo anterior. En este caso en particular, la necesidad de utilizar medidas de sujeción se originan por motivos o razones de naturaleza médica, se justifica por razones de salud. Ejemplo de esta naturaleza puede ser el caso del interno que padezca algún tipo de patología por la cual sea necesario adoptar este elemento de seguridad. En estos casos, además de analizarse si el interno podrá seguir en el establecimiento o bien ser derivado a otro especializado, se requerirá para el empleo de los medios de sujeción pedido médico. La petición que se realice deberá estar confeccionada esta por escrito. (Edwards, 2007).



c) *Por Orden de Autoridad Competente:*

Por último, el inc. “C” alude a la utilización de medidas de sujeción en situaciones extraordinarias. Se consideran tales aquellos supuestos en los que los internos pudiesen dañarse a sí mismo, a terceros o a miembros del propio establecimiento carcelario. Para la aplicación legítima de las medidas de sujeción debe mediar previamente a su efectivización orden expresa por el director de la unidad penitenciaria, debiendo este último comunicar, en forma detallada, al juez de ejecución penal o juez competente.

En cuanto a la determinación de los medios de sujeción autorizados y su modo de empleo el art. 76 de la ley 24.660 delega en la reglamentación la especificación del modo de empleo de estas medidas de sujeción.

Finalmente, el legislador, para dejar bien en claro el ámbito de actuación de las medidas de sujeción establece en el art. 74 de la ley 24.660 el destino o finalidad exclusiva de los medios de sujeción, estableciendo de manera expresa su prohibición la utilización de los mismos como medio de castigo.

El artículo sienta un principio respecto en materia de seguridad: está vedado el empleo de esposas o de cualquier otro medio de sujeción como castigo. Recuérdese que el art. 9 de la ley 24.660 señala que la ejecución de la pena estará exenta de tratos crueles, inhumanos o degradantes, entre los que se podría incluir la utilización de las esposas como instrumento de castigo.

Además, la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Denigrantes goza de jerarquía Constitucional (Art. 75 Inc. 22 de la C.N). (Edwards, 2007).



## 9) Resistencia a la Autoridad Penitenciaria

Dentro del Capítulo III, normas de trato, se ha previsto una situación muy especial que el legislador opto por llamar “Resistencia a la Autoridad Penitenciaria”. Es parte del régimen jurídico reviste de cierta particularidad dado a que legisla sobre las condiciones de trato que debe observar el personal penitenciario que mas contacto tienen con los reclusos y además que trato pueden ejecutar en supuestos graves en donde está en juego la seguridad del establecimiento carcelario.

El legislador ha dedicado dos artículos que refieren a estas situaciones, estos son el art. 77 y el 78 de la ley 24.660.

Resulta tal vez conveniente comenzar por el art. 78 de la ley 24.660 que es el precepto que nos indica las condiciones más elementales en que el personal que tiene mayor contacto directo con los internos debe proceder.

De la interpretación del art. 78 de la ley 24.660, puede extraerse una regla o principio fundamental. Este principio es que el personal penitenciario que tenga contacto directo con los internos no podrá portar armas consigo.

El fundamento de este principio es lógico y previsible y no puede ser otro que la seguridad para todos. Por un lado, se busca evitar que los internos puedan hacerse de un arma de fuego. Por otro lado, evitar que el personal de contacto directo pueda poner en riesgo mediante el empleo de ellas la integridad física de los alojados e inclusive terceros.

Ahora bien, ¿Cómo hace el personal de contacto directo para, en los casos que resulten necesarios y legales, doblegar la voluntad de los internos? Así, por ejemplo, ¿Como hace un miembro de la seguridad para evitar una pelea ya iniciada entre dos internos sin poner en riesgo su integridad personal?



La manera de remplazar el poder defensivo que implica el arma será el apropiado entrenamiento físico del personal penitenciario, a efectos de neutralizar cualquier situación de violencia con algún interno (Edwards, 2007).

¿Existe algún supuesto excepcional autorizado por ley en que se pueda usar armas?

Así es. El personal penitenciario especializado solo podría hacerse de armas cuando se necesario prevenir hechos de violencia que únicamente pueden evitarse con la utilización de armas, por ejemplo, el inicio de un motín o cuando se verifique un inminente peligro (Edwards, 2007).

En cuanto a lo que respecta al art. 77 de la ley 24.660, este regula situaciones un poco más delicadas.

El precepto consagra un principio general que es la prohibición del empleo de la fuerza en el trato con los internos. O expresado de otra forma, que toda controversia deberá ser resuelta mediante la persuasión y la convicción de los agentes y solo excepcionalmente podrá hacerse uso de la fuerza, es decir, esta última ha de ser el último recurso del que puede valerse el personal penitenciario. (Edwards, 2007).

Con verdadero criterio realista, la norma en comentario contempla la posibilidad de que el personal penitenciario pueda emplear la fuerza mas allá de que sea en forma excepcional. Esto va venir a significar que el uso de la fuerza únicamente es legalmente factible en los casos que taxativamente indica la ley (Edwards, 2007)



## **Análisis al Capítulo IV: Disciplina**

### **Introducción**

Como ya se menciona anteriormente dentro de la vida carcelaria rigen normas informales representadas por los que se denominan “código del preso” y formales, de las cuales ya se desarrollaron las normas de trato. Corresponde aquí continuar con estas y en este caso analizar las que regulan lo atinente a la disciplina.

“El conjunto de internos alojados en un establecimiento carcelario conforma un grupo humano; como todo grupo, necesita de normas de convivencia; aquel que quebrantare esas reglas será merecedor de una sanción” (Edwards, 2007, Pág. 109).

En más de una oportunidad se ha sostenido que las cárceles del mundo se asemejan a las ciudades, de hecho no es casualidad que en más de una oportunidad se utilice el término para referir al conjunto de internos que la componen.

Del mismo modo que una ciudad o población requiere de normas y reglas que rijan la convivencia y oriente la conducta de los individuos que la componen y para lo cual es necesario la adopción de medidas que sirvan para corregir conductas desviadas, en las cárceles sucede exactamente lo mismo.

Por lo tanto, no se puede negar la necesidad de que la administración penitenciaria a partir de la existencia de un régimen jurídico disciplinario pueda ejercer, dentro de los límites legales y con las máximas garantías para los internos, funciones de naturaleza correctiva cuando los internos no adecuen su conducta al mencionado régimen disciplinar vigente. (Cesano, 2007).





En consecuencia, y coherente con lo sostenido la Argentina constituyó un régimen jurídico disciplinar, originariamente representada en la Ley Penitenciaria Nacional (decreto-ley 412/58 ratificado por ley 14.467) en los arts. 39 a 49. Sin embargo posteriormente dicha norma fue derogada por el art. 230 de la ley 24.660, de modo que en la actualidad, el marco normativo aplicable al régimen disciplinario en las cárceles surge de la ley 24.660 (Cap. IV, arts. 79 a 99) y del Reglamento de Disciplina para los Internos (dec. 18/97, del 9/01/1997).

### **Régimen Disciplinario De Las Cárceles- Concepto Y Caracterización**

En párrafos anteriores se hizo referencia a la necesidad que la población carcelaria, amén de su reglas informales requería de reglas formas de convivencia y de ahí la necesidad de contar con un régimen jurídico disciplinar. Ahora bien, antes de entrar a analizar el régimen jurídico disciplinar vigente en la Argentina cabe preguntarse ¿En qué consiste o que es un régimen disciplinar carcelario?

Siguiendo a autores como De la Fuente y Salduna (2011) se puede definir básicamente al Régimen Disciplinario de las Cárceles como aquel conjunto de disposiciones legales y administrativas que establecen cuáles son las infracciones disciplinarias y las correspondientes sanciones, así como también el procedimiento administrativo o judicial que debe cumplirse en caso de la comisión de alguna de las faltas.

De la definición se extraen 2 características fundamentales que tiene todo régimen disciplinar, por un lado, la legalidad, y por otro lado, el debido proceso. Como puede advertirse las características guardan íntima relación con los



requisitos constitucionales de legalidad y debido proceso consagrado en la ley 24.660. Todo régimen disciplinario requiere de definición de conducta típica y de la sanción correspondiente por un lado y por el otro el procedimiento a observarse previa a su efectivización, siempre todo ello establecido de manera previa al supuesto de hecho.

¿Qué función cumplen estos? ¿Cuáles es la razón de ser que se establezcan bajo modalidades deónticas y se determinen consecuencias de determinados hechos que son susceptibles de suceder en la cárcel?

Al menos en el caso del régimen penitenciario argentino, conforme se interpreta de los arts. 79 y 80 de la ley 24.660, estos cumplen fundamentalmente dos funciones esenciales.

Por un lado, tiene como meta proveer a la seguridad, el orden y la convivencia adecuada dentro del establecimiento.

Por otro lado, de manera indirecta, el régimen disciplinario funciona como una herramienta que contribuye al objetivo de reinserción social que pretende lograr a través de la ejecución de la pena privativa de la libertad (art. 1 de la ley 24.660).

El respeto de las normas que rigen la vida dentro de la cárcel constituye un paso importante para continuar con el acatamiento de las normas jurídicas, una vez que se obtenga la libertad. En consecuencia hay que reconocer que, conforme al art. 5, ley 24.660, las normas que regulan la disciplina y la convivencia forman parte del tratamiento del condenado (De La Fuente y Salduna, 2011).

Finalmente queda por tratar cual es el órgano penitenciario competente para velar por su vigencia y restablecimiento en caso de transgresión.



Del el art. 81 de la ley 24.660 no se deja duda alguna que el responsable de ejercer la potestad disciplinar ha de ser el director del establecimiento, a quien se le reconoce competencia para imponer sanciones, suspender o dar por cumplida su aplicación o sustituirlas por otras más leves, de acuerdo a las circunstancias del caso.

### **Faltas: Graves, Medias y Leves**

El art. 85 de la ley 24.660: establece en primer término, que debe entender por infracción disciplinaria, y por tal comprende que se trata del liso y llano incumplimiento de las normas de conducta a que alude el artículo 79 de la ley 24.660.

Luego, el legislador optó por realizar una clasificación tripartita de las faltas disciplinarias, distinguiendo para ello la gravedad de la infracción, y así estableció que las faltas pueden leves, medias o graves.

A su vez, el legislador en el mismo articulado procede a realizar una delegación a favor del ejecutivo a los fines que este sea quien determine que comportamientos abran de significar una infracción y cuáles no así como su respectiva sanción.

Pese a la diferente fuente normativa, todas estas infracciones disciplinarias se encuentran tipificadas en una normativa (sea reglamentaria o legislativa), respondiendo al principio de legalidad que consagra el art. 84 de la ley 24.660 y que se había remarcado como carácter tipo a todo régimen jurídico. De esta manera se le garantiza al interno que únicamente será sancionado cuando su conducta se subsuma en alguna de las figuras infraccionales descriptas en los reglamentos o en la ley (Edwards, 2007).



Pese a lo sostenido y como se advertirá más adelante este sistema infraccional de doble fuente normativa no es el compartido por esta obra la cual considera que las infracciones deben tener siempre origen en la ley formal. Es decir que debería ser establecido por órganos legislativos.

### **Sanciones Aplicables**

Como puede advertirse a simple vista, existe entre el Derecho Penal de Fondo y el Derecho Disciplinar una gran diferencia en lo que habría de ser la estructura de las normas o en la lógica jurídica de las mismas.

Como ya es sabido en el Derecho Penal de material se advierte una especie de relación de causa –efecto o un silogismo jurídico donde dado una suma de premisas se llega a una conclusión. Así por ejemplo el art. 79 del Código penal establece que aquel que matare a otro (Causa-Premisa) será reprimido con prisión o reclusión de 8 a 25 años (efecto-conclusión). Es decir, que a la conducta típica (conducta indeseada) va acompañada inmediatamente de la posible pena (consecuencia).

En la estructura de la norma disciplinaria o en su silogismo no opera de igual forma, es decir, no se enuncia una conducta determinada y su consecuente sanción particular sino que por el contrario dentro de una serie de articulados se hace referencia a las conductas sujetas a modalidades deónticas de prohibición (arts. 85 de la ley 24.660, y 16 y 17 del decreto reglamentario 18/97<sup>10</sup>) y por otro

---

<sup>10</sup> **Decreto 18/97, art. 16:** Son infracciones leves: a) No respetar injustificadamente el horario o la convocatoria a actividades; b) Descuidar el aseo personal o la higiene del lugar de su alojamiento o de las instalaciones del establecimiento; c) Cocinar en lugares, horarios o en formas no autorizados; d) Descuidar la higiene o el mantenimiento de la ropa de cama o de las prendas personales; e) Comportarse agresivamente durante el desarrollo de las prácticas deportivas que realice; f) No realizar en la forma encomendada las prestaciones personales en las labores de limpieza o mantenimiento; g) Alterar el orden con cantos, gritos, ruidos o mediante el elevado volumen de aparatos electrónicos autorizados; h) Formular peticiones o reclamaciones incorrectamente; i) No guardar la debida compostura y moderación en las acciones o palabras ante otra u otras personas; j) No comunicar de inmediato al personal cualquier anomalía, desperfecto o deterioro producido en el lugar de alojamiento o en otras dependencias; k)



lado se utiliza otro articulado, el 87 de la ley 24.660, para determinar el abanico de sanciones que se le pueden aplicar a dichas transgresiones al ordenamiento jurídico disciplinar, considerando el caso en particular, al menos desde el punto de vista legal, ya que luego vía reglamentaria se realizan algunas precisiones en materia de falta y sanción (art. 20 del decreto 18/97<sup>11</sup>).

A diferencia de lo que ocurre en el Código Penal, las sanciones disciplinarias no se encuentran previstas específicamente con relación a cada una

---

Fumar en lugares u horarios no autorizados; l) Fingir enfermedad para la obtención indebida de medicamentos o para eludir una obligación; ll) Negarse a dar su identificación o dar una falsa a un funcionario en servicio; m) Producir actos de escándalo en ocasión de ser trasladado a nuevo destino, o conducido para la realización de diligencias judiciales u otras o durante las salidas en los casos autorizados por la legislación vigente; n) No observar la consideración y el respeto debido a funcionarios y visitantes; ñ) Ausentarse, sin autorización, del lugar que, en cada circunstancia, tenga asignado. **Decreto 18/97, Art. 17:** Son infracciones medias: a) Negarse al examen médico a su ingreso o reingreso al establecimiento, o a los exámenes médicos legal o reglamentariamente exigibles; b) Incumplir las normas de los procedimientos de- registro personal o de sus pertenencias, recuentos, requisas, encierros, desencierros o con las que regulan el acceso o permanencia a los diversos sectores de- establecimiento; c) Impedir u obstaculizar, sin derecho, la realización de actos administrativos; d) Destruir, inutilizar, ocultar o hacer desaparecer, total o parcialmente, instalaciones, mobiliario y todo objeto o elemento provisto por la administración o perteneciente a terceros; e) Resistir pasivamente al cumplimiento de órdenes legalmente impartidas por funcionario competente o no acatarlas; f) Autoagredirse o intentarlo; g) Dar a los alimentos suministrados o prescritos un destino distinto al previsto; h) Negarse injustificadamente a recibir el tratamiento médico indicado o los medicamentos conforme lo prescripto o darle a éstos un destino diferente; i) Desalentar, interferir o impedir a otros internos el ejercicio de sus derechos al trabajo, a la educación, a la asistencia social, a la asistencia espiritual, a las relaciones familiares y sociales; j) Promover actitudes en sus visitantes o en otras personas tendientes a la violación de normas reglamentarias; k) Negarse en forma injustificada a realizar personalmente las labores de mantenimiento que se le encomienden; l) Amedrentar o intimidar física o psíquicamente a otro interno para que realice tareas en su reemplazo o en su beneficio personal;

ll) Organizar o participar en juegos de suerte, apuestas o azar, no autorizados; m) Peticionar colectivamente, directa o indirectamente, en forma oral o escrita; n) Preparar o colaborar en la elaboración de bebidas alcohólicas o sustancias tóxicas o adulterar comidas y bebidas; ñ) Usar o consumir drogas o medicamentos no autorizados por el servicio médico; o) Efectuar en forma clandestina conexiones eléctricas, telefónicas, informáticas, de gas o de agua; p) Sacar, clandestinamente, alimentos o elementos varios pertenecientes a la administración o a terceros de depósitos, economatos o de otras dependencias; o materiales, maquinarias, herramientas o insumos de los sectores de trabajo; q) Confeccionar objetos, clandestinamente, para sí o para terceros; r) No comunicar al personal cualquier accidente que sufra o presencie; s) Sabotear, interfiriendo o interrumpiendo el orden o la seguridad del establecimiento; t) Utilizar equipos o maquinarias sin la debida autorización o en contravención con las normas de seguridad fijadas; u) Mantener o intentar contactos clandestinos dentro del establecimiento o con el exterior; v) Divulgar noticias, antecedentes o datos falsos para menoscabar la seguridad o el prestigio de las Instituciones; w) Regresar del medio libre en estado de ebriedad o bajo el efecto de estupefacientes; x) Desatender, injustificadamente, o tratar con rudeza, en el caso de la interna madre, a su hijo; y) Maltratar, de palabra o de hecho, a visitantes; z) Intentar o mantener relaciones sexuales no autorizadas.

<sup>11</sup> **Decreto 18/97, art. 20:** Las infracciones disciplinarias, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 21, serán sancionadas conforme lo establecido en el artículo 19 de la siguiente forma: a) Infracciones Leves: con las previstas en los incisos a) y b); b) Infracciones Medias: son las previstas en los incisos e); d); e) hasta siete días ininterrumpidos y f) hasta tres fines de semana sucesivos o alternados; c) Infracciones Graves: son las previstas en los incisos e); f); g) y h).



de las infracciones, sino que el artículo 87 de la ley 24.660 describe por separado un conjunto de penas que debe aplicar el director del establecimiento “de acuerdo a la importancia de la infracción cometida y a la individualización del caso”. Es decir, que el marco punitivo es mucho más abierto y discrecional que en el Derecho Penal común, dado que la ley le confiere mayores facultades al juzgador al momento de determinar la sanción aplicable (De la Fuente y Salduna, 2011).

En cuanto estas sanciones el régimen jurídico argentino admite:

1) *Amonestación*

La amonestación a la cual alude el art. 87 implica realizar al interno infractor una seria advertencia de que la dirección de su conducta no es admitida y que es factible de acarrear consecuencias jurídicas desfavorables para su persona. Significa la realización de una advertencia sobre la falta de adecuación de su conducta al régimen disciplinario (Edwards, 2007).

Según el art. 51 del decreto 18/97<sup>12</sup>, la amonestación consistirá en una advertencia al interno, predominantemente educativa, sobre las consecuencias negativas de la falta cometida y en una exhortación a modificar su comportamiento.

2) *Exclusión de Actividades*

Dentro de un establecimiento carcelario la ocupación del tiempo resulta ser fundamental, normalmente es el propio interno quien en función de gustos e

---

<sup>12</sup> **Decreto 18/97 art. 51:** La amonestación impuesta será verbal, estará a cargo exclusivamente del Director y constará en un acta que se incorporará al Legajo personal del interno. Sin perjuicio de otras consideraciones apropiadas al caso, la amonestación consistirá en una advertencia al interno predominantemente educativa sobre las consecuencias negativas de la falta cometida y en una exhortación a modificar su comportamiento.



interés es quien escoge alguna de las actividades que llevan a cabo dentro del establecimiento.

Cuando el interno transgrede el régimen disciplinario puede ser sancionado mediante el apartamiento en la realización de algunas de estas actividades. Así por ejemplo el interno infractor podría ser sancionado con la suspensión de la práctica de algún deporte, en la mayoría de los casos, fútbol (Edwards, 2007).

El art. 52 del decreto 18/97<sup>13</sup> dispone que la exclusión de las actividades recreativas o deportivas consistirá en privar al interno de participar (activa o pasivamente, según se disponga) en espectáculos artísticos, deportivos o de naturaleza similar, el art. 53<sup>14</sup> del mismo cuerpo legal establece que la exclusión de las actividades en común consistirá en privar al interno de participar en todo tipo de actividad grupal, incluyendo el trabajo y la educación.

### 3) *Suspensión*

Este tipo de sanción consiste en una restricción absoluta o relativa de los derechos del interno que normalmente y conforme reglamento había de corresponderle. Sin embargo, por impero del artículo bajo análisis esta restricción no puede recaer sobre derechos, de visita y de correspondencia de un familiar o allegado (Edwards, 2007).

---

<sup>13</sup> **Decreto 18/97 art. 52:** La exclusión de las actividades recreativas o deportivas consistirá en privar al interno de participar, activa o pasivamente según se disponga, en espectáculos artísticos, deportivos o de naturaleza similar.

<sup>14</sup> **Decreto 18/97 art. 53:** La exclusión de las actividades en común consistirá en privar al interno de participar en todo tipo de actividad grupal, incluyendo el trabajo y la educación. En estos últimos supuestos, durante el período de vigencia de la sanción las actividades laborales y educativas se desarrollarán de manera individual, según se disponga.



El artículo 54 del decreto 18/97<sup>15</sup> determina las formas en que puede manifestarse esta suspensión. En primer lugar prevé la posibilidad de que la misma tenga una extensión total o parcial sobre los derechos del interno, pudiendo afectarse conforme al texto de la normativa en comentario: 1) acceso a los medios de comunicación social, 2) adquisición de artículos de uso y consumo personal permitidos, 3) recepción de estos mismos artículos, 4) mantenimiento de comunicaciones telefónicas, 5) remisión o recepción correspondencia por cualquier medio y, 6) recepción de visitas., aunque se prevé para todos los casos un límite máximo de 15 días.

4) *La permanencia del Interno en su Alojamiento Individual o en Celdas.*

Existen dos posibilidades de cómo esta sanción puede exteriorizarse, por un lado, puede cumplirse en forma ininterrumpida, es decir, de corrido con un máximo de 15 días, por otro lado, su cumplimiento puede darse en lapsos o fracciones de tiempo, por ejemplo, durante fines de semana sucesivos o alternados, con límite de duración de siete fines de semana, (Edwards, 2007).

5) *Traslado*

En cuanto a la sanción de también ofrece dos alternativas: trasladar al sancionado a otra sección del mismo establecimiento carcelario o a otra unidad penitenciaria (Edwards, 2007).

Considerando la estructura lógica jurídica de la norma disciplinaria, en donde para cada tipo infraccional no se especifica con exactitud la sanción a

---

<sup>15</sup> **Decreto 18/97 art. 54:** La suspensión o restricción total o parcial de derechos reglamentarios, por el término que en cada caso se determine que no excederá de quince días, podrá consistir en la prohibición de: a) Acceder a los medios de comunicación social; b) Adquirir artículos de uso y consumo personal permitidos; c) Recibir artículos de uso y consumo personal permitidos; d) Mantener comunicaciones telefónicas; e) Recibir o remitir correspondencia por cualquier medio; f) Recibir visitas.





aplicar ¿Cómo hace el director para aplicar una de ellas? ¿puede el director del establecimiento aplicar a su antojo cualquiera de las sanciones previstas ?

El director a la hora de ejercer su potestad disciplinaria deberá estarse a los criterios que le indica el art. 87 cuando expresa: “...*de acuerdo a la importancia de la infracción cometida y a la individualización del caso...*”. Es decir que el director del establecimiento deberá tener en cuenta para aplicar fundadamente una sanción la gravedad y las características del caso particular.

El art. 87 de la ley 24. 660 es complementado por los arts. 20 y 21<sup>16</sup> del reglamento de disciplina para internos (decreto 18/97). Para esclarecer lo que debe entenderse por individualización del caso y la importancia de la infracción expresa en el segundo de los artículos citados que la sanción deberá adecuarse a la importancia, naturaleza y circunstancias de la infracción cometida, a sus atenuantes o agravantes, a los daños y perjuicios ocasionados, a la culpabilidad del imputado, a las formas de participación, a los motivos que lo impulsaron al acto y a las demás condiciones del interno.

Por otro lado el art 21 del reglamento para internos, establece algunas precisiones en la sanciones aplicables a las categorías de faltas, en consecuencia el citado artículo dispone que las infracciones leves serán sancionadas con amonestaciones o excluyendo al castigado de las actividades recreativas. Las infracciones medias serán sancionadas con la exclusión de la práctica de actividades comunes, con la suspensión o la restricción parcial de derechos reglamentarios, con la permanencia en celda hasta siete días corridos o hasta tres fines de semana sucesivos o alternados. Las infracciones graves se castigan con

---

<sup>16</sup> **Decreto 18/97, art. 21:** La sanción deberá adecuarse a la importancia, naturaleza y circunstancia de la infracción cometida, a sus atenuantes o agravantes, a los daños y perjuicios ocasionados, a la culpabilidad del imputado, a las formas de participación, a los motivos que impulsaron el acto y demás condiciones personales del interno.



la permanencia en su alojamiento individual o con el traslado a otra sección o a otro establecimiento.

## **Garantías Mínimas ante La Potestad Sancionatoria**

### **1. Debido Proceso en Materia Disciplinar.**

Como se señaló al principio una de las características de todo régimen disciplinario era cumplir con el requisito constitucional de debido proceso, es decir un procedimiento previo al supuesto de hecho para su juzgamiento.

Corresponde en los siguientes apartados analizar si el régimen disciplinar argentino cumple con este carácter infaltable en todo régimen disciplinar.

La imposición de la sanción disciplinar está precedida de un procedimiento cuyos principios generales son perfilados por la ley y la reglamentación pertinentes (Cesano, 2007, Pág. 214).

La ley y su reglamentación respectiva dan cumplimiento a la garantía constitucional del debido proceso. En consecuencia, así como para la aplicación de las penas previstas en el código penal se debe respetar el proceso judicial penal establecido por las legislaciones locales y el congreso para el caso de la competencia federal, en la aplicación de las sanciones disciplinarias también debe preceder un procedimiento reglado cuya finalidad es asegurar que se cumplan con todas las garantías que se le reconocen a los sospechados de cometer infracciones.

En caso de que no se hubiese previsto un procedimiento destinado a la realización indirecta de las normas disciplinarias se estaría enriqueciendo y alimentando la concepción de la ejecución penal de *las relaciones especiales de sujeción* ya que la autoridad penitenciaria no hallaría límite en el ejercicio de su poder disciplinario y podría hacer un uso de del mismo arbitrario y abusivo.



Mediante la adopción de un procedimiento en el cual se vuelque la potestad disciplinaria y se respeten las garantías de los sospechados se viene a poner límite a este poder disciplinario.

Es evidente que la exigencia de que, para imponer una sanción disciplinar, debe tramitarse y sustanciarse un procedimiento administrativo formal constituye una importante limitación al poder de la administración, dado que se procura de esa forma impedir la arbitrariedad de quien tiene a su cargo la potestad disciplinaria dentro del penal. Como lo destaca Cesano, “no es posible imponer sanción alguna sin previa realización de un sumario sustentado de conformidad con las formas establecidas por la ley de ejecución y su reglamentación” (De La Fuente y Salduna, 2011).

Además de no preverse el debido procedimiento administrativo para su imposición se impediría también el control judicial suficiente sobre la legalidad que debe mediar sobre los actos administrativos.

#### 1.1.El Procedimiento Administrativo. Para la Aplicación De Sanciones Disciplinarias en la Ley 24.660 y en el Decreto 18/97.

Tras haberse cometido una infracción al régimen disciplinar, ¿Cuáles son los pasos legales a cumplirse para respetar el debido proceso?

Lo común y ordinario resulta ser que a partir de la formulación de una denuncia se confeccione lo que se denomina un "parte disciplinario" o "acta disciplinaria).

Tanto en el parte disciplinario como la denuncia constituyen el primer acto fundamental del proceso, cuya importancia es trascendental dado a que se fija desde un comienzo el hecho fáctico objeto de imputación y se indican los elementos necesarios para iniciar el sumario (De La Fuente y Salduna, 2011).



En el acta disciplinaria o parte disciplinario debe constar con exactitud la fecha y hora de su libramiento, la individualización del infractor, relato preciso y detallado de los hechos, la infracción que se imputa, la prueba existente y la firma de las autoridades que la elaboran.

Este instrumento público luego debe ser, junto con copia denuncia certificada, presentado ante el director, quien además de adoptar medidas precautorias si correspondiese podrá en caso que encontrase meritos suficiente ordenar la instrucción del sumario procediendo en consecuencia a designar sumariante y secretario.

Luego, dentro de e plazo máximo de 24 hs de ordenada la apertura del sumario, el sumariante deberá diligenciar la pertinente notificación al imputado infraccional con el fin de ponerle en conocimiento la infracción atribuida, los cargos existentes y en consecuencia pueda ejercer su derecho de defensa en debida forma.

A partir de la notificación, de hecho inclusive en el mismo acto que se la formula el interno podrá realizar su descargo acerca de la verdad de los hechos y ofrecer la prueba de la que se valga. En su caso todo ello deberá quedar sentado en un acta que realizara el sumariante designado.

Inmediatamente después se procederá, si correspondiese al diligenciamiento de las pruebas ofrecidas.

Una vez producidas las pruebas, y según se la lectura del art. 43 del decr. 18/97)<sup>17</sup>, el sumariante deberá pronunciarse sobre la existencia del hecho y si el

---

<sup>17</sup> **Decreto 18/97, art. 43:** Agotada la investigación el sumariante formulará las siguientes conclusiones: a) Si el hecho constituyera infracción disciplinaria, su encuadre legal y reglamentario; b) La identificación del autor o de los autores de la infracción, su grado de participación, atenuantes y agravantes de la conducta; c) Si los hubiere, determinación de los daños materiales causados en las cosas muebles o inmuebles del Estado o de terceros; d) Propuesta de la o las sanciones a aplicar y su modalidad de ejecución. Todo lo actuado deber ser elevado a la Dirección dentro del plazo máximo de cinco días a



mismo resulta encuadrable en alguna tipo infraccional. Además en su caso, deberá especificar su grado de participación, las circunstancias atenuantes y agravantes y deberá expresar la sanción que considere aplicable al caso.

Luego, y siempre siguiendo lo establecido por el decreto 18/97, corresponderá que todo lo actuado, es decir, el expediente administrativo en su totalidad sea, en plazo de ley sea elevado a la Dirección.

Luego de ello, el director debe recibir en audiencia personal al interno y resolver fundadamente dentro de los dos días hábiles siguientes, resolución que deberá ser notificada al interno (art. 50 del decreto 18/97).

La resolución del director será susceptible de ser impugnada dentro de los 5 días hábiles contados a partir de su respectiva notificación mediante el recurso de apelación que prevé el art. 47 del decreto citado ante el Juez de Ejecución. Sin embargo este medio impugnativo de naturaleza judicial carece de efectos suspensivo por lo que la sanción podrá ejecutarse, lo cual es riesgoso si llegase a triunfar el interno en la vía judicial, de ahí la importancia que el juez que entienda en la causa en haga uso de la facultad que le confiere el art. 49 del decreto 18/97, es decir que le atribuya efectos suspensivos al recurso, y en consecuencia no se ejecute la sanción.

A su vez, la decisión del Juez de ejecución puede ser objeto de recurso. En el orden nacional, el artículo 491 del Código Procesal Penal de la Nación establece que en contra la resolución dictada en los incidentes de ejecución “solo procederá el recurso de casación”, el cual “no suspenderá la ejecución a menos que así lo disponga el tribunal” (De La Fuente y Salduna, 2011).

---

contar desde la recepción del expediente disciplinario, prorrogables por otro plazo igual, cuando el caso así lo requiera, por resolución fundada y bajo responsabilidad del Director.



## 2) Derecho de Defensa

A toda sanción disciplinar debe necesariamente para ser legítima precederle un procedimiento. Pero esto por sí solo no es suficiente sino que a su vez dentro del contexto del mismo se debe permitir al interno que realice su descargo y ofrezca pruebas que fortalezcan sus alegaciones y debiliten las sostenidas por la autoridad penitenciaria, en definitiva que respete el principio procesal de bilateralidad, es decir, de igualdad de armas jurídicas y en definitiva se respete el derecho de defensa.

El procedimiento descrito en el punto anterior ha tratado de respetar el ejercicio del derecho de defensa por parte del interno. Dentro del señalado procedimiento, el derecho de defensa se ve claramente reflejado en oportunidad de llevarse a cabo la notificación ordenada en el art. 40 del decreto 18/97<sup>18</sup>.

Ahora bien, cuando se hace referencia que se le permita al interno ejercer el derecho de defensa ¿únicamente hace referencia a la defensa en sentido material o también incluye la defensa técnica?

La doctrina ha señalado que la garantía mínima bajo análisis no solo abarca la defensa material sino también la técnica.

Sin embargo, pese a la posición asumida por la doctrina, y a diferencia de lo que ocurre con el proceso penal, donde la defensa letrada del imputado es obligatoria, no ocurre lo mismo en el Derecho disciplinario dentro de las cárceles, pues el sumario puede tramitarse sin asistencia de abogado defensor.

Es más, ni siquiera se prevé en el reglamento el deber de informar sobre el

---

<sup>18</sup> **Decreto 18/97, art.40:** El sumariante procederá, en un plazo máximo de un día, a notificar al imputado: a) La infracción que se le imputa; b) Los cargos existentes; c) Los derechos que le asisten. En ese mismo acto el interno ofrecerá sus descargos y las pruebas que estime oportunas. Con todo ello el secretario labrará un acta que, sin perjuicio de su lectura por parte del interno, deberá leer en voz alta dejando constancia en el expediente disciplinario. El acta que se labre será suscripta por todos los intervinientes. Si el interno no pudiere o no quisiere hacerlo, se lo hará constar y ello no afectará la validez del acta.



derecho a designar defensor, circunstancia que resulta criticable (De La Fuente y Salduna, 2011).

### 3) Control Jurisdiccional

El derecho de defensa trae aparejado como consecuencia otra garantía mínima que es el derecho al recurso. Esta garantía mínima fue recepcionada tanto en la ley 24.660 como en el decreto 18/97. En el primero de los cuerpos normativos lo ha hecho fundamentalmente en el art. 96 mientras que en el segundo lo ha hecho en el art. 47<sup>19</sup>.

El primero de los dispositivos legales citados lo que hace es consagrar el derecho de recurrir las decisiones administrativas y judiciales y la denominada garantía de control judicial suficiente, esto es, el control de legalidad de los actos administrativos ya consagrado en instrumentos internacionales.

En cuanto a la recepción de esta garantía en el decreto 18/97, como ya se vio el art. 96 de la ley 24.660 fue complementado por el art. 47 cuyo tratamiento se hizo en oportunidad de tratar el procedimiento administrativo a seguir para la aplicación de la sanción disciplinar, por lo cual a dicha parte de la obra cabe remitirse.

### 4) Principio de Legalidad

Como es sabido por ya haberse dicho en otra parte de esta obra, este principio, forma parte del denominado bloque de constitucionalidad. El principio se yace presente en normas como art. 18 de la C.N, 9 de CADH y también en los arts. 29 y 30.1 as Reglas Mininas para el Tratamiento de Reclusos. Disponen estos últimos:

---

<sup>19</sup> **Decreto 18/97, art. 47:** El recurso interpuesto deberá ser remitido al Juez competente por el Director por la vía más rápida disponible dentro de las seis horas subsiguientes a su interposición.



Tanto la ley 24.660 como el reglamento (dec.18/97), coherentes con la cúspide del ordenamiento jurídico nacional, consagran expresamente la aplicación del principio de legalidad. Así, el art. 84 de la ley 24.660 dispone que “No habrá infracción ni sanción disciplinaria sin expresa y anterior previsión legal o reglamentaria”. Idéntica redacción presenta el art. 7 del reglamento<sup>20</sup>.

Como no podía ser de otro modo, el principio de legalidad en el ámbito de régimen disciplinario, implica la imposibilidad de que un interno pueda ser sancionado por una conducta que no haya sido prohibida por ley, ya sea en sentido propiamente dicho o por los reglamentos del poder ejecutivo. A contrario sensu, para poder ser sancionado se requiere que antes del supuesto de hecho exista una ley previa que establezca consecuencias jurídicas tras su consumación. Las mismas consideraciones resultan extensibles en cuanto a lo que refiere a la pena a aplicar. Rige aquí en su máximo esplendor el principio *Nulla poena sine lege*.

Sucede que el principio de legalidad no solo rige en el Derecho Penal sino también en el ámbito de la ejecución de la pena, por lo tanto, para que medie aplicación de sanción se requerirá que la infracción (conducta en abstracto) este previamente a su consumación (conducta en concreto) tipificada en una ley o reglamentación como así también la sanción disciplinaria a aplicar. Si el hecho cometido por el interno no está descripto en una figura infraccional, el interno no podrá ser sancionado (atipicidad disciplinaria) y principio de reserva (Edwards, 2007).

##### 5) *Ne Bis In Idem*

---

<sup>20</sup> **Decreto 18/97, art.7:** No habrá infracción ni sanción disciplinaria sin expresa y anterior previsión legal o reglamentaria.





Otro de los principios del Derecho Penal que ha sido expresamente receptado en el régimen penitenciario es el que prohíbe que un mismo hecho pueda ser perseguido penalmente más de una vez (arts. 14.7, PIDCP y 8,4 CADH, art. 30.1 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos). La ley 24.660 ha receptado el principio en su art. 92.

¿En qué consiste esta garantía?

Consiste sencillamente y como dice el adagio, en la prohibición de que una persona, en marras, un interno sea juzgado o sancionado más de una vez por el mismo hecho.

Está claro que se prohíbe absolutamente que la administración penitenciaria pueda investigar o castigar al interno más de una vez, por un mismo hecho. Es decir, se le veda a la administración penitenciaria la posibilidad de juzgar nuevamente a quien ya ha sido acusado anteriormente por la misma infracción, sea que en el sumario anterior el interno haya sido condenado o absuelto. (De La Fuente y Salduna, 2011).

Queda por resolver una situación más., ¿puede un interno ser perseguido por el mismo hecho aunque esta vez bajo un encuadramiento disciplinar diferente al primero?

Sobre el tópico, De La Fuente y Salduna (2011), han señalado que a los fines de determinar si se respeta o no el principio de persecución disciplinar múltiple, únicamente debe tenerse en cuenta el hecho fáctico imputado y no su significación jurídica. Luego los prestigiosos juristas al citar a Maier agregan, a través del principio del *ne bis in idem* se trata de impedir que la imputación concreta, como atribución de un comportamiento determinado históricamente, se repita, cualquiera que sea el significado jurídico que se le ha otorgado. Se mira



al hecho como acontecimiento real, que sucede en un lugar y en un momento determinado, sin que la posibilidad de su subsunción en distintos conceptos jurídicos afecte la regla, permitiendo una nueva persecución penal, bajo una valoración distinta de la anterior. Ello no es admisible, ni aun bajo pretexto de error fáctico o jurídico, salvo el caso excepcional del recurso de revisión a favor del condenado.

Finalmente, a los fines de asegurarse de que la garantía bajo análisis no está siendo violada siempre corresponde revisar la regla de la triple identidad. Se deberá verificar si en el casus se repiten: 1) Identidad absoluta de los hechos (*eadem res*) 2) identidad del sujeto activo (*eadem persona*) y c) identidad de la causa (*eadem causa pretendi*) (De La Fuente y Salduna, 2011).

- 7) Estado de Inocencia, la Necesidad de Demostrar la Culpabilidad del Acusado y el *Indubio Pro Reo*.

El Principio de Inocencia, de jerarquía constitucional, básicamente implicaba el reconocimiento a favor de la persona física de un Estatus Jurídico de Inocencia, es decir, que la ley prevé la presunción a favor de quien está siendo objeto del poder punitivo del Estado de revestir la calidad de no culpable hasta que por medio de la actividad persecutoria, acusatoria y fundamentalmente probatoria se rompa con ese estatus jurídico de Inocencia. Así en el proceso penal, tanto los fiscales de instrucción como los fiscales de cámara son los encargados de recabar los elementos probatorios tendientes a romper esa presunción legal de inocente.

La garantía bajo estudio no solo es aplicable en el ámbito del derecho penal de fondo, sino también es aplicable en el contexto de la ejecución de la pena privativa de libertad, sobretudo en cuanto refiere a la acusación de la



comisión de una infracción al régimen penitenciario. En este caso, será el sumariante y secretario quienes deban romper con la presunción de inocencia, dicho en otras palabras, serán estos últimos nombrados quienes deban acreditar y demostrar, fundamentalmente valiéndose de medios probatorios aportados dentro del procedimiento legal previsto, la culpabilidad del interno, de lo contrario este último no podrá ser plausible de sanción disciplinar.

Por imperio de este principio, en primer término, no será factible imputar una infracción sin que se haya demostrado la falta cometida por parte del interno y el respectivo factor de atribución que lo hace responsable. No hay responsabilidad sin culpa (dolo o culpa). En tal sentido el artículo 8 del decreto 18/97 establece la imposibilidad de que una sanción disciplinar sea aplicada si previamente, mediante los medios probatorios legalmente admitidos y diligenciados dentro del debido proceso, se lograra acreditar la infracción imputada, de manera complementaria el art. 93 24.660 consagra la aplicación en la materia del principio *in dubio pro reo* Por al disponer que en caso de duda se estará a lo que resulte más favorable al interno

### **Efectos de la Comisión de Infracciones**

Conforme se viene estableciendo en párrafos anteriores la comisión de una infracción genera o produce una serie de reacciones, efectos y consecuencias jurídicas.

En primer término, como ya se vio, tras la comisión de una infracción seguramente despertara la reacción del Estado en investigar el hecho, verificar su producción, averiguar la autoría y su culpabilidad y en consecuencia definir la responsabilidad disciplinar de interno sumariado y aplicar si correspondiese la sanción correspondiente.



Más allá de que lo señalado en el párrafo anterior sea lo que más caracteriza al régimen disciplinar (conducta típica, sanción y procedimiento), no es el único efecto o consecuencia que se deviene del mismo. También se producen otras repercusiones en otras instituciones del Derecho de Ejecución Penal. Entre alguna de esas repercusiones se encuentran por ejemplo la regulada en el art. 86 de la ley 24.660 que impone la obligación de resarcir los daños o deterioros materiales causados en las cosas muebles o inmuebles del Estado o de terceros como consecuencia deriva de la comisión de la infracción o bien. Es decir, la comisión de infracciones al régimen disciplinario de la cárcel es susceptible de hacer surgir, amén de la responsabilidad administrativa disciplinar, la responsabilidad civil del interno e inclusive la penal según dispone la última parte de la norma citada (*“sin perjuicio de ser sometido al eventual proceso penal”*).

Continuando con algunas de las repercusiones que trae aparejado el desobedecimiento al régimen jurídico disciplinar esta el supuesto legislado en el art. 88 de la ley 24.660. Mediante dicho articulado se prevé las consecuencias derivadas de la aplicación de una sanción particular como es la “Permanencia en su alojamiento habitual.

Sucede que cuando un interno producto de haber cometido una infracción, hubiese sido sancionado con la pena prevista en art. 87 inc. “e” y “f” ello igual no significara que sean relevados de su obligación de trabajar.

Por otro lado, dicha circunstancia tampoco afectara el derecho del interno a solicitar material de lectura o el de ser visitado, por el capellán o ministro de culto reconocido por el Estado nacional, educador y por el médico.



Finalmente, y quizás como efecto más importante por estar vinculado con el fin resocializador, es el supuesto contemplado por el art. 89 de la ley 24.660.

De la interpretación del artículo citado se desprende que la consumación de infracciones resulta ser sumamente perjudicial para el tratamiento del interno dado a que influye negativamente en la apreciación y calificación de su concepto y conducta. Evidentemente esto afecta la posibilidad de acceder a determinados instituciones de la ejecución penal como la semidetención, la prisión discontinua, semilibertad, frecuencia de la recepción de sus visitas, participación en actividades recreativas, etc. lo cual termina por demorar al interno en el avance dentro del régimen progresivo.

Concuera con lo arriba argumentado el Dr. Carlos E. Edwards (2007) cuando sostiene que la comisión de una infracción disciplinaria por parte de un interno implica para este un verdadero retroceso en el tratamiento al cual se encuentra sometido.

## **Análisis al Capítulo V: Conducta y Concepto.**

### **Introducción**

En análisis al capítulo IV, específicamente en último título, ya se dejó en claro la incidencia que tiene la comisión de infracciones sobre la Conducta u Concepto, y la de estas en el tratamiento y régimen progresivo.

Precisamente, como se recordara el pasaje de una etapa a otra dentro del régimen progresivo solo era factible si mediase una evolución favorable, dicha evolución favorable dependía de la calidad de la conducta y el concepto que como se señalo dependían en gran medida de que el interno acatara o no el régimen disciplinar.



Se podría decir, *“a mayor acatamiento de régimen disciplinar mejor conducta y concepto, a mejor conducta y concepto mayor velocidad de desplazamiento dentro del régimen progresivo, a mayor desplazamiento sobre el régimen progresivo menos restricciones en la libertad.*

*Como puede advertirse*, el régimen disciplinar funciona como una “carga o imperativo del propio interés” para el penado, pues, si el interno no cumple con el régimen disciplinar, se verá impedido de progresar en el régimen penitenciario y, consecuentemente de gozar de los distintos beneficios previstos (De La Fuente y Salduna, 2011).

Ahora bien, ya habiendo aclarado la relevancia del concepto y la conducta, cabe preguntarse ¿en qué consisten cada uno de ellos?

#### 1) Conducta

El art. 100 de la ley 24.660, en su última parte ofrece una definición legal de que ha de entenderse por el término “conducta” y la define como “la observancia de las normas reglamentarias que rigen el orden, la disciplina y la convivencia dentro del establecimiento”

Dice Luis R. Guillamondegui (2010): “la conducta señala el nivel de comportamiento del interno dentro de la institución de encierro y conforme a las normas de convivencia preestablecidas” (Guillamondegui, 2010, Pág. 184).

Ahora bien, ya quedo claro lo que ha de entenderse por conducta y su relevancia dentro del régimen progresivo, pero ¿Cómo se determina en concreto la conducta?

La respuesta se halla nuevamente en el art. 100 de la ley 24.660 cuando establece que la conducta será del interno se definen a partir de una calificación.



La norma citada solo se limita a sostener que la conducta será calificada sin embargo nada dice en cuanto a criterios o pautas para realizar la misma, ni siquiera dice de si las pautas habrán de ser objetivas o subjetivas, o porque no convenidas.

Entonces ¿cómo se lleva a cabo en concreto esta calificación?

La respuesta se haya tanto en el art. 102 de la ley 24.660 como en sus artículos reglamentarios (arts. 49 y 51 del decreto 396/99)<sup>21</sup>.

Según la interpretación conjunta que se hace de estas normas corresponde ante todo al consejo correccional calificar trimestralmente la conducta y el concepto del interno. En cuanto a la forma establece un sistema de escalas según puntaje obtenido comprendida por las siguientes categorías: a) ejemplar: nueve (9) u diez (10), b) muy buena: siete (7) y ocho (8), c) buena: cinco (5) y seis (6) d) regular: tres (3) y cuatro (4) e) mala: dos y uno, y f) pésima: cero (0).

La División Seguridad Interna del centro penitenciario es el órgano encargado de recabar mensualmente información del legajo del interno, cotejando su planilla del antecedentes penitenciarios a tales fines y debiendo trimestralmente elevar tal documentación al Consejo Correccional a efectos de asignarle la escala correspondiente. (Guillamondegui, 2010).

Una vez efectuada la calificación de la conducta, se le notifica al interno quien en caso de disconformidad podrá interponer recurso de reconsideración correspondiente ante el propio Consejo Correccional. La resolución de este

---

<sup>21</sup> **Decreto 396/99, art. 49:** El Consejo Correccional calificara trimestralmente, la conducta y el concepto de cada interno. **Decreto 396/99, art. 51:** La calificación de conducta y de concepto se formulará de acuerdo con la siguiente escala: a) Ejemplar: Nueve (09) y Diez (10); b) Muy Buena: Siete (07) y Ocho (08); c) Buena: Cinco (05) y Seis (06); d) Regular: Tres (03) y Cuatro (04); e) Mala: Dos (02) y Uno (01); f) Pésima: Cero (0).



agotara la vía administrativa pudiendo ocurrir ante el Juez de Ejecución Penal y subsidiariamente ante el magistrado de ejecución penal.

## 2) Concepto

En cuanto a lo que hace a la calificación del concepto se puede remitir a lo dispuesto a la calificación de conducta dado a que el art. 102 de la ley 24.660 regula la calificación para ambos, es decir, tanto para la conducta como para el concepto. Por lo tanto a continuación solo resta por tratar el significado de “concepto del interno”

Al igual que sucedió para con la definición del término “conducta” la ley 24.660 nuevamente se toma la molestia de brindar una definición legal de término “concepto” y en consecuencia en el art. 101 de la ley 24.660 lo define como la ponderación de su evolución personal de la que sea deducible su mayor o menor posibilidad de adecuada reinserción social.

Desde el punto de vista doctrinario, el Dr. Luis R. Guillamondegui (2010) define al “concepto” como aquella valoración interprofesional realizada sobre el interno respecto de su tránsito; avance, estancamiento, retroceso, por el proceso de reinserción social. Es la evolución personal del interno de la que sea deducible su mayor o menor posibilidad de adecuada reinserción, de conformidad con los avances demostrados por aquel en el tratamiento profesional practicado, como también su desenvolvimiento en determinadas actividades propias del régimen penitenciario.

En fin, el concepto implica una apreciación que recae sobre la capacidad del interno para avanzar en el régimen progresivo y de su probabilidad de reinserción social.





## **Análisis al Capítulo VI: Recompensas**

Este capítulo de la ley 24.660 esta tan solo compuesto por un solo artículo el cual es el 105.

La norma jurídica citada no trae aparejada complicaciones hermenéuticas y simplemente el legislador a establecido un sistema de incentivos basado en la técnica de la recompensa. Como forma de estimular el buen comportamiento del interno el establecimiento penitenciario lo premia o privilegia.

La ley delega en el ejecutivo la facultad de determinar por vía reglamentaria cuales podrán ser estos premios, privilegios o recompensas como así todo a lo que refiera a su funcionamiento. En consecuencia, se creó el decreto 1139/00 en donde establece un anexo denominado “Reglamento de Recompensas”.

Ahora bien, ¿en qué consisten estas recompensas? ¿Qué son estas recompensas?

Las recompensas constituyen beneficios extraordinarios que otorga la administración penitenciaria brinda al interno que demuestre un comportamiento ejemplar y una actitud proactiva en su tratamiento y rehabilitación como en la de sus compañeros. También se tendrá en cuenta el interés que tenga en participar en los programas previstos por la ley o en toda actividad útil a los fines de su adecuada reinserción social como así la cooperación con el personal penitenciario.

Las Recompensas tienen lugar cuando el interno realiza “buena conducta”, por ella debe entenderse la actitud del interno que demuestre una adhesión a modos de comportamiento personal, grupal o colectivo conducentes a



una vida armónica, tanto en su relación familiar como en la que mantiene con los internos y el personal penitenciario.

Ahora bien, ¿cuáles son los benéficos más importantes? Conforme al decreto bajo análisis, se han institucionalizado los siguientes recompensas:

- Avanzar más rápidamente en el curso de la progresividad del régimen penitenciario conforme lo permite el artículo 7 de la Ley N. 24.660
- Mejoramiento en calificaciones de conducta y de concepto
- Recibir becas de estudio, participación prioritaria en actividades educativas, culturales, laborales y/ o recreativas.
- Traslado a otra sección del establecimiento, propuesta de traslado a otro establecimiento, siempre que no interfiera sus relaciones familiares y sociales, la que será resuelta por el Director General de Régimen Correccional conforme lo autoriza el artículo 6, apartado III del Reglamento de Modalidades básicas de la Ejecución.
- Autorización para desempeñarse como colaborador en tareas educativas, culturales, recreativas o laborales en las secciones específicas y según sus propios conocimientos y capacidad.
- Otorgamiento de salidas transitorias

Para finalizar cabe destacar que la conducta a premiar debe ser superadora de los comportamientos a los que está sometida, legal y reglamentariamente, la población penal y por ello los actos positivos del interno deberán sobresalir de los propios de la media de aquella, permitiendo vislumbrar una reinserción social favorable.



Como se verá más adelante este capítulo no merece objeciones de trascendencia por lo que omitirá en la parte de esta obra a criticar la ley 24.660 realizar cuestionamientos u observaciones.

## **Análisis al Capítulo VII: Trabajo**

### **Introducción**

Corresponde aquí comenzar analizar la materia laboral, que es quizás uno de los aspectos más relevantes del sistema penitenciario, significancia que no solo se adquiere por tratarse de los derechos más importantes del interno sino en razón de ser de vital importancia para la proposición del nuevo régimen, dado a que como se adelanto en la propuesta a realizarse el interno deberá laborear subordinado al establecimiento penitenciario, cuyos ingresos se destinaran en primer término a mantener y mejorar la infraestructura del penal, se constituirá el fondo propio del interno cuya poder de disposición, como regla, solo lo tendrá en oportunidad de cumplir con la totalidad de la pena y un remanente para el empresario privado prestatario del servicio.

En este sentido se sostiene que “el trabajo en la cárcel es uno de los problemas más agudos e importantes de todo el sistema penitenciario, ya que se vincula directamente con la financiación del mismo y con los objetivos resocializadores establecidos en la propia Constitución Nacional...” (Edwards, 2007, Pág. 138).

¿Qué función cumple el trabajo en un ámbito como el penitenciario?

En un primer momento, se sostenía que el trabajo en la mejor forma de mantener ocupado el tiempo del interno. Es decir se apuntaba a a evitar el nacimiento de malos pensamientos que por lo general aparecían en los ratos libre de una psiquis desordenada como la de un interno. Dicho en otros términos,



el trabajo se comportaba como un instrumento de disciplina para el interno, al ocupar su mente en una actividad laboral, alejando cualquier idea que implicara el desorden o el quebranto de la convivencia (Edwards, 2007).

Por otro lado, aprovechando los productos y efectos que resultaban de la labor penitenciaria se buscaba también contrarrestar los gastos que su alojamiento significaba para la administración penitenciaria.

Modernamente, ya no es concebido como señalo en el párrafo anterior sino como un factor más para lograr la resocialización del interno.

### **El Trabajo Como Parte del Tratamiento Penitenciario**

Como se señalo en la introducción, el trabajo carcelario es concebido como medio o instrumento que coopera en la tarea de rehabilitar al interno.

En este sentido se ha sostenido que el trabajo resulta ser un aspecto fundamental en la resocialización del interno dado a que tiene una positiva incidencia en su formación constituyendo una de las más importantes bases del tratamiento, uno de los medios cuyo carecimiento vuelve al sistema de imposible realización, al menos para el cumplimiento de la pena pueda con fines resocializadores. (Cesano, 2007).

Ahora bien, ¿qué posición ha adoptado la legislación nacional? ¿Acaso se inclina por una concepción clásica de trabajo o adopta la concepción moderna?

El art. 106 de la ley 24.660 parecería ser claro en inclinarse por una concepción moderna del trabajo cuando su texto establece que el *trabajo es uno de los pilares y bases del tratamiento penitenciario y que tiene en su formación una considerable influencia positiva.*



“Toda la regulación sobre el trabajo penitenciario se encuentra inspirada en la directriz constitucional de reinserción social como objetivo de la ejecución de la pena privativa de la libertad “(Aorcena, 2011, Pág. 252).

El trabajo carcelario tiene como objetivo fomentar y perfeccionar los hábitos laborales del interno, en el caso de la formación se relaciona íntimamente con la capacitación laboral del interno, prevista en el art 114 de la ley 24.660.

El ante todo debe ser “*útil*” para el recluso, es decir, educativo y acorde a las exigencias del mercado laboral, a fin de que el recluso al recobrar la libertad, no se encuentre con que el oficio aprendido es anticuado, resultándole, por lo tanto, ineficaz para ganarse la vida (Edwards, 2007).

El trabajo en ámbito penitenciario no tiene como meta la maximización de beneficios para el servicio penitenciario ni menos aun para el condenado. Este último debe servir para la formación profesional a los fines que cuando el interno sea puesto en libertad pueda por sí mismo, y sin violentar las leyes, satisfacer sus necesidades.

En fin, el trabajo carcelario se traduce como laborterapia, es decir, tiene teleología terapéutica y no lucrativa, se comporta como medio eficaz para la readaptación social del interno. (Cesano, 2007).

Lo señalado en los párrafos anteriores se ratifica nuevamente para no dejar duda alguna en el art.108 de la ley 24.660 al establecer que el trabajo de los internos no se organizará exclusivamente en función del rendimiento económico individual o del conjunto de la actividad ni tampoco en función de los deseos de lograr beneficios pecuniarios de la industria penitenciaria , sino



que tendrá como finalidad primordial la generación de hábitos laborales, la capacitación y la creatividad, en pocas palabras la rehabilitación del interno.

Finalmente y para que no queden dudas el art. 112 de la ley 24.660 no deja dudas al disponer que *el trabajo del interno estará basado en criterios pedagógicos y psicotécnicos.*

### **Principios del Trabajo Carcelario**

De lo expuesto en el párrafo anterior se deviene ciertas características particulares del trabajo carcelario que dan origen a ciertos principios. Dichos principios han sido consagrados implícitamente en el art. 107 de la ley 24.660.

Según esta norma los principios que gobiernan esta materia son:

- a) *Principio de Humanidad* (Prohibición del trabajo aflictivo, denigrante, infamante y como modo forma de castigo)
- b) *Principio de Resocialización* (Teleología en la formación laboral y capacitación laboral que le permita vivir adecuadamente en el medio libre, sin perjuicio de ser remunerado)
- c) *Principio de Programación e Individualidad del Tratamiento* (Sera programará teniendo en cuenta las aptitudes y condiciones psicofísicas de los internos, las tecnologías utilizadas en el medio libre y las demandas del mercado laboral;
- d) Principio de Legalidad (Se respetará la legislación laboral y de seguridad social vigente).

### **Tipos de Trabajos Carcelarios. Remuneración.**

Cabe analizar primero si el trabajo carcelario ha de ser obligatorio o voluntario. ¿El interno puede abstenerse de laborear? ¿Puede ser forzado a ello?

El art. 106 de la ley 24.660, en su primera parte, establece que el trabajo constituye *un derecho y un deber del interno...*” La fórmula legal empleada ha



dado a lugar a grandes controversias a la hora de determinar el carácter voluntario u obligatorio del trabajo carcelario. Por un lado, a quienes sostienen que se está frente a un derecho y por otro lado quienes sostienen que se trataría de un deber.

Existe una posición ecléctica, que es la compartida por esta obra, que establece que el articulado estaría aludiendo a dos tipos de trabajo diferente.

Por un lado, el artículo en cuestión refiere al trabajo constitutivo del tratamiento individual. Es decir como aquel conjunto de actividades de naturaleza laboral especializadas y formativas (Arocena, 2011).

En este caso se está aludiendo al trabajo como *derecho del interno*, se está refiriendo aquel trabajo al cual accede voluntariamente y conduce al pago de un determinado salario en forma similar a lo que sucede en el ámbito de la libertad, salvando las distancias lógicas que se derivan del trabajo en uno y otro contexto.

Por otro lado, el artículo bajo análisis, se refiere al trabajo que se origina en función del régimen disciplinario, es decir, aquel que deben cumplir imperativamente por así establecerlo el reglamento de disciplina destinado a brindar una ordenada convivencia dentro del establecimiento (Arocena, 2011).

Por el contrario, en este último caso, se está aludiendo al trabajo carcelario como un deber, como obligación emanada de reglamentos que tiene el interno de realizar determinadas tareas y que no da derecho a remuneración alguna.

Entonces conforme a lo expuesto y a los interrogantes planteados anteriormente habrá que distinguir ante qué tipo de trabajo se está, si frente



aquel que se deviene de una norma reglamentaria o proviene de la voluntad del interno.

En el primero de los casos por tratarse de trabajo obligatorio el interno no podrá rehusarse a realizar las tareas reglamentariamente impuestas, y si hiciere caso omiso conforme lo establece el art. 110 del de la ley 24.660, se considerara como una falta media e incidirá desfavorablemente en su concepto y por lo tanto en la posibilidad de acceder a ciertos beneficios.

Por el contrario, cuando el trabajo no deviene de normas legales o reglamentarias la administración penitenciaria, sino que se trata de aquel que se constituye en base tratamiento y voluntariedad del interno no se puede forzar al interno a prestar tareas, será este último quien voluntariamente deba acceder, pudiendo por lo tanto abstenerse de laborear.

En este sentido, el art. 6<sup>a</sup>,ap 2, del Pacto de San José de Costa Rica, que goza de estatus constitucional (art. 75, Inc. 22, C.N) e integra el sistema de derechos humanos y garantías constitucionales, señala que “nadie debe ser constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio”; es decir que se prohíbe la imposición de trabajos forzosos a los penados. A esta hay que agregarle el art. 107 inc. “b” de la ley 24. 660 que establece la prohibición del trabajo forzoso, el art. 110 del de la ley 24.660, que establece que ningún interno podrá ser coaccionado para que trabaje.

### **Remuneración del Trabajo Voluntario. Límite Mínimo.**

En cuanto a lo que respecta a la remuneración del trabajo carcelario voluntario, en principio el único trabajo susceptible de remuneración, se encuentra legislado fundamentalmente en un artículo 120 de la ley 24.660.





Este articulado propone en primer término tener en cuenta cual es el destino que se hace de los bienes y servicios que el interno produce. Así, la norma citada distingue entre aquella situación en que el producto del trabajo carcelario se realiza en beneficio del Estado o a entidades de bien público de aquellas situaciones en donde el bien o servicio ofrecido por el interno tiene como destinatarios o beneficiarios a otros sujetos o entidades que no sea el Estado o entidades de bien público o cuando la organización del trabajo este a cargo de una empresa mixta o privada.

En el primero de los casos, la remuneración ha asignarle al interno tendrá como mínimo, es decir, no podrá ser inferior, las tres cuartas partes del salario mínimo vital y móvil.

Por el contrario, en el segundo de los casos, el salario deberá ser no menor al fijado como escala salarial conforme al convenio colectivo que regule la actividad del interno, es decir, que el salario será igual al salario de la vida libre correspondiente a la categoría profesional de que se trate.

Como puede advertirse el precepto en comentario efectúa una distinción en cuanto al momento del salario del interno, según el destino que se diere a los bienes producidos o los servicios prestados. Si los bienes y servicios prestados tienen un destino público o comunitario, el monto del salario no puede ser inferior a tres cuartas partes del mínimo vital y móvil. En cambio, si los bienes o servicios tienen otro destino que el indicado, el interno percibirá el salario que le correspondería en la vida libre, conforme a la categoría profesional correspondiente (Edwards, 2007).



## **Distribución. Pago de la Remuneración.**

Cabe analizar aquí el destino de los ingresos que genera el interno por medio del ejercicio de su trabajo. El tema está regido en primer término por la legislación sustancial, por el Código Penal en su art. 11.

El Código Penal, mediante este articulado, viene a determinar las distintas afectaciones que se le dará la remuneración percibida por producto de su trabajo. Por un lado la normativa en cuestión alude a las obligaciones civiles (responsabilidad civil por daños y responsabilidad civil por el vínculo o parentesco), luego refiere a los costos fijos y variables que afronte la administración penitenciaria por su alojamiento, y finalmente afecta su salario a la constitución de un fondo propio que se le será entregado en el momento de su egreso y mientras se encuentre privado se depositara en entidad bancaria que ofrezca las mejores condiciones de mercado (Edwards, 2007).

El art. 121 de la ley 24.660 viene a complementar el art. 11 del Código Penal, al fijar los distintos porcentajes en que se distribuirá el salario del interno. Según el texto de la primera normativa nombrada dicho porcentaje estaría compuesto del siguiente modo:

- a) 10 % para indemnizar los daños y perjuicios causados por el delito, conforme lo disponga la sentencia;
- b) 35 % para la prestación de alimentos, según el Código Civil;
- c) 25 % para costear los gastos que causare en el establecimiento;
- d) 30 % para formar un fondo propio que se le entregará a su salida.

En primer lugar, la norma transcripta prevé el supuesto en que como consecuencia de la comisión del hecho delictivo por el cual se encuentra cumpliendo pena privativa de libertad, hubiese causado daños en los bienes o la



persona de la víctima o de terceros, para cuyo caso si hubiese mediado resolución judicial firme que lo declare civilmente responsable se deberá utilizar parte de dichos ingresos, en marras, 10 %, para indemnizar los daños y perjuicios.

“Por tal motivo, si el interno no ha cumplido con su responsabilidad civil, indemnizando al damnificado por el delito, una parte de su salario se destinara a tal fin”. (Edwards, 2007, Pág. 153).

Otro supuesto de responsabilidad civil que prevé la norma se advierte en el caso del cumplimiento por parte del interno de cumplir con su obligación alimentaria que se derivan de las relaciones de familia (arts. 207, 208 y 209 del Código Civil).

La circunstancia de estar privado de su libertad no exime al interno del cumplimiento de esta obligación básica en la sociedad moderna. Adviértase como será el grado de significación que el mayor porcentaje en la distribución del salario del interno (Edwards, 2007).

Continuando en cuanto refiere al destino a darse al salario del interno se encuentra el contribuir con la economía del establecimiento carcelario, es decir, ayudar al establecimiento carcelario en su financiación y vida económica. En este sentido la norma dispone que parte del producido del interno, en marras, 25 %, se afectara a la solventación o cobertura de los distintos gastos que el interno representa para el establecimiento carcelario.

Finalmente, el 30 % de su producido, se afectara a la constitución de un patrimonio personal que se le entregara en el momento de su egreso del establecimiento penal, a fin de que pueda cubrir sus primeras necesidades cuando se encuentre en libertad (Edwards, 2007,).



En cuanto a lo que respecta al pago de los salarios la ley 24. 660 recurre a la técnica legislativa de la remisión a otro régimen jurídico, en este caso habrá de ser el laboral. En este sentido, dispone la ultima parte del art. 120: “...Los salarios serán abonados en los términos establecidos en la legislación laboral vigente.”

Como no puede ser de otro modo el sentido interpretativo de esta ultima parte de la norma arriba citada, el trabajo carcelario debe ajustarse a la legislación laboral vigente y por lo tanto el salario de los internos deberá ser abonado dentro de los plazos que fija la legislación laboral competente (Edwards, 2007).

Sucedo que el trabajo carcelario, en su esencia, es una actividad laboral como cualquier otra, con la única diferencia de que en este caso se trata de un trabajador privado de su libertad. Por tal motivo, debe ajustarse a la legislación laboral vigente, respetando sus disposiciones; horarios, jornadas de labor, medidas de higiene y seguridad no pudiendo ser una excepción lo que haga a materia de remuneración, el legislador no ha encontrado razones por las cuales fuese conveniente y oportuno apartarse de este criterio adoptado.

Ahora bien, una vez pagado el interno, previa deducción de los rubros que señalan el art. 121 de la ley 24.660, ¿puede el interno disponer libremente de su producido? ¿Tiene poder de disposición sobre su fondo propio?

El art. 127 de la ley 24.660 faculta a la administración penitenciaria a autorizar, en la medida que se cumpla con los requisitos allí exigidos, al interno a poder disponer mensualmente hasta un máximo del 30 % de fondo propio.

En consecuencia, el fondo propio es susceptible de dividirse según su posibilidad de disponerse de él o no. Sobre aquella parte que resulta disponible



(30 %) el fondo propio se llama fondo disponible o restringido. Aquella parte o porcentaje del fondo propio que se debe mantener intangible se la ha denominado fondo de reserva.

El primero de los fondos mencionados se encuentra regulado en el bajo comentario. La razón de ser de esta fracción del fondo propio obedece a la posibilidad de que el interno pueda contar con los medios económicos suficientes para satisfacer necesidades tales como la compra de bienes de uso o consumo en la medida que sean permitidos reglamentariamente (Edwards, 2007).

Ahora bien, para que el interno pueda efectivamente hacer uso del fondo restringido o disponible requiera ante todo la previa autorización de la administración penitenciaria quien fundadamente resolverá, a cuyo fin deberá tener especialmente en cuenta el comportamiento del interno solicitante. La norma exige que al menos tenga calificación de nivel “buena” de su conducta (Edwards, 2007)

En cuanto al fondo de reserva está contemplado en el subsiguiente artículo, es decir, el 128 de la ley 24.660.

Según esta norma, el interno carece por completo de la posibilidad de disponer del fondo de reserva o restringido. Tan relevante resulta ser esta fracción del patrimonio propio del interno que su intangibilidad inclusive se propaga hacia terceros dado a que el mismo por expresa disposición de la ley 24.660 resulta incesible e inembargable, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 129 de la misma ley.

El fundamento de esta norma es preservar el fondo de reserva, a fin de que el interno, en el momento de su liberación, pueda contar con los recursos



suficientes para solventar los primeros gastos de su vida en libertad, esto es, para evitar que la carencia de recursos se convierta en factor criminógeno

Ahora bien, ya habiendo cumplido con las obligaciones civiles y las cargas administrativas aludidas en el art. 121 de la ley 24.660 y no pudiendo el interno hacerse de dichos fondos ¿Cuál será el destino de ellos?

Según la norma bajo análisis, y como ya se adelantó ut supra, el establecimiento carcelario celebrará, en representación del interno, un contrato bancario de interés pasivo (plazo fijo, caja de ahorro, etc.) conforme a las mejores condiciones de plaza. Recién, en oportunidad de que el interno egrese, por agotamiento de pena, libertad condicional o asistida tendrá la libre disponibilidad del mismo.

Sin embargo la regla no es absoluta dado a que la parte final del art. 128 establece la posibilidad de recurrir ante el juez competente y solicitar la disposición anticipada del fondo de reservar en los casos debidamente justificado, circunstancia que debería ser objeto de especificación reglamentaria según ordena el artículo en comentario.

## **Organización del Trabajo**

Como se señaló anteriormente el trabajo carcelario, en su esencia, es una actividad laboral como cualquier otra, con la única diferencia de que en este caso se trata de trabajadores privados de su libertad. Por ello, el trabajo carcelario debe en lo que respecta a la organización del mismo respetar en la medida que la circunstancia especial de estar privado de la libertad lo permita ajustarse a la legislación laboral ordinaria, a la legislación inherente al trabajo libre.

Por tal motivo el trabajo carcelario debe adecuarse a la legislación laboral vigente, respetando sus disposiciones; horarios, jornada de labor, las



medidas de higiene y seguridad deben estar adecuadas a lo establecido por las normas que regulan estos aspectos del trabajo libre.

En conclusión parecería necesario que en oportunidad de legislarse en materia de organización del trabajo el legislador recurra a la técnica de remisión al ordenamiento jurídico laboral y agregar que regirá este en todo aquello que no sea modificado por la ley especial.

Ahora bien, ¿cómo está regulada esta materia en la legislación nacional?

¿La ley 24.660 se ha encargado de atender esta materia? En caso que así sea

¿Cómo lo ha hecho?

La organización del trabajo carcelario si ha sido objeto de tratamiento por parte de la ley 24.660, lo ha hecho en su art.117.

De la lectura atenta de dicho articulado fácilmente puede advertirse la intención del legislador de proclamar aplicable en las materias que allí enuncia la legislación laboral vigente. Es decir, que todo lo atinente a medidas preventivas de higiene y seguridad se regirá por los tratados internacionales aplicables en el interior del país, la ley de contrato de trabajo y leyes complementarias y demás normas aplicables a las relaciones jurídicas laborales producidas en la libertad.

Ahora bien, y también relacionado con la organización del trabajo, conforme se dijo ut supra, el trabajo carcelario, como parte del tratamiento, debía concebirse como laborterapia y que por lo tanto debía ser confeccionado con criterios pedagógicos y psicotécnicos, teniendo siempre en cuenta la aptitud física y mental del interno.

Ahora bien, ¿Cómo coordinar el trabajo carcelario rehabilitador con el resto de actos que integran también el tratamiento?



La situación ha sido prevista en el art. 118 de la ley 24.660.

De la lectura de dicho articulado se advierte que habrá de ser responsabilidad exclusiva de la administración penitenciaria tomar los recaudos necesarios a los fines de evitar que el trabajo carcelario no se superponga con las demás actividades que forman parte del tratamiento individualizado del interno.

En efecto se ha propuesto como solución que sea la administración quien tome las medidas y recaudos necesarios a los fines de evitar incompatibilidades, incoherencias e incoordinaciones dentro del tratamiento.

Continuando con la organización del trabajo carcelario debe tenerse presente las distintas modalidades en que puede llevarse a cabo el mismo. Al respecto, conforme el art. 119 y concordantes de la ley 24.660, se reconocen las siguientes formas:

*a) Por Administración:*

Es el propio Estado el que provee a los internos la materia prima y los elementos necesarios para efectuar el trabajo, pagando una remuneración por su tarea y disponiendo de lo producido. (Edwards, 2007).

*b) Por Empresa:*

En este caso es un particular el que suministra la materia privada, las herramientas, maquinarias, etc., necesarias para realizar el trabajo, así como también se hace cargo del pago de las remuneraciones, pudiendo disponer de lo producido; el Estado da en alquiler la mano de obra de los internos. Es decir la subordinación técnica recae en manos de un tercero mientras que la económica y jurídica en manos del Establecimiento carcelario. (Edwards, 2007).

Pese a estar prevista legalmente esta modalidad la misma chocha con lo dispuesto en , el art. 6<sup>a</sup>, ap. 3, a, del Pacto de San José de Costa Rica, que goza





de jerarquía constitucional (Art. 75 inc. 22 C.N) transformándose así esta modalidad de organizar el trabajo carcelario en inconstitucional. La incompatibilidad normativa se produce en aquella parte en la que dispone “...los individuos que lo efectúen no serán puestos a disposición de particulares, compañías o personas jurídicas de carácter privado”.

El fundamento de esta prohibición radica en evitar una especie de privatización del trabajo carcelario, a favor, a favor o en beneficio de algunos particulares (Edwards, 2007).

Por ende, la modalidad de empresa privada quedaría en desuso en la práctica.

c) *Por cooperativa*

Esta forma de organización del trabajo carcelario se exterioriza de forma similar a como sucede en condiciones de libertad, así los internos se asocian y organizan de manera empresarial y del desarrollo de la actividad a la cual se dediquen les dará derecho sobre las utilidades (Edwards, 2007).

d) *Por Cuenta Propia:*

“La ley contempla también la hipótesis de que sea el propio interno el que organice su trabajo y producción” (Edwards, 2007, Pág. 148). Aquí el interno, bajo ciertas condiciones, se desempeña de manera autónoma en el sentido de que no medias subordinación técnica, y si jurídica y económica.

La elección de alguna de estas modalidades de organizar el trabajo, por supuesto que deberá realizarse, fundamentalmente, teniendo en consideración la infraestructura y recursos necesarios para poder desarrollar adecuadamente su trabajo. De nada serviría programar el trabajo carcelario si no se cuenta con los elementos necesarios para poder concretarlo efectivamente (Edwards, 2007).



Finalmente, el art. 119 de la ley 24.660, en su último párrafo legisla acerca de destino de las utilidades producidas por el interno.

La norma establece un destino muy preciso para las utilidades que genere el trabajo penitenciario: serán destinadas a obras y servicios relativos al tratamiento de los internos. Adviértase que el artículo emplea el término “exclusivamente” reafirmando el destino único y específico de estas utilidades (Edwards, 2007, Pág. 150).

### **Accidentes de Trabajo y Enfermedades Inculpables.**

Como se señaló con anterioridad, el trabajo carcelario, desde el punto de vista material, no es diferente al que se lleva en la libertad. Por ello, al igual que en el trabajo en el medio libre, el riesgo laboral también se proyecta en el trabajo carcelario. Este último no está exento de accidentes y enfermedades y por tal motivo se dijo que el establecimiento carcelario debe adoptar todas las medidas de higiene y seguridad exigida por las leyes laborales.

Como muchas otras actividades laborales llevadas a cabo en libertad, el trabajo carcelario, a través de sus diferentes manifestaciones, también puede implicar una serie de riesgos para la vida y la salud del interno, tales como la muerte, un accidente (con su secuela de incapacidad) o una enfermedad profesional (Edwards, 2007).

En consecuencia, tras producido un siniestro o una enfermedad inculpable, el interno afectado tiene derecho a las indemnizaciones pertinentes. Sucede que, al igual que lo tendría un trabajador del medio libre, el interno accidentado tiene derecho subjetivo perfectamente exigible, siendo intrascendente el hecho de que haya ocurrido en el contexto de la ejecución o cumplimiento de pena privativa de libertad.



De hecho, si el tratamiento es obligatorio (dentro de ciertos límites), y el trabajo como parte de él necesariamente también, si se encuentra obligado (dentro de ciertos límites) a laborear resulta justo que, cuando sobreviene alguno de estos infortunios y siniestros, ellas sean reparadas mediante indemnización correspondiente (Edwards,2007).

Los arts. 130, 131 y 132 de la ley 24.660 proclaman esta afirmación.

En este sentido se inclina el art. 130 de la ley 24.660 cuando en forma expresa establece que ante supuesto de muerte o de accidente sufrido por interno en ocasión o con motivo de la ejecución del trabajo, así como las enfermedades profesionales contraídas por su causa tendrá derecho a indemnización conforme lo estipula la legislación laboral ordinaria.

Por su parte el art. 131 de la ley 24.660 viene fortalecer esta conclusión al establecer que *“la indemnización... se determinará sobre la base de los salarios fijados en los convenios o disposiciones vigentes, a la fecha del siniestro, para las mismas o similares actividades en el medio libre”*.

Finalmente, la materia específica de accidentes de trabajo y enfermedades inculpables finaliza con el art. 132 de la ley 24.660.

Como no podía ser de otro modo, este articulado continúa acorde a la aplicación del principio general y en consecuencia reproduce la solución que se brinda en el Derecho Laboral vigente.

El artículo transcrito guarda coherencia con lo estipulado en el art. 208 de la LCT (“De los accidentes y enfermedades inculpables”), donde se dice que ninguna de estas contingencias “afectara el derecho del trabajador a prescribir su remuneración” (Edwards, 2007, Pág. 162)



## **Análisis al Capítulo VIII: Educación**

### **Introducción**

La educación es un derecho que hace a la condición del ser humano, ya que a partir de ella se construye el lazo de pertenencia a la sociedad, a la palabra, a la tradición, al lenguaje, en definitiva a la transmisión y recreación de la cultura, esencial para la condición humana (Nuñez, 1999, Pág. 5)

En consecuencia, el Estado, a través de sus instituciones y políticas públicas, es el responsable de garantizar este derecho a todos los individuos de la sociedad, más allá de su situación de estar privado de la libertad. En el contexto específico de las cárceles, la educación es la herramienta más adecuada para lograr un proceso formativo susceptible de producir cambios en las actitudes. La educación contribuye al proceso de integración social.

### **Educación en el Ámbito Penitenciario Argentino. Ley 26.695.**

El régimen educacional en el ámbito de la ejecución penal descrito en los párrafos anteriores, ha perdido vigencia dado a que el 27 de Julio de 2011, se sancionó la ley 26.695 en cuyo art. 1 prescribe que el capítulo VIII, art. 133 a 142 de la ley 24.660 debe ser sustituido.

Mediante ley 26.695, se ha establecido que todas las personas privadas de libertad deberán tener acceso pleno a la educación pública en todos sus niveles y modalidades en consonancia con lo prescrito por el art. 18 de la Constitución Nacional y las normas internacionales.

Ahora bien, si el legislador se hubiese limitado a la mera consagración del acceso a la educación en condiciones de encierro nada hubiese agregado ya que se hallaba en el régimen anterior, sin embargo el nuevo régimen, no se ha



limitado a esta consagración sino que a su vez viene a poner en cabeza del Estado (nacional, provincial y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires) la responsabilidad de que ello se cumpla, es decir, se concibe a la educación no solo como un derecho del interno sino también como un deber del Estado.

Entonces, el nuevo régimen educacional, por un lado, reafirma el derecho a la educación por parte de los internos en aquella parte del art. 133 en la que expresa: *“Todas las personas privadas de su libertad tienen derecho a la educación pública...”* como así también en el segundo párrafo cuando dice: *“Los internos deberán tener acceso pleno a la educación en todos los niveles y modalidades...”* De modo complementario el art. 137 agrega: *“Desde el momento mismo del ingreso se asegurará al interno su derecho a la educación, y se adoptarán las medidas necesarias para mantener, fomentar y mejorar sus capacidades e instrucción...”*

Como se dijo más arriba, la ley concibe a la educación en el contexto carcelario como un deber que de ser cumplido por el Estado y dicha conclusión se extrae de la interpretación de aquella parte del art. 133 en la que establece: *“...el Estado nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen la responsabilidad indelegable de proveer prioritariamente a una educación integral, permanente y de calidad para todas las personas privadas de su libertad en sus jurisdicciones, garantizando la igualdad y gratuidad en el ejercicio de este derecho, con la participación de las organizaciones no gubernamentales y de las familias.”*

Por su parte, el art. 138 brinda mayores especificaciones en cuanto a los órganos estatales que habrán de ser los responsables a la par de indicarle los medios por los cuales estos deben cumplir con la responsabilidad que esta nueva



ley le impone. En consecuencia, el extenso art. 138 comienza estableciendo que el Ministerio de Educación será quien gestione y coordine todas las acciones, estrategias y mecanismos necesarios para la adecuada satisfacción de las obligaciones relativas a este nuevo capítulo VIII por supuesto que con la cooperación de las autoridades nacionales y provinciales y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires como así también de los Institutos de educación superior de gestión estatal y con Universidades Nacionales.

A continuación el artículo baja comentario impone el deber al Ministerio de Justicia y de Derechos Humanos y a los órganos provinciales competentes en análoga materia a que, conjuntamente con las autoridades penitenciarias, se adopten todas las medidas necesarias para el cumplimiento de lo establecido en el presente capítulo.

Entre otras acciones, los organismos citados en los párrafos citados en los párrafos anteriores deberán:

- Proveer de ámbitos apropiados para la educación, tanto para los internos como para el personal docente y penitenciario.
- Remover todo obstáculo que limite los derechos de las personas con discapacidad.
- Asegurar la permanencia de los internos en aquellos establecimientos donde cursan con regularidad.
- Garantizar la capacitación permanente del personal penitenciario en las áreas pertinentes.
- Fomentar la suscripción de convenios de cooperación con instituciones públicas y privadas.



- Fomentar las visitas y todas las actividades que incrementen el contacto con el mundo exterior, incluyendo el contacto de los internos con estudiantes, docentes y profesores de otros ámbitos, la facilitación del derecho a enseñar de aquellos internos con aptitud para ello.
- Adoptar toda otra medida útil a la satisfacción plena e igualitaria del derecho a la educación.

Ahora bien, aclarado que la educación ya no solo debe ser concebida como un derecho sino también como un deber de estado igualmente cabe preguntarse ¿Qué hacer cuando un interno pretendiese ejercer este derecho y la administración penitenciaria incumpliese ese deber?

Para tal caso, el art. 142 de la ley 26.695, prevé una vía expedita y rápida como es la acción de habeas corpus a los fines de que los jueces puedan garantizar el derecho del interno de formarse y controlar a partir del caso particular que el Estado en sus distintos niveles cumpla con su deber, inclusive el articulado prevé la posibilidad de efecto propagativos al reconocer la posibilidad de interponer la acción mencionado bajo la forma colectiva.

Por otro lado, el artículo tiene el acierto de incorporar en su fórmula legal una solución práctica para este tipo de inconvenientes y señala que también se podrá asegurar la educación a través de un tercero pero a costas de la propia administración.

### **Aspecto más Relevante de la Reforma**

La incorporación más destacada de la ley es la relativa al estímulo educativo, pues el nuevo artículo 140 de la ley 24.660 establece que los plazos requeridos para el avance a través de las distintas fases y períodos de la progresividad del sistema penitenciario se reducirán para aquellos internos que



completen y aprueben satisfactoriamente total o parcialmente sus estudios primarios, secundarios, terciarios, universitarios, de posgrado o trayectos de formación profesional o equivalentes.

Así el artículo en cuestión, como medio de incentivo del estudio, propone las siguientes reducciones en los tiempos mínimos exigidos para avanzar en el régimen progresivo y en consecuencia adquirir determinados beneficios (salidas transitorias, semilibertad, libertad condicional, etc) lo que a su vez se sabe que implica reducción de las restricciones en las libertades:

- a) Un (1) mes por ciclo lectivo anual;
- b) Dos (2) meses por curso de formación profesional anual o equivalente;
- c) Dos (2) meses por estudios primarios;
- d) Tres (3) meses por estudios secundarios;
- e) Tres (3) meses por estudios de nivel terciario;
- f) Cuatro (4) meses por estudios universitarios;
- g) Dos (2) meses por cursos de posgrado.

Estas reducciones no implican que se realice una modificación sustancial de la pena impuesta, por el contrario el vencimiento de la pena mantiene intangible, lo que sucede en realidad es que solo se adelanta los tiempos en que una persona privada de la libertad pueda ir progresando dentro del tratamiento penitenciario y así gozar antes de su libertad condicional.

## **Análisis al Capítulo IX: Asistencia Médica**

### **Introducción**

Otro de los temas problemáticos del sistema carcelario es la asistencia médica de los internos, fundamentalmente por la carencia de recursos humanos y materiales para la debida atención de las distintas patologías. Y si esto fuese





poco el encierro parece potenciar el surgimiento de ciertas enfermedades principalmente las de carácter transmisible, por el hacinamiento de los penados en los lugares de alojamiento (Edwards, 2007).

En oportunidad de citar las normas jurídicas más relevantes de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos, se cito a los arts. 22. 1, 23. 1, 24, 25.1 y 26.1 todas ellas regulatorias de la materia medicinal.

Como no podía ser de otro modo, en cumplimiento de estas normas internacionales la ley 24.660 dedico un extenso capítulo destinado a regular todo lo atinente al derecho de la salud del interno. Recuérdese que además el art. 58 de la ley precitada establecía que el régimen penitenciario debía asegurar y garantizar el bienestar psicofísico de los internos.

Sucede que el fin resocializador está íntimamente relacionado con la salud del interno. De nada sirve programar un tratamiento de rehabilitación social si el interno no se encuentra en condiciones óptimas de salud. Un interno enfermo y precario en salud resultara impermeable al tratamiento resocializador. De segura se concentrara en sus padecimientos lo que evitara que asimile con naturalidad el tratamiento social.

Se considera así a la salud como un bien fundamental para el interno, sin el cual el tratamiento penitenciario carecería de sentido. Si el interno padece algún tipo de afectación difícilmente pueda asimilar el régimen progresivo destinado a su resocialización (Edwards, 2007, Pág. 169).

### **Derecho a la Salud. Gratuidad.**

El derecho a la salud está consagrado en el primer artículo destinado a regular la materia de asistencia médica. El art. 143 de la ley 24.660 no solo que proclame el derecho a la salud sino que también consagra su gratuidad, es decir,



no se le podrá exigir una contraprestación alguna al interno por recibir asistencia médica.

Sin embargo, la citada ley en su art. 148 prevé la posibilidad de que el interno solicite la atención de médicos particulares solo que en este caso por supuesto que será el propio interno quien soportara los gastos derivados de los honorarios del profesional de la salud interviniente. En estos casos la la petición deberá ir dirigida a la administración penitenciaria, y esta será quien resuelva de manera fundada en razones de seguridad. Si se denegase la petición, dicha resolución será recurrible ante el juez de ejecución penal o juez competente.

A su vez, la normativa bajo análisis resalta el carácter íntegro de la asistencia médica, es decir, no se cumple con esta normativa con el solo hecho de que el establecimiento penitenciario cuente con un consultorio médico que atienda todas las contingencias de los internos. Por el contrario, y fiel como se revela la propia ciencia medicinal, el establecimiento carcelario debe contar con profesionales especializados en diferentes áreas de la salud. Probablemente poco pueda hacer un médico especializado en cardiología cuando a un interno le duela la una muela. De esta forma se evita como señala Carlos E Edwards (2007) la clásica figura del mero recetador de medicamentos, y que en cambio efectúe un diagnóstico integral que ataque las verdaderas causas de la afección padecida.

Más aun, la ley prevé que cuando el derecho a la salud, por la patología particular que adolezca el interno, no pueda ser salvaguardado, por no existir por ejemplo los medios y recursos suficientes (médico idóneo o recursos médicos) se deberá trasladar al interno a un centro de salud público o privado, carcelario o no, para su tratamiento adecuado. Es decir, la administración pública no puede



eximirse de responsabilidad ante la violación del derecho a la salud manifestando que se carecían de los medios para el tratamiento de la patología en cuestión.

### **Control Medico**

En cuanto a lo que respecta al control y seguimiento del estado de salud de los internos la materia se encuentra gobernada por los arts. 144 y 145 de la ley 24.660.

A través del primero de los artículos citados, se establece que tanto cuando un condenado ingrese por primera vez, como así también mediasen reingresos sucesivos, por más que se por cortos lapsos entre un ingreso y el otro, el interno deberá tolerar la realización de examen médico.

Siguiendo la normativa citada, en dicho examen y cada vez que se haga el mismo el informe médico deberá expresar: el estado clínico del interno, si existen lesiones, síndromes étlicos o si consume estupefacientes.

Los resultados arrojados por el examen médico deberán consignarse en una historia clínica, en la que constaran, además, todas prestaciones medicas que al interno se le hubiesen realizado, así como también los estudios psicológicos y social efectuados durante el periodo de observación según lo establece el art. 145 de la ley 24.660

*Supuestos Especiales: Intervenciones Quirúrgicas, Experimentos Médicos y Científicos y Huelga de hambre.*

#### *1) Intervenciones Quirúrgicas*

Esta delicada situación se encuentra normada en el art. 149 de la ley 24.660. Según el texto de la citada disposición aquellas situaciones que por diagnostico medico ameritasen la realización de cirugías o cualquier tipo de



intervención quirúrgica que pudiese representar en sí misma un riesgo para la vida o fueren susceptibles de disminuir permanentemente sus condiciones orgánicas o funcionales requiere como siempre se exige en el mundo en libertad el consentimiento del paciente o bien de un representante legal mas la correspondiente autorización judicial dicta por el juez de ejecución o juez competente.

Ahora bien, ¿Qué hacer ante supuestos de emergencia? ¿Cómo proceder en aquellos casos en que el interno no está en condiciones de prestar su consentimiento por ejemplo por estar inconsciente o cuando el consentimiento del representante legal o la emisión de la autorización pudiesen llegar tarde?

Estas situaciones son resultas en la última parte del articulado bajo análisis.

Literalmente el mismo dispone: “En caso de extrema urgencia, bastará el informe médico, sin perjuicio de la inmediata comunicación al juez de ejecución o juez competente.” Se podrá obviar lo dispuesto anteriormente y solo se deberá comunicar al juez las circunstancias.

## 2) *Experimentos Médicos y Científicos*

Otro tema, quizás en nuestros tiempos ya no tan relevante, es el de la posibilidad de realizar experimentos médicos y científicos sobre la persona del interno. Se dice ya no hoy tan importante, dado que considerando al grado de evolución al que ha llegado la humanidad y sumado a esto una época en donde rigen en su máximo esplendor los derechos humanos resulta difícil pensar en que algún Estado o Nación realice este tipo de prácticas sin que medie expresión jurídicamente sana de la voluntad de la persona, aun cuando se trate de un interno.



Coherente con lo sostenido el art. 150 de la ley 24.660 no solo que en forma contundente se prohíbe en forma absoluta la realización de estas prácticas si la voluntad del interno sino que además se exige que solo se lo haga cuando la finalidad de la experimentación y prueba este orientada a combatir enfermedades incurables, a lograr una mejora en su estado de salud. y siempre que medie previa aprobación de la autoridad sanitaria correspondiente.

Este precepto en donde se prohíbe que el interno sea tratado como vulgarmente se suele decir “como conejito de indias” no es ni más ni menos que una forma en que se manifiesta uno de los principios básicos de la ejecución penal, ya tratados, el principio de humanidad.

### 3) *Huelga de Hambre*

Muchas veces los internos como medio para captar la atención de los directores de los establecimientos penitenciarios y a partir de allí hacerle llegar sus reclamos recurren a la denominada huelga de hambre. Es decir el interno, con el fin de que se hagan a lugar a sus reclamos se niega a ingerir alimentos.

Muchas veces el contexto de esta problemática se planteaba como disyuntiva de la sabana corta (me tapo los pies me destapo la cabeza y viceversa). Se partía de la idea de que a partir de reclamos infundados de los internos y la amenaza de estos de morir de hambre. Había quienes consideraban que hacer a lugar a las peticiones infundadas en aras de proteger el bien jurídico vida podía transformarse en un elemento poderoso de extorción por parte de la población carcelaria, cada vez que quisieran algo habría huelga de hambre. Pero por otro lado, para evitar esa situación de extorción era evidente que no se podía dejar de morir de hambre a los internos. Entonces, ¿Cómo superar esa disyuntiva de la sabana corta? ¿Cómo lo hizo la ley 24.660?



La situación fue tratada en el art. 151 de la ley 24.660. El mismo propone como solución para estos casos recurrir a la alimentación forzosa del interno. A tal fin la autoridad penitenciaria debe pedir autorización al juez y además intensificar los cuidados y controles médicos. El juez resolverá de manera fundada teniendo para ello en cuenta que pudiese existir un grave riesgo para la salud del interno.

El Estado tiene la obligación de cumplir el deber impuesto por el art. 58 de la ley 24.660, aun cuando el bienestar psicofísico se vea amenazado por los propios actos del interno.

## **Análisis al Capítulo X: Asistencia Espiritual**

### **Introducción**

El art. 14 de la Carta Magna dispone que todo habitante de la Nación goce del derecho de profesar libremente su culto. Como es sabido el precepto constitucional garantiza tanto a la libertad de conciencia como la libertad de culto.

La primera radica en la intimidad del hombre, y significa el derecho de un hombre frente al Estado y a los demás hombres, para que en el fuero interno no se produzcan interferencias coactivas en materia religiosa. Cuando la libertad de conciencia se traslada al fuero externo, se convierte en libertad de culto o religiosa.

Ambas libertades no solo han tenido protección en la constitución nacional sino también en la propia ley 24.660. Esto último lo ha hecho por intermedio de su artículo 153 cuya fórmula legal empleado no deja lugar a dudas cuando expresa “*el interno tiene derecho a que se le respete y garantice su libertad de conciencia y de religión*”. Sobre todo en cuanto a hace a esta última,



dado a que la libertad de conciencia encontrándose en la faz subjetiva del hombre no es susceptible de reproche jurídico, es amparada por el art. 19 de la C.N y están exclusivamente reservadas a Dios y exenta de la autoridad de los magistrados. También podría citarse el art. 913 del Código Civil<sup>22</sup> que establece como requisito para la producción de consecuencias la exteriorización de la voluntad si esta duerme en la faz subjetiva no hay consecuencia jurídica. Si se pudiese condenar los pensamientos habría que enjaular la ciudad, porque siempre son más los que piensan en matar a alguien que los que se animan.

A fin de efectivamente asegurar la libertad de culto la normativa bajo análisis agrega que se le debe permitir al interno conectarse con el representante del credo que profese, es decir, que se le debe facilitar un contacto y una comunicación directa con el religioso, a efectos de que le brinde la asistencia espiritual.

#### *Derecho a la Libertad de Culto. Actividades Litúrgicas*

El art. 154 de la ley 24.660 viene a desarrollar o mejor a reglamentar la forma de ejercicio del derecho de libertad de culto en el ámbito penitenciario.

Mediante el citado artículo, el propósito del legislador fue organizar las formas y condiciones en las que los cultos deben ser celebrados y manifestados debiendo a tal fin obtener siempre la autorización por parte la administración penitenciaria. Así si el interno quisiese un rosario para rezar durante las noches o la biblia para practicar el evangelio en tiempo de recreación deberá solicitarlo a la autoridad penitenciaria.

---

<sup>22</sup> **Código Civil, art 913:** Ningún hecho tendrá el carácter de voluntario, sin un hecho exterior por el cual la voluntad se manifieste.



En consecuencia, para cumplimentar con la norma transcripta todo establecimiento penitenciario deberá contar con un local adecuado para que se desarrollen estas actividades litúrgicas. Si bien la norma no señala expresamente, no es menester que se destine un local para cada credo, lo cual resultaría inconveniente teniendo en cuenta las actuales condiciones edilicias de la mayoría de las unidades penales, por ello, podrá tratarse de un solo local, en el cual se practiquen los distintos ritos litúrgicos de cada credo (Edwards, 2007).

#### *Preferencia del Culto Católico*

Como se sabe, los estados nacionales suelen asumir diferentes posturas frente a la pluralidad de creencias. Así hay Estados que se muestran sumamente tolerantes y consagran la pluralidad de cultos, sobre todos aquellas naciones compuestas por pluralidades étnicas. De ahí en más los grados de tolerancia descienden, así se encuentran naciones que si bien toleran a otras creencias religiosas abrazan y acogen como culto a sostener dando un trato jurídico inclusive diferenciado a una determinada religión, quizás por una cuestión de herencia o de predominio, hasta inclusive llegar a otros Estados que se muestran reacios a o permitir la práctica de otros cultos.

Si bien el art. 14 de la Constitución Nacional consagra la libertad de cultos, ello no significa una igualdad de cultos, ya que, según el art. 2º de la carta magna, el Gobierno Federal sostiene el culto católico apostólico romano.

Paralelamente, a fin de asegurar la plena vigencia de la libertad de cultos, es que, como no podía ser de otro modo, la concurrencia a las actividades litúrgicas del culto católico no es obligatoria para los internos. De lo contrario, si fuese obligatoria no se podría hablar de libertad de culto (Edwards, 2007).





### *Capellanes. Función*

El capítulo relativo a la asistencia espiritual finaliza con el art. 157.

Según el texto de citado artículo, los capellanes de los establecimientos carcelarios deben fundamentalmente cumplir con dos funciones, la primera de ellas, alude a la enseñanza de los preceptos religiosos y de los principios éticos, en el caso del culto que abraza el Gobierno Federal estaría representado por el evangelio, por la palabra de dios y la segunda, fundamental e inclusive con incidencia favorable en la resocialización es la ayuda espiritual al interno (Edwards, 2007)

## **Análisis al Capítulo XI: Relaciones Familiares y Sociales**

### **Introducción**

Sucede que el contacto humano y el mantenimiento de las relacionales familiares y sociales por parte del interno resultan fundamentales a los fines de la resocialización, las vistas y el acceso a los medios de comunicación forman parte del tratamiento, es decir, que en la etapa de observación, específicamente en oportunidad de programar el tratamiento individualizado las visitas y el acceso a la comunicación deberán ser tenidos en cuenta.

Resulta inherente a la pena privación de la que la interacción y la comunicación de los reclusos con el mundo exterior están seriamente reducidas. El contacto con el mundo exterior es una parte esencial de la reintegración de los reclusos a la sociedad. Por ello se considera necesario mejorar la cantidad y calidad de los contactos familiares y otros, y evitar las restricciones indebidas en los contactos de los familiares dado a que debilita la función de la pena (Arocena, 2011).



El objetivo fundamental de la pena es lograr la reinserción social del interno, como surge del art. 1º de la ley 24.660; para ello es imprescindible que el interno mantenga durante el encierro sus relaciones familiares y sociales, ya que precisamente cuando sea liberado deberá reintegrarse a ese mismo medio familiar y social. Será su núcleo familiar el primero que reciba al interno, una vez que este sea liberado; por ello la necesidad de asegurar que mantenga el vínculo con sus familiares mientras este privado de libertad (Edwards, 2007).

### **Derecho a la Comunicación en la Ley 24.660**

La Ley de Ejecución de la Pena Privativa de la libertad a reconocido la importancia que tiene la comunicación y el contacto con el mundo exterior para el interno y en tal sentido a dedicado todo el capítulo XI, compuesto por nueve artículos, para legislar sobre el mismo.

El derecho a la comunicación es consagrado por primera vez en el art. 158 de la ley 24.660 cuando reconoce la posibilidad de que el interno, con cierta frecuencia y privacidad pueda comunicarse en forma directa (permite el contacto físico por ejemplo la vista) o indirecta (sin contacto físico por ejemplo teléfono, correspondencia, etc.) con las personas con las cuales normalmente no tiene contacto por estar atravesando el cumplimiento de una pena privativa de la libertad, el artículo en cuestión hace referencia a familia, amigos, allegados, curadores y abogados, así como con representantes de organismos oficiales e instituciones privadas con personería jurídica que se interesen por su reinserción social, sin perjuicio de otras.

Si bien del artículo pareciera que el contacto puede ser amplio en el sentido que no está reservado taxativamente a determinadas personas, dicha amplitud se va perdiendo por incorporar en la fórmula legal la expresión “*que se*



*interesen por su reinserción social*”. Si bien el artículo bajo estudio incorporo la posibilidad jurídica de que el interno pueda comunicarse con personas físicas o jurídicas, si se respetara la literalidad del texto, esta comunicación no puede darse con cualquiera de estas, si no que como se señalo, solo con aquellas que demuestren interés en la reinserción social del interno.

Como se dijo en la introducción al análisis a este capítulo la norma tiene su fundamento fomentar las relaciones familiares y sociales del interno. Este contacto del interno es de vital importancia para su rehabilitación dado a que el primer grupo social con el cual interactué en oportunidad de egresar del establecimiento penitenciario será con su grupo familiar, será este quien primero ampara al interno y coadyuve en su reintegración al medio social.

#### *Comunicación Directa. Visita.*

Como se dijo recientemente la comunicación podía ser directa o indirecta según mediase o no posibilidad de contacto entre el interno y su familiar o allegado. A continuación se hará referencia particularmente a una forma de comunicación directa como es la visita.

¿En qué consisten las visitas?

Las visitas puede ser definido como aquel instituto integrante del tratamiento individual mediante el cual el interno se comunica e interactúa, en forma directa y en las condiciones reglamentariamente dispuestas, con terceros preocupados en su rehabilitación y que seguramente serán quienes reciban al interno cuando este sea liberado.

Por su parte Carlos E. Edwards (2007) define a la visita como una modalidad de comunicación para el mantenimiento de las relaciones familiares y sociales en donde hay un contacto directo, personal, entre el interno y sus



familiares y amigos; vuelve a verse cara a cara con ellos, se reencuentra con su núcleo familiar; vuelve asumir, aunque momentáneamente, el rol de padre o madre, esposo, de hermano o hermana, o de amigo.

#### *Reglamentación de la Visita*

En cuanto a lo que respecta la forma y condiciones en que se debe llevar a cabo estas distintas modalidades de comunicación destinadas a para mantener las relaciones familiares y sociales y consecuentemente contribuir en la resocialización del interno no han sido establecidas en la ley, sino que esta misma, a través de su art. 160 delega a los reglamentos a dictarse en el futuro su correspondiente reglamentación. Al respecto se dictó el decreto. 1136/97 que reglamenta detalladamente el capítulo en estudio.

- *Procedimiento para la Concesión de Visitas*

En cuanto respecta a la regulación para la concesión de las visitas, la ley 24.660 nada dice por lo que se debe recurrir al decreto reglamentario 1136/97 el cual, en su art. 8<sup>23</sup>, concede absolutas liberalidades al interno tanto para su acceso como para dejar de seguir gozando de ellas. El articulado traído a comentario es claro y de manera expresa reconoce legitimidad al interno tanto para solicitar la visita como para renunciarla. Sin embargo el interno no es el único quien goza de iniciativa para la visitas sino que también conforme a la literalidad del texto ciertos terceros pueden solicitarla solo que para este último caso la norma exige consentimiento del interno, esto es, que el interno consienta y acepte la recepción de la visita.

---

<sup>23</sup> **Decreto 1136/97, art. 8:** Las visitas serán concedidas previo pedido o conformidad expresa del interno, quien podrá en cualquier momento, bajo constancia escrita, desistir de la visita solicitada o propuesta.



A su vez, complementa la idea el subsiguiente artículo (el art. 9 del decreto 1136/97)<sup>24</sup> al establece que es el director quien debe responder a los pedidos de visitas indicados en el párrafo anterior, y a tal fin, este deberá programar las distintas clases de visitas teniendo para ello en cuenta el horario de visitas, el género y edad del visitante y visitado, las características infraestructurales del establecimiento, estación del año ,etc.

- *Obligaciones del Visitante. Sanciones.*

El art. 162 de la ley 24.660 establece en su primera parte que “el visitante deberá respetar las normas reglamentarias vigentes en la institución, las indicaciones del personal y abstenerse de introducir o intentar ingresar elemento alguno que no haya sido permitido y expresamente autorizado por el director...”. Resulta que al visitante se le imponen una serie de obligaciones que de respetar, principalmente, y la más habitual, la de no introducir al establecimiento elementos prohibidos, así por ejemplo, estupefacientes y armas. (Edwards, 2007, Pág. 185).

Si se recuerda bien, ut supra se señaló que el interno tenía derecho a vistas pero conforme a las condiciones que se dispongan reglamentariamente. En efecto, el art. 22 del anexo I del reglamento de comunicaciones de los internos (decreto 1136/ 97)<sup>25</sup> consagra estas condiciones, de las cuales sobresalen por su importancia:

---

<sup>24</sup>**Decreto 1136/97, art. 9:** El Director dispondrá el programa de las distintas clases de visitas, en horario diurno y en turnos distintos para hombres y mujeres, de acuerdo con las características y posibilidades del establecimiento, teniendo en cuenta el sexo y la edad de los visitantes, los factores climáticos y la estación del año.

<sup>25</sup> **Decreto 1136/97, art. 22:** Constituyen deberes del visitante: a) Respetar las normas contenidas en el presente Reglamento, en el Reglamento Interno y en las instrucciones dictadas por el Director en su consecuencia; b) Respetar el orden del establecimiento; c) Observar el horario fijado para su ingreso y egreso; d) Presentarse sobrio, aseado y adecuadamente vestido; e) Presentar documentación y suministrar información fidedigna para los trámites de visita; f) Abstenerse de ingresar equipos móviles o elementos de comunicación personal o los destinados al almacenamiento, captación o reproducción de imágenes,



- a) Observar el horario fijado para su ingreso y egreso.
- b) Presentarse sobrio, aseado y adecuadamente vestido.
- c) Presentar documentación y suministrar información fidedignas para los trámites de visita.
- d) Abstenerse de ingresar equipos móviles o elementos de comunicación personal o los destinados al almacenamiento, captación o reproducción de imágenes, sonidos o textos.
- e) Abstenerse de introducir o sacar objetos, elementos o sustancias no autorizadas expresamente.
- f) Acatar las directivas que el personal imparta para el desarrollo de la visita.
- g) Respetar la seguridad del establecimiento y no realizar actos que puedan derivar en indisciplina, evasión o fuga.

Si bien el art. 162 de la ley 24.660 no prevé las faltas al régimen de visita remitiéndose a tal fin por imperio del art. 160 del mismo cuerpo legal a las reglamentación, que luego fue el reglamento 1136/97, si estableció las posibles sanciones susceptibles de aplicarse a quienes falten al régimen, y en consecuencia dispuso que ante una eventual violación de dicho régimen se podrá aplicar suspensión de la visita de la persona del infractor, ya sea con carácter definitivo o temporal.

---

sonidos o textos; g) Abstenerse de introducir o sacar objetos, elementos o sustancias no autorizados expresamente; h) Respetar la prohibición de fumar en lugares no autorizados; i) Guardar corrección en el trato con el personal penitenciario y con terceros; j) Resguardar las instalaciones y el mobiliario del establecimiento y cualquier elemento provisto o facilitado para la visita; k) Acatar las directivas que el personal imparta para el desarrollo de la visita; l) Mantener la higiene del sector destinado a la visita; m) Respetar la seguridad del establecimiento y no realizar actos que puedan derivar en indisciplina, evasión o fuga; n) Adecuar su comportamiento de manera que no ofenda al orden o a la moral pública.



El art. 23 del anexo I del reglamento 1136/97<sup>26</sup> viene a reglamentar el artículo anterior (art. 162 de la ley 24.660) y en consecuencia disponer que para los casos en que se incurriese en las contravenciones indicadas en el art. 22 con excepción de la indicada en el inc. “m”, el infractor será pasible de una suspensión del derecho de visita de carácter transitorio o perpetuo, a tal fin el director deberá tener en cuenta el caso en particular, y considerar la gravedad de los hechos como así también su reincidencias si las hubiere resolver en alguno de las modalidades de suspensión indicadas. Justamente el art. 24 del decreto 1136/96<sup>27</sup> agrega que si se tratase de la primera infracción cometida podrá suplirse la suspensión por una mera advertencia.

Esa advertencia estará a cargo de un Asistente Social, quien exhortará al visitante a modificar su comportamiento y a considerar las consecuencias negativas del mismo.

En el caso de infracción del inciso m) del artículo 22, corresponderá la suspensión establecida en el artículo 23.

Para el caso que se decida aplicar la suspensión temporal (art. 23 decreto. 1136/97), su máximo no podrá superar, según lo dispuesto por el art. 25<sup>28</sup> del reglamento bajo análisis, de un mes. Conforme a lo previsto en su artículo 26<sup>29</sup>, corresponderá la suspensión definitiva en caso en que la infracción de visita

---

<sup>26</sup> **Decreto 1136/96, art. 23:** En los casos que el visitante no observare los deberes mencionados en el artículo 22, el Director podrá proceder a advertirlo o a suspenderlo temporal o definitivamente de acuerdo a la gravedad de la infracción, a las circunstancias de tiempo, modo y lugar y a su reiteración.”

<sup>27</sup> **Decreto 1136/96, art. 24:** Al primer incumplimiento de los deberes previstos en los incisos a), b), c), d), e), f), g), h), i), j), k), l) y n) del artículo 22, el Director dispondrá una advertencia al visitante. Esa advertencia estará a cargo de un Asistente Social, quien exhortará al visitante a modificar su comportamiento y a considerar las consecuencias negativas del mismo.

<sup>28</sup> **Decreto 1136/96, art. 25:** El máximo de la suspensión temporal no superará el mes.

<sup>29</sup> **Decreto 1136/96, art. 26:** Corresponderá la suspensión definitiva en el caso de presunta comisión de delito denunciado ante autoridad competente o cuando el visitante hubiera sido suspendido tres veces en el lapso de SEIS (6) meses.



importase la presunta comisión de un delito o bien si hubiese sido suspendido tres veces en el lapso de seis meses.

Finalmente en cuanto al procedimiento para aplicar estas sanciones, el art. 27 del decreto reglamentario 1136/97<sup>30</sup>, en cumplimiento con garantías constitucionales como el debido proceso y la defensa en juicio, establece que a toda aplicación y ejecución de sanción que afecte al derecho de visita le debe preceder una tramitación escrita, o sea un procedimiento administrativo.

Dicho procedimiento comienza, según el texto legal bajo estudio, mediante la elaboración de parte u acta por parte del personal o bien por denuncia de internos o de terceros.

Luego, siguiendo siempre la letra del art. 27 del decreto 1136/97, corresponde poner en conocimiento del infractor dicha ilícito que se le atribuye mediante la correspondiente notificación en virtud de la cual marcara el inicio del plazo de 48 horas para que el sindicado como responsable pueda ejercer su derecho de defensa, que en marras estaría representado por la posibilidad de descargo. Evacuado el mismo o vencido el plazo a tal fin el director resolverá, sin perjuicio del derecho de recurrir ante el juez de ejecución o juez competente.

- *Tipos de Visitas*

El decreto reglamentario 1136 prevé una serie de categorías de visitas, estas son, conforme lo prescribe el art. 30<sup>31</sup> del reglamento citado: a) ordinarias

---

<sup>30</sup>**Decreto 1136/96, art. 27:** La decisión que adopte el Director será aplicada, previa tramitación escrita. El procedimiento se iniciará mediante parte del personal o por denuncia de internos o de terceros. Se notificará al visitante en forma inmediata, brindándosele la posibilidad de presentar descargos dentro del plazo de Cuarenta y Ocho (48) horas, vencido el cual el Director resolverá dentro de las Veinticuatro (24) horas siguientes. Al ser notificado, se le deberá informar que podrá recurrir ante el Juez de Ejecución o juez competente

<sup>31</sup>**Decreto 1136/96, art. 30:** Las visitas de familiares o allegados a los internos podrán ser: a) Ordinarias; b) Extraordinarias; c) de Consolidación Familiar; d) Excepcionales; e) entre Internos.





- b) extraordinarias c) de consolidación familiar d) excepcionales e) entre internos.
- a) *Ordinarias*: se consideran tales las realizadas por sus familiares y allegados en las formas y condiciones que determinen el reglamento interno de cada establecimiento carcelario.
- b) *Extraordinarias*: aquellas que, pudiendo ser en principio ordinarias, por circunstancias atendibles de distancia, salud o trabajo no pueden realizarse en las condiciones y oportunidad fijadas para éstas.
- c) *De consolidación familiar*: Estas visitas tienen por finalidad consolidar y fortalecer las relaciones del interno con sus familiares más directos. Podrán comprender a quienes hayan acreditado su condición de: cónyuge, padres, Hijos, Hermanos o concubina o concubinario.
- d) *Excepcionales*: Son aquellas en las que el interno que deba cumplir la sanción de prohibición de recibir visita, o las de permanencia continua o discontinua en alojamiento individual tiene derecho a recibir, en locutorio, Una (1) sola visita durante Dos (2) horas, del familiar directo o allegado, en casa de no contar con aquél, que bajo constancia indique al ser notificado de la sanción impuesta. El Servicio Social, en tiempo oportuno, comunicará fehacientemente al familiar o allegado la decisión del interno.
- e) *Entre internos*: son aquellas que se realizan las personas que se encuentran en cumplimiento de una pena privativa de la libertad entre si. La visita puede ser entre internos alojados en distintos pabellones o bien entre internos alojados en distintas instituciones penitenciarias.



A estas últimas podría agregarse la visita especial contemplada en los arts.166 relativo al cumplimiento de deberes morales y 167 relativo a las visitas íntimas, ambos de la ley 24.660

#### *Visita Intima*

En principio las visitas íntimas se deben realizar en aquellos momentos en que el interno, como consecuencia de estar en determinada etapa del régimen progresivo se encuentre gozando de una libertad transitoria. Por el contrario, cuando el interno no pudiese gozar de alguno de estos beneficios el interno igualmente gozara del derecho a la sexualidad.

Conforme a lo sosteniendo, cuando el interno no goce de alguna modalidad especial de libertad restringida, las visitas íntimas se deberán realizar en el establecimiento carcelario, en un ámbito adecuado, privado y respetuoso de la dignidad tanto del interno como de quien lo visite. (Edwards, 2007).

En este sentido, el art. 56 del anexo I del reglamento de comunicaciones de los internos ha agregado que el interno que se encuentre en la situación anteriormente descripta podrá recibir la visita resguardando la intimidad de ambos y la tranquilidad del establecimiento.

#### *Visita en Ocasión de Cumplir con Deberes Morales:*

Básicamente la intención del legislador del art. 166 de la ley 24.660 ha sido introducir una forma más en se manifiesta el principio de humanidad en la ejecución de la pena. Circunstancias especiales y extremas como las indicadas en artículo en estudio justifican, en la medida que no se comprometa la seguridad y vigilancia sobre el interno, que este pueda cumplir con sus deberes morales.



### *Control de Visitas*

Se reitera nuevamente que la ley 24.660 consagra el derecho de la vista pero también se deja en claro que dicho derecho se ejerce conforme a las condiciones que se fijen tanto legalmente como reglamentariamente, en este sentido el art. 163 de la ley 24.660 ha establecido pautas mínimas que deben respetarse en ocasión de realizarse una visita.

En efecto, el artículo citado ante todo adopta medias de seguridad tendientes a evitar que la seguridad del establecimiento pueda verse comprometida, y así establece que el visitante deba tolerar que se realicen registros tanto sobre su persona como en sus bienes. A su vez, para garantizar el respeto de la dignidad del visitante la norma en estudio establece ciertas condiciones mínimas a respetarse cada vez que se realicen estas. Según el texto de este articulado el registro debe ante todo ser llevado a cabo por personal del mismo sexo del visitante y siempre en observancia y acatamiento de lo que disponga el procedimiento previsto en los reglamentos.

A su vez, y conforme a la tendencia mundial, en la última parte del artículo descripto, se prevé que siempre en la medida de lo posible los registros manuales deben ser sustituidos por tecnologías idóneas. Específicamente la ley habla de sensores no intensivos u otras técnicas no táctiles apropiadas y eficaces.

Este registro personal deberá resguardar la dignidad de la persona del visitante, a fin de que no se transforme en una situación humillante ni vejatoria, máxime si se tiene en consideración que se trata de una requisita integral, que comprende partes íntimas, fundamentalmente de las visitantes de sexo femenino. Además, debe ser un procedimiento rápido y ágil, para que los visitantes no tengan que soportar largas esperas. A fin de evitar las situaciones mencionadas,



el propio precepto establece la utilización, en lo posible, de mecanismos no táctiles (Edwards, 2007, Pág. 187).

### **Derecho a la Información**

“El interno debe tener un permanente y fluido contacto y conocimiento de lo que sucede en el exterior; es decir que debe conocer la realidad del medio social al que, una vez liberado, deberá integrarse” Edwards, 2007 (Pág. 188). De ahí la presencia en la ley 24.660 del art. 164.

De la interpretación del artículo citado se puede advertir claramente que se ha institucionalizado el derecho del interno a estar informado. Un interno debe ser consciente de la realidad vigente, de los cambios que se han producido desde su ingreso hasta su egreso.

Ya ha quedado claro que el interno en oportunidad de incorporarse en la sociedad padece y sufre del fenómeno social de la estigmatización. Ya desde el primero momento en que se recupera parcialmente la libertad el interno debe enfrentarse a este gran obstáculo. Sería injusto entonces sumarle un obstáculo más al impedirle que este se informe sobre esa realidad que deberá enfrentar, Mientras más consciente sea el interno de la realidad a enfrentar más posibilidades de reinserción social habrá.

El artículo transcrito establece un verdadero derecho a favor del interno a estar informado; esta información la puede recibir a través de los distintos medios de comunicación social, como diarios, televisión o radio; la norma no hace distinciones al respecto (Edwards, 2007, Pág. 188).



El artículo en comentario es complementado por el art. 118 del anexo I del reglamento de comunicaciones de los internos (decreto 1136/97)<sup>32</sup>. Este último artículo agrega que es un derecho del interno informarse de los sucesos de la vida nacional e internacional por los medios de comunicación social (diarios, periódicos, revistas y libros de libre circulación en el país). Por supuesto que el ejercicio de este derecho deberá ajustarse a las condiciones que el Director fije (días y horas en que el interno pueda acceder a las emisiones de radio y televisión, volumen moderado para no interferir con otras actividades o perturbar la tranquilidad)

## **Análisis al Capítulo XII: Asistencia Social**

Este capítulo se encuentra integrado tan solo por cuatro artículos, estos son: arts. 168, 169, 170 y 171 de la ley 24.660.

En cuanto al primero de los artículos citados ya fue abordado en oportunidad de desarrollar el capítulo XI denominado “Relaciones Familiares y sociales”.

En cuanto al segundo de los artículos citados el legislador tuvo en miras regular todo aquello que refiere a la ayuda o asistencia de naturaleza moral y material. Mediante la mentada norma se viene a consagrar lo que se ha llamado el asistencialismo social, una forma de complementar el tratamiento individualizado. Esto implica que a través de organismos especializados se busque brindar apoyo y ayuda de diferente índole (moral y material) no solo al interno sino también a su propia familia. (Edwards, 2007)

---

<sup>32</sup> **Decreto 1136/97, art. 118:** El interno tiene derecho a estar informado de los sucesos de la vida nacional e internacional por los medios de comunicación social, publicaciones o emisiones internas. En consecuencia, podrá adquirir a su costa o recibir diarios, periódicos, revistas y libros de libre circulación en el país.



Por su parte el art. 170 de la ley 24.660 , no presenta inconvenientes hermenéuticos, resulta sencillo interpretar que simplemente el legislador dispuso una forma de suplir la imposibilidad de que el designado por el interno como curador se vea imposibilitado. La norma propone como medio subsidiario la designación de una representación jurídica basada en la curatela prevista en el artículo 12 del Código Penal.

Finalmente el art. 171 al igual que el anterior, carece de problemas interpretativos y fácilmente puede advertirse que el legislador simplemente prevé la forma en que se debe resolver problemáticas o inconvenientes relacionados a la situación documental del interno. En este caso el legislador a dispuesto que la administración penitenciaria deberá realizar todas las diligencias necesarias para subsanar la situación civil del interno.

## **Análisis al Capítulo XIII: Asistencia Pospenitenciaria**

### **Introducción**

En esta obra ya se ha sostenido en reiteradas oportunidades que el interno en oportunidad de incorporarse en la comunidad el interno es víctima de la estigmatización social, la sociedad nunca deja de hacer sentir al interno su recelo de haber cometido un delito.

Es en virtud de este fenómeno que la administración penitenciaria no puede desentender del interno una vez que este ha agotado la pena. El establecimiento carcelario una vez transcurrido el tiempo de duración de la pena no puede abandonar al interno a su suerte. De proceder en dicho sentido, el ministro de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Dr. Zaffaroni Eugenio Raúl, en un programa televisivo expreso que ante estas circunstancias lo más probable es el interno no pueda superar la estigmatización de la sociedad y en



consecuencia esto se transforme en un factor criminológico, esto hará que el interno asuma el rol de delincuente que la sociedad, pese haber cumplido la pena, o deja de hacer sentir.

Es por esto que la administración penitenciaria, debe brindarle al interno no solo un óptimo tratamiento durante la ejecución de la pena sino también un óptimo apoyo pospenitenciario.

De nada sirve brindar al penado asistencia espiritual, moral, y material, en fin todo un tratamiento individualizado mientras se encuentra dentro del establecimiento carcelario, si cuando egresa carece de las mínima ayuda para afrontar el hostil mundo libre poniéndose en riesgo todo lo realizado durante el tiempo de encierro.

### **Consagración del Apoyo Pospenitenciario.**

Para superar la situación descrita en la introducción al capítulo bajo análisis, sin perjuicio de otras instituciones de ejecución penal, la ley 24.660 crea en sus arts. 172 y 173 el denominado “Apoyo Pospenitenciario”, derecho del interno de que luego adquirida total o parcialmente su libertad recibirá auxilio que necesite a los fines de evitar una involución en su rehabilitación.

El primero de los artículos citados, en primer lugar, se encarga de la institucionalización del apoyo pospenitenciario, el cual estará dirigido a proteger no solo al interno que ha agotado su pena sino también aquel que es librado por gozar de alguno de los beneficios previstos en la ley (semilibertad, salidas transitorias, libertad condicional, etc.), misión que deberá ser llevada a cabo por los patronatos de liberados o instituciones de asistencia pospenitenciaria.

Ahora bien, ¿en qué consiste esta ayuda pospenitenciaria?



Mediante esta institución se procura de que el interno cuente con los medios materiales y no materiales que carecerse seguramente serviría de causa para generar una recaída en el delito. Mediante el presente instituto se busca que el interno cuente con un lugar para vivir, la obtención de trabajo, provisión de vestimentas, etc .

Por su parte, el art. 173 de la ley 24.660 asume una actitud de política preventiva, el precepto busca evitar que en virtud de demora de los difíciles fines propuestos en el artículo anterior, el interno padezca una recaída delictiva. En fin se busca evitar que la ayuda llegue tarde y por establece que tanto la administración penitenciaria como los patronatos de liberados deberán realizar todas las diligencias necesarias con adecuada antelación.

Como la asistencia del liberado abarca cuestiones esencialmente de orden material y práctico, como la obtención de trabajo, provisión de vestimenta, etc., dichos extremos deben ser previstos para el momento en que se produzca el egreso del interno (Edwards, 2007, Pág. 194).

## **Análisis al Capítulo XIV: Patronato de Liberados**

### **Introducción**

En el Capítulo anterior se desarrollo la institución de el “Apoyo Pospenitenciario”. En dicha oportunidad, amén de reflejar la importancia que tiene este para evitar recaídas delictuales, se estableció que tenía como función primordial prestar una asistencia integral, a fin de neutralizar los diversos factores que pueden conspirar contra su definitiva reinserción social. También necesariamente se adelanto que el organismo encargado de ejecutar las actividades inherentes al apoyo pospenitenciario habrá de ser el Patronato de





Liberados sin perjuicio de que también puedan ser realizadas por otras instituciones creadas a dichos fines.

Justamente corresponde aquí estudiar a este instituto al que se le ha encomendado tan importante misión.

### **Organización Institucional del Patronato de Liberados**

El aspecto organizacional del Patronato de Liberados se encuentra contemplado a partir del art 175 de la ley 24.660.

Básicamente el legislador nacional, en oportunidad de legislar en la materia se encontraba con 3 posiciones a asumir.

La primera opción venía dada por la posibilidad de ubicar al patronato dentro de la esfera exclusivamente estatal, como un organismo público, sin ninguna participación de los particulares.

La segunda alternativa venía representada por la posibilidad de que el patronato este a cargo de asociaciones privadas, permitiendo de esta manera la participación de la comunidad en las trascendentales funciones que tiene a su cargo un patronato de liberados.

Entre estas dos opciones, se encuentra una tercera posición ecléctica, en donde las funciones del patronato podrán estar a cargo tanto de un órgano oficial como de asociaciones privadas (Edwards, 2007, (Pág., 197).

Resulta evidente, que de la lectura del articulado arriba transcrito el legislador se inclinó por esta última posición ecléctica, agregando que para el caso de que asuma la figura de una asociación con personería jurídica, recibirá un subsidio estatal para el desempeño de sus funciones.



## Funciones del Patronato de Liberados

De lo desarrollado hasta aquí se está en condiciones de afirmar que, en general, el patronato de liberados tiene a su cargo “la función de nexo entre el individuo y la sociedad, comprendiendo en este aspecto tanto el entorno íntimo (plano microsocio) cuanto al lejano (macrosocio)”, y con su regulación legal aspira a “permitir la adecuada reinserción social del condenado egresado y lograr, por parte de la sociedad, el apoyo y comprensión que se enuncia desde el artículo primero de la ley 24.660”

Sin embargo, la materia relativa a sus facultades y competencias se encuentra gobernada con mayor precisión por el art. 174 de la ley 24.660.

Como puede advertirse de la simple lectura de la norma transcrita el patronato de liberados tiene un plexo de funciones que debe ser ejercer desde la etapa de ejecución de la pena privativa de la libertad hasta el periodo pospenitenciario. Dicho plexo normativo puede ser sistematizado de la siguiente forma: a) Asistencia Integral del Interno, b) Asistencia del Liberado, c) Cumplimiento de Funciones Previstas en otras Leyes Penales. (Edwards, 2007, (Pág. 195).

### *a) Asistencia Integral del Interno*

- El patronato de liberados debe brindar asistencia moral y material al interno, y amparo a su familia, como surge del art. 169. se trata de una asistencia integral, aunque el dato sociológico demuestra que para el interno y su familia tiene carecer meramente benéfico, como prestación gratuita por el cumplimiento de la pena (Edwards, 2007, Pág. 195).

### *b) Asistencia del Liberado*



- Es quizás una de las funciones más trascendentales que se le encomienda y confía al patronato de liberados, esta es, la ayuda pospenitenciaria. Esta ayuda también debe ser integral, comprendiendo tanto a la asistencia moral como la social y material, a fin de que el liberado no se encuentre solo en un momento tan traumático como es afrontar la vida en libertad (Edwards, 2007, Pág. 195).
  - A su vez, el patronato de liberados tiene a su cargo los centros de reinserción social, que son aquellos que están destinados a la recepción de los internos sometidos a alguna modalidad de libertad limitada, como la semilibertad, la prisión discontinua o la semidetención (Edwards, 2007, Pág. 196)
- c) *Cumplimiento de Funciones Previstas en otras Leyes Penales.*
- El art. 13 del C.P, al regular la procedencia de la libertad condicional, entre las condiciones que debe observar el liberado fija la de someterse al cuidado de un patronato, indicado por las autoridades competentes (inc. 5º) (Edwards, 2007, Pág. 197).
  - A su vez, el art. 13 del C.P señala que, para la libertad definitiva del condenado a reclusión por tiempo indeterminado que gozará de la libertad condicional, el tribunal que la concedió decidirá “según sea el resultado obtenido en el periodo de prueba y previo informe del patronato” (Edwards, 2007, Pág. 196).
  - En cuanto a la ley 24.316, dicha normativa incorporó el art. 27 bis al C.P, introduciendo la Probation como modalidad complementaria de la condena de ejecución condicional. Al suspenderse condicionalmente la ejecución de la pena, el tribunal deberá disponer que durante un plazo, que fijara entre dos y cuatro años, según la gravedad del delito, el condenado cumpla todas o alguna de las reglas de conducta enumeradas en el art. 27 bis del C.P, en tanto resulten adecuadas para prevenir la comisión de nuevos delitos; dentro de esas reglas de



conducta se encuentra la de someterse al cuidado de un patronato (inc. 1º)  
(Edwards, 2007, Pág. 196).

- El art. 5 de la ley 24.390, relativa a los plazos de la prisión preventiva, determina que al liberado por agotamiento de los plazos de encarcelamiento preventivo se lo someterá a las reglas de conducta que establece el art. 27 bis del C.P, entre las que se encuentra la de someterse al cuidado de un patronato (Edwards, 2007, Pág. 196).

## **Análisis a los Capítulos XV, XVI: Establecimientos de Ejecución de la Pena y Personal Penitenciario**

### **Introducción**

Corresponde aquí tratar el tema que sin lugar a dudas es que reviste de mayor importancia en materia de ejecución penal, al menos considerando los fines que son perseguidos mediante la presente obra. Como podrá advertirse durante el desarrollo del análisis descriptivo como así también en ocasión de abordar este capítulo con un ojo crítico que todo lo atinente al aspecto orgánico e infraestructural cobra una vital importancia en el régimen penitenciario como así también el personal que inviste dichos órganos y el resto del personal que lo completa.

Tanto la materia orgánica, es decir, los órganos que componen la Administración Penitenciaria, como la materia infraestructural, es decir, aquella que refiere a lo que es la estructura del edificio carcelario como así también los recursos materiales y humanos (personal penitenciario), tienen un gran resonancia en el resto de los aspectos que componen la ejecución penal.



Sucede que, de la calidad de los establecimientos de ejecución de la pena como sus respectivos organismos y personal penitenciario, también dependerá la calidad fundamentalmente del tratamiento orientado a la rehabilitación social.

Pretender que la los organismos y personal penitenciaria rehabilite a un interno sin la infraestructura y personal adecuado equivale a pedir a un medico que opere al paciente sin anestesia, bisturí y asistentes.

Resolver problemáticas vinculadas en estos aspectos implicara la solución de la mayoría de las problemáticas que padecen el resto de las instituciones jurídicas que componen el derecho de ejecución penal que se ven afectadas indirectamente por esta falta de recursos mínimos que tienen como principal causa los bajos presupuestos.

### **Sectorización Mínima del Establecimiento Penitenciario**

En la introducción al análisis al presente capítulo se sostuvo que la Administración Penitenciaria para poder realizar el tratamiento programado e individualizado requiere una serie de recursos mínimos para cumplir con el fin que le exige la ley 24.660 en su artículo primero.

Entre esos recursos se encuentra el espacio físico mínimo e indispensable con el que un establecimiento carcelario debe contar.

La ejecución de la pena privativa de la libertad requiere de una determinada infraestructura en cuanto a su aspecto edilicio; es decir, para que se puedan cumplir adecuadamente las distintas disposiciones contenidas en esta ley, es menester contar con los espacios físicos suficientes (Edwards, 2007, Pág. 198).

El legislador de la ley 24.660, consciente de la importancia de estos espacios mínimos, mediante art. 176, considero indispensable que todo



establecimiento carcelario diferencie a la población carcelaria según su sexo (pabellón de hombres y de mujeres) y que los mismos al menos cuenten con los siguientes espacios físicos:

- a) Cárceles o alcaidías para procesados.
- b) Centros de observación para el estudio criminológico del condenado y planificación de su tratamiento de acuerdo con lo previsto en el artículo 13.
- c) Instituciones diferenciadas por su régimen para la ejecución de la pena.
- d) Establecimientos especiales de carácter asistencial médico y psiquiátrico.
- e) Centros para la atención y supervisión de los condenados que se encuentren en tratamiento.

#### 1) *Pabellón de Hombres y Pabellón de Mujeres*

Lo primero que prescribe la normativa bajo análisis es la necesidad de que los internos de sexo masculino deben ser alojados en espacios físicos diferentes al que ocupan los internos de sexo femenino. Es decir que la primera forma de organización de la población reclusa es la que se suele dividir al inmueble carcelario en pabellón de mujeres y de hombres.

Lo prescripto por el artículo comentado resulta coherente con lo establecido por las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos cuando en su regla 8.a, establece también que los hombres y las mujeres deberán ser reclusos en establecimientos diferentes.

#### 2) *Cárceles o Alcaidías para Procesados*

Los documentos internacionales de derechos humanos constitucionalizados han establecido reglas muy precisas respecto de los imputados que se encuentran sometidos a una medida de coerción personal deberán estar separados y bajo un régimen distinto del de los condenados. Ello,



como lógica consecuencia de que, a su respecto, todavía se encuentra vigente el principio de inocencia.

En tal sentido, como ya se vio en otras oportunidades, son claras las previsiones contenida en el artículo 10.2.a del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 5.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cuando prohíben que los procesados y condenados sean alojados en el mismo espacio físico.

En este sentido, la ley 24.660, respetando la materia internacional de raigambre constitucional, dispuso en su artículo 179: que la administración penitenciaria se deberá abstener de alojar en los mismos espacios físicos aquellas personas que están privadas exclusivamente de su libertad en virtud de una medida de coerción procesal de aquellas que se ven privados por estar en efectivo cumplimiento de una pena. “

Complementa el marco normativo del procesado el art. 178 de la ley 24.660 cuando dispone que las cárceles y alcaldías tienen por objeto retener y custodiar a las personas sometidas a proceso penal.

### 3) *Centros de Observación*

El art. 176 de la ley 24.660 también considera indispensable que todo establecimiento carcelario cuente con los denominados Centros de Observación, lugar en donde el cuerpo criminológico puede programar, actualizar y evaluar el tratamiento individualizado que se debe efectuara en el periodo de observación.

Los establecimientos penitenciarios deben contar con centros de observación para la realización del diagnóstico y pronóstico criminológico, mediante un estudio médico, psicológico y social del condenado a los fines de



programar el tratamiento individualizado y en consecuencia alcanzar la resocialización (Edwards, 2007).

A su vez, el art. 181 de la ley 24.660 viene a complementar la norma anterior al prescribir que a la hora de llevar a cabo todas y cada una de las tareas técnico-criminológicas, se deberá contar de una institución destinada a esa exclusiva finalidad, una sección separada e independiente en la cárcel o alcaidía de procesados, una sección apropiada e independiente en una institución de ejecución de la pena.

Además, El Servicio Criminológico y el Consejo Correccional, entre otros órganos, no solo que deberán contar con oficinas privadas de modo que puedan desempeñar su labor con absoluta independencia, si no también prevérseles de los instrumentos propios de sus ciencias. Existe aquí una relación directamente proporcional entre recursos y resocialización, es decir, a mayor y mejor calidad de recursos materiales con que cuente el establecimiento mejor serán los resultados y mejoras resocializadoras, por el contrario a peor calidad de medios peor serán los resultados que se aproximen al resultado buscado (resocialización).

#### 4) *Instituciones Diferenciadas*

Precedentemente, cuando se analizó el art. 176 de la ley 24.660 se pudo advertir que el mismo en oportunidad de determinar los espacios mínimos con que debe contar todo establecimiento penitenciario, establece como uno de ellos, en su inciso c), contar con instituciones diferenciadas por su régimen para la ejecución de la pena. Resulta que este inciso no presenta una fórmula legal del todo clara, sin embargo el legislador posteriormente logra salvaguardar dicha oscuridad incorporando el art. 182 de la ley 24.660 en donde se deja ya si claro a





que se quiso referir al utilizar la expresión “contar con instituciones diferenciadas por su régimen para la ejecución de la pena”.

De la conjunción de estas dos normativas debe inexorablemente entenderse que si la ley en su art. 12 consagra la progresividad del régimen penitenciario orientado en dirección a la disminución de las restricciones de la libertad a medida que se avanza por el, lógico resulta que también cuente con los distintos espacios físicos que reflejen esa paulatina restricción de las libertades, es decir, la norma establece que cuente con los espacios físicos cerrados, semiabiertos y abiertos.

5) *Establecimientos Médicos y Psiquiátricos*

Dispone el art. 176 inc. d, ley 24.660 señala también como uno de los espacios físicos mínimos que se cuente con establecimientos especiales de carácter asistencial médico y psiquiátrico, lo cual resulta lógico si se tiene en cuenta las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos, se cito a los arts. 22. 1, 23. 1, 24, 25.1 y 26.1 y el arts. 58 y 143, de la ley 24.660 prescriben el derecho a la salud y el deber por parte de los establecimiento carcelarios de asegurar y garantizar el bienestar psicofísico de los internos.

6) *Centros de Reinserción*

Finaliza el art. 176 de la ley 24.660 en su último inciso proclamando como espacio físico obligatorio con el que debe contar todo establecimiento penitenciario aquel que se destine para la atención y supervisión de los condenados que se encuentren en tratamiento en el medio libre y otros fines. Esta última norma es claro que se está refiriendo a los denominados “Centros de Reinserción Social”.

¿Qué son estos centros de reinserción social? ¿Cuál es su función?



Conforme el art. 184 del mismo cuerpo legal los centros de reinserción social son instituciones dirigidas por profesionales universitarios con especialización en criminología o bien por patronatos de liberados, que se basan en el principio de la autodisciplina destinados a la recepción de condenados que se encuentren en semilibertad, prisión discontinua y semidetención.

### **Organismos del Derecho Penitenciario**

Para un adecuado tratamiento del interno no solamente se debe contar con los recursos materiales suficientes, sino también con los recursos humanos para poder llevar adelante esa difícil tarea.

En este sentido, el artículo 185 de la ley 24.660 establece los elementos mínimos que debe presentar todo establecimiento carcelario, desde la perspectiva de los recursos humanos necesarios para la ejecución de la pena privativa de la libertad (Edwards, 2007).

Como regla general, y como se establece para cualquier ámbito en el que se debe designar funcionarios públicos, el personal penitenciario debe respetar el requisito constitucional de la idoneidad para los cargos públicos.

Es imprescindible contar con un personal penitenciario idóneo; es decir que la idoneidad prevista en el art. 16 de la Constitución Nacional, es el requisito básico para el acceso a la función penitenciaria” (Edwards, 2007, Pág. 205).

#### *Organismo Técnico Criminológico*

Como ya se sostuvo en otra parte de esta obra a partir del momento que el interno ingresa al establecimiento carcelario, amén de los exámenes médicos a realizarse, se debía realizar un estudio multidisciplinario para que en función de los resultados que este arroje confeccione el tratamiento individualizado.



Ahora bien, ¿cuál es el organismo que se encarga de realizar este estudio multidisciplinario? La respuesta ya es conocida por haber tratado el tema en oportunidad de desarrollar el tratamiento individualizado que prevé el art. 13 de ley 24.660, y obviamente a esta altura de la obra se sabe que dicha tarea ha sido atribuida al Organismo Técnico Criminológico. ¿Cómo puede ser definido este organismo?

Para ello se puede aprovechar la definición que propicia el art. 85 del reglamento de las modalidades básicas de la ejecución (decreto 396/99). Dicho dispositivo legal define al organismo técnico criminológico como aquel organismo multidisciplinario que tiene la misión esencial de contribuir a la individualización del tratamiento del interno conforme lo dispuesto por el art. 1 de la ley 24.660.

Ahora bien, ¿Cómo está compuesto este organismo? ¿Cuáles son sus principales funciones?

La respuesta podrá hallarse en el art. 185, inc. “b” de la ley 24.660 y decreto reglamentario (396/99) cuando señalan que los establecimientos deben contar, como mínimo, con un organismo técnico-criminológico, del que forma parte un equipo multidisciplinario constituido por un Psiquiatra, un Psicólogo, y un asistente social, y en lo posible por un educador y un abogado, todos ellos con especialización en criminología, ciencias penales y en disciplinas afines.

Lo relevante de la norma es que se le exige a los profesionales que integren este organismo es su especialización en criminología y en disciplinas afines. Se adelanta la opinión de que además debe integrar el organismo un profesional especializado en forma absoluta en criminología, sea abogado o no,



sea psicólogo o no. La figura del criminólogo debe ser uno de las autoridades más importantes y de mayor peso en el establecimiento carcelario.

En cuanto a lo que respecta a sus funciones principales, estas se encuentran definidas en el art. 86 del ya citado decreto 396/99<sup>33</sup> del cual cabe destacar por su importancia:

- a) Realizar las tareas correspondientes al Período de Observación.
- b) Actualizar el programa de tratamiento indicado a cada interno.
- c) Informar en las solicitudes de traslado a otro establecimiento, de libertad condicional, de libertad asistida y, cuando se lo solicite, de indulto o de conmutación de penas.
- d) Expedirse sobre salidas transitorias o la incorporación al régimen de semilibertad.
- e) Expedirse e cuanto al avance o retroceso del interno al período o fase que correspondiere.

#### *Consejo Correccional*

El reglamento de las modalidades básicas de la ejecución (decreto 396/99) a definido al Consejo Correccional como aquel organismo colegiado que tiene como función primordial la velar por el tratamiento del interno y la

---

<sup>33</sup> **Decreto 396/99, art. 86:** Son funciones del Servicio Criminológico: a) Realizar las tareas correspondientes al Período de Observación; b) Verificar y actualizar el programa de tratamiento indicado a cada interno; c) informar en las solicitudes de traslado a otro establecimiento, de libertad condicional, de libertad asistida y, cuando se lo solicite, de indulto o de conmutación de penas; d) Proponer: 1) La promoción a salidas transitorias o la incorporación al régimen de semilibertad; 2) La permanencia en instituciones o secciones especiales para jóvenes adultos, de internos que hayan cumplido Veintiún (21) años; 3) El retroceso del interno al período o fase que correspondiere; 4) El otorgamiento de recompensas; e) Producir los informes médicos, psicológico y social previstos en el artículo 33 de la Ley N° 24.660; f) Propiciar la promoción del interno, en casos excepcionales, a cualquier fase del Período de Tratamiento; g) Participar en las tareas del Consejo Correccional; h) Coadyuvar con las tareas de investigación y docencia del Instituto de Clasificación mediante la remisión, a ese solo efecto, de los informes producidos; i) Participar en las actividades de investigación o docencia programadas por el Instituto de Clasificación.



evaluación de su resultado, a fin de adoptar decisiones en los casos de su competencia o de asesorar a las autoridades pertinentes.

¿Cómo está compuesto este organismo?

Este organismo colegiado se encuentra presidido por el director del establecimiento carcelario y un secretario permanente, designado por el primero de los nombrados. El secretario estará a cargo de coordinar las actividades, reunir los informes, redactar la documentación pertinente, llevar el libro de actas, preparar el temario de cada reunión, todo ello de acuerdo con las directivas del presidente.

A su vez se el Consejo Correccional internamente se organiza en diferentes división especializadas.

Las distintas áreas que componen el Consejo Correccional son:

- a) La División Seguridad Interna.
- b) La División Trabajo.
- c) El Servicio Criminológico.
- d) La Sección Asistencia Social.
- e) La Sección Asistencia Médica.
- f) La Sección Educación.

Ahora bien, ¿cuáles son las facultades que le competen a este órgano?

La respuesta se halla en el art. 94 del decreto 396/99<sup>34</sup>. La citada norma menciona una gran cantidad de funciones que debe llevar adelante el organismo bajo análisis, pero las que mejor caracterizan al instituto son:

---

<sup>34</sup> **Decreto 396/99, art. 94:** El Consejo Correccional es competente para: a) Calificar trimestralmente la conducta y el concepto del interno, de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 58 y 64; b) Proponer al Director del establecimiento el avance o retroceso del interno en la progresividad del régimen penitenciario; c) Dictaminar en los casos de: 1) Salidas Transitorias; 2) Régimen de Semilibertad; 3) Libertad Condicional; 4) Libertad Asistida; 5) Permanencia en instituciones o secciones especiales para



- a) Calificar trimestralmente la conducta y el concepto del interno.
- b) Proponer al Director del establecimiento el avance o retroceso del interno en la progresividad del régimen penitenciario.
- c) Dictaminar sobre salidas transitorias, semilibertad, libertad condicional, libertad asistida, ejecución de sanciones entre otros dictámenes.
- d) Determinar en cada caso y con la anticipación suficiente la fecha concreta en que debe iniciarse el Programa de Prelibertad de cada interno;

#### *El Resto del Personal Penitenciario*

Tradicionalmente el personal penitenciario se halla sobre la concepción que se tiene de este. La mayoría de las personas ven al personal penitenciario como un simple guardia cárceles o como vulgarmente se suele decir como el “carcelero” que solo deben velar por evitar que los internos se fuguen, sin embargo quienes tienen conocimiento en derecho de ejecución penal saben bien que personal penitenciario es mucho más que eso, saben con certeza que su función no se limita solamente a la seguridad y custodia de internos, sino que abarca mucho mas (Edwards, 2007).

Como se dijo, los hombres que han estudiado el derecho de ejecución penal dado a que conocen la ley 24.660y saben que en su art. 185, inc a, la función es completamente distinta a la que asignaba la concepción clásica.

De la lectura de la norma citada en el párrafo anterior se advierte que la función del personal penitenciario no se limita al mera custodia sino que también se desempeña ante los internos en forma preponderantemente educativa, lo cual

---

jóvenes adultos, de internos que hayan cumplido Veintiún (21) años; 6) Ejecución de las sanciones disciplinarias de cambio de sección o traslado a otro establecimiento; 7) Otorgamiento de recompensas; 8) Traslado a otro establecimiento; 9) Pedidos de indulto o de conmutación de pena, cuando le sea solicitado, d) Determinar en cada caso y con la anticipación suficiente la fecha concreta en que debe iniciarse el Programa de Prelibertad de cada interno; e) Considerar las cuestiones que el Director presente para su examen en sesiones extraordinarias.



implica que este requerirá de conocimientos y técnicas específicas que le permitan lidiar pacíficamente con los internos, entender la situación psicológica del penado y ayudarlo en la mayor medida absteniéndose siempre de recurrir a técnicas de imposición coactiva.

Complementa lo sostenido en el párrafo anterior lo dispuesto por el art. 205 de la ley 24.660 cuando expresa que los planes y programas de enseñanza en los cursos de formación, actualización y perfeccionamiento deberán tener contenido predominantemente criminológico y además incluir el estudio de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos y el Código de Conducta para los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley, aprobado por Resolución 34/169 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, del 17 de diciembre de 1979.

Por ello es que los procesos de selección del personal penitenciario deben apuntar a este nuevo perfil, canalizando una verdadera vocación por parte del aspirante, y no una mera salida laboral (Edwards, 2007, Pág. 219).

En concordancia con lo que se viene afirmando termina por redondear la idea el art. 200 de la ley 24.660 al disponer que el cuerpo penitenciario deba ser quirúrgicamente seleccionado.

### **Servicios y Personal Privatizado**

La materia se encuentra gobernada fundamentalmente por el art. 199 de la ley 24.660. Si bien la norma en cuestión parecería tratar un tema irrelevante como puede ser el servicio de comida, limpieza, el área de salud, etc. en realidad trata un aspecto mucho más relevante si se tiene en cuenta los fines de esta obra. La norma consagra en forma expresa la probación absoluta de privatizar aspectos como la conducción del establecimiento carcelario, tratamientos a



aplicar, y custodia y seguridad de procesados y condenados lo cual resulta un gran obstáculo legal para esta obra por lo que no quedara más remedio que proponer su lisa y llana derogación antes que pretender realizar algún tipo de interpretación forzada u ortodoxa.





## **COLUMNA II**



# Análisis Crítico-Constructivo del Sistema Penitenciario Argentino

## La Pena- Ejecución Penal- Resocialización

Se considera necesario que previo a la formulación de las valoraciones y críticas sobre el sistema penitenciario nacional se tenga en claro algunas cuestiones.

Es fundamental a los fines de esta parte de la obra tener bien en claro, de una vez por todas, si se acepta o no que la pena pueda ser concebida como un castigo, es decir, pura y exclusivamente como una reacción retributiva de la sociedad representada a través del Estado o como método de protección ante los peligrosos, al mejor estilo de Franz Von Liszt, cuando sostenía, allá por el siglo XIX que la sociedad debe protegerse de los irrecuperables, y como no se puede decapitar y ahorcar, y como no nos es dado deportar, no nos queda otra cosa que la privación de libertad de por vida.<sup>35</sup>

Parece que tanto para la doctrina nacional e internacional que si hay algo que realmente la pena no es, o al menos no debería ser es que la misma sea concebida como un instituto de protección y mucho menos como un “castigo”.

Desde textos internacionales imbuidos de un profundo humanismo, respetuosos de la evolución del hombre, y hasta su recepción por la legislación local, hay plena coincidencia respecto de la finalidad que debe perseguir la ejecución penal privativa de la libertad, esto es, la readaptación social, la

---

<sup>35</sup> Entrevista entre Cecilia Toro y Enrique Sanz; [http://www.terragnijurista.com.ar/infogral/toro\\_sanz.htm](http://www.terragnijurista.com.ar/infogral/toro_sanz.htm): Disponible desde 24/10/2010.-



reeducación, la rehabilitación, la reforma, la reinserción social o, simplemente la resocialización del condenado, términos que mas allá de una u otra precisión, suelen ser utilizados en sentido similar.

“El termino resocialización se ha convertido así en un modewort, en una palabra de moda que por todo el mundo se emplea, y no solo entre los juristas, sin que nadie sepa muy bien lo que quiere decir con ello” (Guillamondegui, 2010, Pág. 7)

Ahora bien cabe preguntarse, ¿qué significa concretamente la resocialización del penado?

Básicamente dos son las posibilidades hermenéuticas en este sentido: la primera se trata de la readaptación social en función del respeto de legalidad también llamado programas de readaptación social mínimos. La otra posibilidad hermenéutica es adoptar un paradigma para la resocialización máximo o para la moralidad.

El paradigma de resocialización máximo o para la moralidad busca a través de la ejecución de la pena inculcar al interno una concepción de vida social determinada, está orientada a que el interno aprenda y acepte los valores y costumbre imperantes de la sociedad civil.

La idea señalada en el párrafo anterior ha sido muy bien expuesta por Gustavo A. Arocena (2011) cuando dice “el objetivo del encierro carcelario es que el individuo se interiorice y haga suyos los criterios valorativos dominantes en la sociedad en que ha de integrarse, pues la “regeneración moral” es inexorablemente la única alternativa para que el interno luego de su tratamiento pueda regresar a la sociedad sin el riesgo de comisión de futuros delitos”.



Un sector de la doctrina ha sostenido que un paradigma con el anterior resulta contrario e incompatible con los regímenes democráticos caracterizados por la pluralidad y la diversidad y violatorio del derecho de autodeterminarse. Señala esta parte de la doctrina que la persona (interno) es libre de decidir por sí misma es decir, tienen derecho a autodefinirse y la imposición de valores y costumbres que se propone a través del paradigma resocializador máximo importa la violación a ese derecho.

Sin embargo, esta corriente doctrinaria olivada algo muy importante, y es que las normas jurídicas no son mero capricho del legislador sino que las mismas tienen asidero en aspectos que este advierte de la realidad a regular. El legislador analiza cuestiones como situación económica, política y social, y justamente dentro de esta última se hayan los valores y costumbres, es decir que las normas jurídicas esconden atrás de ellas valores y principios que las sustentan y que por estar recogidos por la ley deben necesariamente por el carácter imperativo de estas ser adoptadas por todos los miembros de la comunidad lo que incluye a los internos.

En consecuencia, se puede atenuar el paradigma resocializador máximo o hablar de un nuevo paradigma intermedio en donde la exigencia de que el interno adopte determinados valores y costumbres solo se refiere a aquellos que se hallen recepcionados en normas jurídicas vigentes pudiendo elegir adoptar o no valores, costumbres y principios no exigidos por el derecho positivo.

Por otro lado, el paradigma para la resocialización mínimo o para la legalidad no busca que el interno adopte una concepción de vida social o haya suyo los valores que predominan en una sociedad sino que solo se limita a que se logre que el interno tenga una mera actitud exterior de respeto a la ley o bien



como dice el art. 1 de la ley 24.660, adquiriera la capacidad de comprender y respetar la ley para lo cual no resulta necesario adoptar determinado modelo de vida.

Ahora bien, si la pena y su respectiva ejecución están destinadas a lograr que el delincuente se reinserte socialmente (independientemente que sea en términos máximos o mínimos) resulta inevitable plantearse lo siguiente:

Una persona comete un delito, luego es sometida al debido proceso y finalmente el juez dicta sentencia condenatoria por ejemplo a 15 años de prisión, la pregunta es ¿qué quiso decir el Juez Penal con dicho dictamen? Seguramente muchas cosas, en primer lugar indudablemente, sin perjuicio de otras cuestiones como la tipicidad, la antijuricidad, la culpabilidad y la punibilidad, se dirá que ese sujeto debe estar privado de la libertad.

La pregunta clave es ¿por qué? o ¿para qué?, ¿acaso se busca castigar o aislar al reo? Como ya quedo más que claro no es así y lo que en realidad se busca es la resocialización en términos mínimos en el caso de la legislación de la ley 24.660, o máximo atenuado u paradigma intermedio para esta obra.

Lo que ha querido decir o al menos debió querer decir si se pretende ser coherente con lo que se viene sosteniendo es que dado a la gravedad o magnitud del hecho por el cual se lo condeno a dicho delincuente presuntamente o aparentemente presentaría un grado de desocialización determinado, y para su respectiva resocialización el Juez entiende que ese periodo de tiempo por el cual estará privado de su libertad hará de ser suficiente para que el establecimiento penitenciario puede rehabilitar al interno y en consecuencia reinsertado en la sociedad.



Sin embargo, no puede dejarse pasar por alto la posición doctrinal contraria del vocal de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Dr. Zaffaroni quien, entre varios argumentos, esgrime que la concepción resocializadora en términos absolutos resulta discriminatoria ya que consideran al penado con un hándicap o minusvalía moral, biológica, psíquica o social. Situación que no se compadece con el marco de un sistema penitenciario respetuoso de los derechos humanos.

Pese a lo sostenido por el magistrado del más alto tribunal de la Argentina y continuando con el razonamiento, ¿qué sucede luego de cumplida la pena o mejor dicho luego de transcurrido el tiempo de duración de la condena? No se puede decir como suelen expresar los guiones de las películas de Hollywood que el reo a saldado o pagado su deuda con la sociedad por se dijo que la pena no es un castigo ¿Entonces?

Luego de cumplida la pena y adquirida su libertad viene una prueba crucial no solo para el condenado sino para el propio Estado y el Establecimiento Penitenciario. Una vez puesto en libertad se habrá de determinar si la rehabilitación a la que ha sido sometido ha tenido éxito o no. Lo común y ordinario debería ser su correspondiente rehabilitación social.

Una vez cumplida la pena, en teoría, conforme a los juicios del deber ser, dicho interno debería estar capacitado para la vida en sociedad, justamente solo así debería considerarse cumplida la pena, cabe reiterar solo si el condenado ha sido debidamente rehabilitado o si al menos a mediado un mejoramiento considerable.

Entender que la pena ha sido cumplida teniendo en cuenta para ello, solo, el mero transcurso del tiempo señalado en la condena privativa de la libertad,



prescindiendo si a mediado o no efectivamente rehabilitación o al menos un mejoramiento no se debería permitir que se hable de cumplimiento de la pena propiamente dicha dado a que no se ha conseguido su fin, resulta necesario además que haya verificado dicha resocialización o mejoramiento, no puede haber cumplimiento de pena sin rehabilitación efectiva o evolución positiva. Aceptar que hay cumplimiento de pena cuando transcurre el tiempo de condena sin que allá rehabilitación o evolución social implicaría reconocer una concepción de la pena retributiva, del castigo o de la protección.

Relacionado con lo antedicho, resulta inevitable seguir reflexionando y en consecuencia plantearse, entonces ¿qué sucede cuando a pesar de haberse vencido el tiempo de duración de la pena no se ha cumplido con esta, es decir no se ha podido rehabilitar al reo? ¿Significaría esta circunstancia que al no haberse cumplido la finalidad de la pena y de la ejecución el interno deberá seguir privado de su libertad hasta que efectivamente esté en condiciones sociales óptimas para la vida en sociedad? Amén de ser manifiestamente inconstitucional desde la óptica de un criterio de equidad no sería justo que sea el sometido a tratamiento quien pague con su libertad las deficiencias de la ejecución penal.

Entonces ¿a pesar de que el Estado ha fallado en su misión resocializadora el ser incivilizado es librado, con las mayores o menores medidas impuestas por el Juez de Ejecución, a la sociedad quedando esta al riesgo potencial de volver a sufrir un delito, o sea quien pague las deficiencias del régimen de ejecución penal debe ser la sociedad, convirtiéndose esta en una especie de lotería del delito?

Metafóricamente no hay dudas que se produce el famoso dilema de la sabana corta, “si me tapo la cabeza me destapo los pies y viceversa” , “si protejo



a la sociedad desprotejo al individuo y viceversa”. Nuestro ordenamiento jurídico nacional fiel a su característica de garante de los derechos humanos protege al individuo del poder represivo del Estado.

Esto sin considerar una situación más compleja y grave como la que los internos no solo no son resocializados, sino que aprenden otras nuevas formas delictivas y a perfeccionar su carrera criminal a través del contacto y las relaciones con otros internos. Esto es lo que se conoce como el fenómeno de “La Escuela del Delito”

Ahora bien y siguiendo con el razonamiento y reflexiones, ¿el Estado libera a un sujeto peligroso para la sociedad, y peligroso por su culpa sin consecuencia alguna para este? ¿Existe alguna responsabilidad del Estado al fallar en la misión de la resocialización del reo? Así por ejemplo, ¿podría la víctima demandar al Estado por los daños y perjuicios que le ocasiono el delito cometido por un delincuente reincidente, como un supuesto de responsabilidad civil extracontractual? Peor aún, ¿podría el propio interno liberado sin una adecuada rehabilitación demandar al Estado por el daño que le representa una nueva privación de la libertad originada en la comisión de un nuevo delito producto de haber fracasado el tratamiento rehabilitador? Sin lugar a dudas que siempre que se den los requisitos comunes de la responsabilidad civil y no existan eximentes o excusaciones habrá responsabilidad del Estado y del Establecimiento Penitenciario. De hecho el artículo 1112 del C.C<sup>36</sup> pareciera avalar esta postura.

---

<sup>36</sup> **Código Civil, art. 1112:** Los hechos y las omisiones de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, por no cumplir sino de una manera irregular las obligaciones legales que les están impuestas, son comprendidos en las disposiciones de este título





Entonces, ¿cómo se ha podido justificar legalmente este proceder del Estado y de los sistemas penitenciarios del país?

Para ello, en primer lugar, no comparten el concepto de "cumplimiento de pena" reseñado, es decir no se entiende por esta la efectiva resocialización o su mejoramiento si no que entienden que la misma se produce al emplearse los medios idóneos a tal fin.

La respuesta puede hallarse en la clásica distinción de obligación de medios y resultados que realiza el derecho civil. La obligación del Estado de resocializar a los internos implica una obligación de medios y no de resultados, es decir, el Estado y los sistemas penitenciarios no se obligan al éxito de lo prometido, no se comprometen a obtener el resultado de la resocialización o su mejoramiento, sino que solo se obligan a una prestación que normalmente conduciría a dicho resultado. "La función estatal queda así limitada a hacer todo aquello que este a su alcance para facilitar la reinserción, pero de ninguna manera está obligado a asegurar un resultado" (Valdez, 2011)

En definitiva, el Estado y los Establecimientos Penitenciarios en particular tienen un deber de obrar con cierta diligencia y prudencia en la ejecución penal, adoptando los tratamientos necesarios que normalmente y conforme al curso ordinario y natural de las cosas conducirían a una rehabilitación. Si el obrar del Estado y de los Establecimientos Penitenciarios se adecua a esto cobraría legitimidad que un interno que haya pasado por el tratamiento (medios) y no se haya rehabilitado sea librado a la sociedad sin consecuencias para sí y afirmar que ha cumplido la pena.

¿Y si no adopta las medidas idóneas al fin? ¿Es idóneo al fin de la rehabilitación las condiciones en que los internos son sometidos a la pena?



Indudablemente que cuando se produzcan daños originados a partir del incumplimiento irregular de las obligaciones impuestas al Estado este último deberá responder.

Sin dudas esta situación, no advertida hasta el día de hoy, daría lugar a una lluvia de demandas de daños y perjuicios por parte de las víctimas de delitos cuyo sujeto activo son reincidentes y que fueron sometidos a penas ejecutadas sin esa diligencia y prudencia que necesita para que el tratamiento conduzca a la rehabilitación social pertinentes.

Por ello un motivo más para reformar el actual sistema penitenciario.

Nuevamente no resulta conveniente para nadie (interno, sociedad y Estado) que si este último no está en condiciones de ofrecerlo no lo haga y deje paso al sector privado quien jamás tuvo la oportunidad de hacerlo.

## **Críticas y Observaciones al Capítulo I: Principios Básicos de la Ejecución Penal**

### **Críticas y Observaciones al Principio de Humanidad**

Resulta sumamente difícil cuestionar los principios de la ejecución penal dado al carácter elemental de estos, mas aun cuando se trata del Principio de Humanidad. Será difícil encontrar en la actualidad alguna persona, hombre o no de derecho, que no comparta la visión que ofrece el Principio de Humanidad, que se oponga a los postulados que este ofrece, sobre todo en este momento de la evolución del hombre donde se ha producido el auge de los derechos humanos. Pero no por ello puede dejar de hacerse algunas observaciones y/o advertencias que pueden llegar a ser útiles.

Hoy por hoy, hablar del respeto de la dignidad personal parece ser una obviedad incluso en el ámbito de la ejecución penal. El hecho de ser una persona



lleva para consigo, sea cual sea el contexto que atraviesa, una acreencia de cierto respeto.

Sin embargo parece que no siempre fue así en el ámbito de la ejecución penal. Si se remontan a orígenes de la institución carcelaria en donde esta era concebida como un centro de castigo, un principio como el de humanidad no solo era impensado sino que hasta hubiese sido contradictorio al fin carcelario de dichas épocas.

Por supuesto que a medida que la humanidad evoluciona, a medida que se va desarrollando el ideal de racionalización, del auge del iluminismo, en fin a medida que prospera la civilización en general, este principio va apareciendo y mutando acorde a los pensamientos de cada época. Así por ejemplo, en un determinado momento, el principio de humanismo en el ámbito de la ejecución de una pena pudo haber significado la prohibición de poder disponer de la vida del condenado, en otros tiempos pudo haber significado la prohibición del sometimiento a específicos sufrimientos físicos (azotes, quemaduras, etc). Sin embargo, tal vez, en estas épocas mencionadas someterlo al hambre o alojarlo en lugares denigrantes e insalubres no significaban violación del Principio de Humanidad.

Como se viene sosteniendo la comunidad mundial tiende a progresar y el Principio de Humanidad va paulatinamente enriqueciéndose, se va ampliando su contenido. Sin embargo, adviértase que por razones inherentes a la naturaleza del ser humano (composición, lastimas, bondad, etc ) dicha evolución siempre va orientada hacia el incremento de situaciones que se consideran violatorias del principio de humanidad y por lo tanto a brindar cada vez más mayores complacencias al interno y que nunca medio retrocesos.



Prueba de esta progresividad y ampliación del Principio de Humanidad puede ser deducido de las terminologías usadas en las formulas legales de la Constitución Nacional, así esta se refiere a términos como tratos crueles, degradantes, a la abolición de la pena de muerte, la proscripción de los azotes, habla de mortificaciones, etc.

Este tipo de terminologías utilizadas no son casualidad sino que responde a la concepción que se tenía en el momento de confeccionarse la norma constitucional del Principio de Humanidad. En aquel entonces, tal vez inclusive antes de 1853, imperaba una idea de Principio de humanidad en la que los internos no podían ser sometidos a determinados tratos que causaban un sufrimiento manifiesto, fundamentalmente de tipo físico. En aquella época, probablemente, una prohibición como la de no acceder a los medios masivos de comunicación o la prohibición del contacto con los familiares lejos estaría de ser violatorio del Principio de Humanidad.

Estas formulas antiguas que se dirigían a una realidad penitenciaria más cruda de la Argentina paulatinamente se han ido extendiendo a otras situaciones que se engloban al principio de humanidad. Así como ya se cito en parte de esta obra forman parte de del Principio de Humanidad situaciones, sin perjuicio de otras, como el contacto con la familia, el uso de la correspondencia, las visitas, las salidas, equipamiento más acogedor de las celdas, organización del tiempo libre, utilización de radio, televisión, recepción de revistas y libros, una radical limitación del sistema de sanciones disciplinarias en las prisiones, aplicación generosa de los reglamentos y el derecho de los penados a opinar sobre cuestiones de su vida diaria, etc.



Tal vez si hoy si se tuviese que redactar el principio de humanidad bastaría con aludir al respeto de la dignidad personal y no hacer referencia a tales verbos y/o acciones que de manera evidente no tienen cabida en un ordenamiento jurídico moderno.

Esta circunstancia ha hecho de que algunas de las situaciones descriptas ut supra como pertenecientes al Principio de Humanidad lleven, y perdón por la expresión si parece fuera del contexto de una tesis, a más de uno a sostener o a preguntar con ironía por qué no se aloja a los internos en un hotel de cinco estrellas.

Este interminable proceso de bondades y complacencias señalado ut supra a favor del interno originado en el gran afán de contribuir en este principio de ejecución tan importante ha hecho que se termine por adoptar una concepción del mismo sumamente excesiva o si se quiere exagerada. Si bien es cierto que hay que abstenerse de conductas que atenten contra la persona del delincuente y tomar para ello los mayores recaudos no se puede tampoco en virtud de dicho motivo traspasarse al otro extremo de la situación y costa de proteger al interno no se lleve a cabo la adecuada resocialización y ponga en peligro a la sociedad.

Circunstancias como las descriptas son las que luego motivan que en la praxis se aluda al predominio de lo que se suele denominar como jueces garantistas, es decir, jueces interesados fundamentalmente en los derechos humanos e interés legítimos de los internos descuidando los intereses de la víctimas y de una comunidad. Aparece de inmediato nuevamente la relevancia de lo enseñado Jose D. Cesano y que en esta obra se denomino como piedra angular del derecho de ejecución penal, esto es, el esfuerzo por buscar un justo



equilibrio entre los derechos e interés del interno para con los de la víctima y de la sociedad.

La adopción de una concepción amplia es sumamente peligrosa para la finalidad resocializadora por que muchas de aquellas exageradas imposiciones del principio de humanidad pueden, en algunos casos, ir en contra de la debida rehabilitación, así por ejemplo la posibilidad de ver noticieros en donde constantemente pasan la comisión de delitos, de seguro no ha de ser positivo para esta, o cuando por ejemplo por brindar mayores equipamientos estos últimos se transformen en armas potenciales.

Lo que se pretende decir es que a veces para llegar a una óptimo nivel de resocialización resulta necesario restringir ciertos derechos (que para algunos implicarían atentado al Principio de Humanidad) y sin embargo ello no ha de significar necesariamente violación al principio de humanidad. Se reitera, no hay que tener miedo a la hora de restringir derechos con el fin de alcanzar la resocialización. La condicionalización de derechos es una necesidad inevitable para alcanzar el fin de la ejecución penal.

Seguramente luego de dicho esto, surja el interrogante de ¿cual es límite que ha de tener el legislador a la hora de la restricción de los derechos como medio de resocialización para que no se viole el principio de humanidad?

En primer término debe tenerse presente que dicha cuestión quedara a cargo del juez de ejecución competente. En segundo término, a los fines de que este utilice un criterio justo para determinar si la restricción de un derecho resulta violatorio o no del principio bajo análisis son útiles las ideas propuestas por Jose. D. Cesano (2007) cuando estable que una buena pauta para ello puede encontrarse en dos principios que se complementan entre sí, estos son:



“Principio de Proporcionalidad” y “Principio de Preservación Esencial de Contenido”, el primero, implica que el sacrificio que supone la restricción del derecho debe estar justificado en atención al mayor valor del interés que se pretende resguardar a través de la limitación, mientras que el segundo, establece que aun cuando exista un interés razonable, este no puede llegar a esterilizar, en forma absoluta, un derecho constitucionalmente amparado.

Más aun, no hay que olvidar que se trata de materia eminentemente pública, con derecho público, con un derecho que rige una relación entre un particular y un Estado que representa el interés de toda una sociedad por lo cual ante el dilema o duda de si una restricción en aras de resocializar es contrario al Principio de Humanidad debería prevalecer el interés general por sobre el individual, algo así como sucede con el instituto de la expropiación. Y quienes pretendan sostener que hay que estar a lo que resulte más favorable para el reo cabe contrargumentar que más conveniente para el reo que alcanzar su resocialización.

#### *Problema Hermenéutico. Necesidad de una Consagración Expresa*

Por otro lado, no puede dejar de advertirse, sobre todo en la Constitución Nacional, para identificar a este principio la doctrina ha tenido que realizar un análisis hermenéutico del ordenamiento jurídico sumamente complejo lo cual no es bueno para la seguridad jurídica que debe proveer todo Estado.

De la lectura del artículo 9 de la ley 24.660 se generaron dificultades hermenéuticas dado a que de la literalidad del mismo parecía que el articulado lo que hacía era venir a tomar partida en la problemática de la naturaleza de la pena.



Esto tal vez haga necesario que por medio de una norma jurídica se consagre en forma expresa y flexible el Principio de Humanidad. Es decir que un concepto que adapte a las posibles las concepciones y valores imperantes de cada época garantizando así la seguridad jurídica.

### **Críticas y Observaciones al Principio de Legalidad Ejecutiva y Reserva Legal**

Al igual que el Principio precedente, resulta arto difícil no coincidir con la idea elemental que propone el Principio de Legalidad.

No reconocer el Principio de Legalidad Ejecutiva tornaría ilusorio el Principio de Legalidad mismo. Piénsese qué importancia tendría que se exija que previamente por ley se establezca con la máxima precisión la conducta típica y la pena a aplicar, si luego por no estar especificado el contenido y forma de su ejecución, la autoridad de aplicación puede distorsionarla o llevarla a cabo a su libre arbitrio, pudiendo vulnerar derechos e intereses no solo de propio recluso sino de la sociedad dado a que el primero de los mencionados puede obrar en beneficio indebido para el condenado perjudicando así a la sociedad, por ejemplo imagínese que la autoridad administrativa penitenciaria podría, por no especificarse concretamente las causales de procedencia, conceder una semilibertad a quien no está en condiciones de gozar de ella, poniendo así en riesgo a la comunidad.

El hecho de ser el titular o encargado de llevar adelante una ejecución penal implica para el responsable una posición de poder sobre terceros subordinados (terceros) que se encuentran en una situación de inferioridad. Para evitar que titular de la potestad penitenciaria incurra en un ejercicio abusivo o arbitrario de la misma mediante la ley se viene a poner límite a esta a los fines





de resguardar los derechos e interés de los internos. Es decir, es una forma más en la que se manifiesta el estado de derecho, en este caso a través de ente descentralizado como es un establecimiento carcelario.

*Problemática hermenéutica. Necesidad de Consagración Expresa*

Sin embargo, para llegar a la consagración de este principio tan necesario y útil de la ejecución penal ha sido necesario un esfuerzo hermenéutico inmenso (análisis de los tratados internacionales, interpretación implícita del artículo 2 de la ley 24.660) por parte de la doctrina por lo que parecería conveniente una norma jurídica que lo consagre en forma expresa para mayor seguridad de todos, de la sociedad, de la autoridad y para el propio condenado. Seguramente algunos sostengan que incorporarlos a una nueva norma en forma expresa y clara haga que el régimen jurídico sea redundante, sin embargo a veces el fenómeno de la redundancia normativa puede ser positivo, sobre todo a veces permite brindar mayor seguridad jurídica.

La ley 24.660, sin dejar de ser una norma marco, debe ir desarrollando los distintos aspectos que constituyen la ejecución penal sin perjuicio de que la misma pueda en la medida en que se respete la jerarquía normativa (art. 31 de la Constitución Nacional) complementarse mediante leyes provinciales y decretos-reglamentarios recordando los límites de estos últimos.

Mientras mejor este determinado y precisado de manera previa al inicio de la ejecución penal (Principio de Legalidad Ejecutiva) menos serán los inconvenientes y conflictos que se susciten entre los interesados. Internos, autoridad administrativa penitenciaria y el Estado sabrán claramente, de forma anticipada y sin excusas cuáles son sus derechos, obligaciones y cargas, sin



perjuicio de las profundizaciones a las que se puedan arribar por la legislación inferior.

De lo expresado no se pretende que exista un ordenamiento o régimen jurídico omnicompreensivo, infalible y universal, es decir, aplicable en todo el mundo o en todo el territorio de la Nación. Lógicamente no puede existir un ordenamiento jurídico de tales características dado a que los aspectos culturales, económicos, geográficos, políticos, etc. que los rodean son disímiles y por lo tanto debe haber la legislación determinada que se adecue a estas imposiciones de la realidad, lo cual puede lograrse por medio de las competencias reglamentarias y las leyes provinciales. Así por ejemplo, los establecimientos penitenciarios radicados en la provincia de Tierra del Fuego como de Jujuy deben acatar las disposiciones de la ley nacional 24.660, sin embargo cada una valiéndose sus facultades y competencias y bajo el debido respeto del artículo 31 de la Constitución Nacional, podrán conforme a su realidad social, cultural, económica, política, etc. regular en forma diferente estos aspectos.

Para mejor entendimiento puede verse el siguiente ejemplo, la ley 24.660 en su artículo 107 Inc. “b” establece que”... el trabajo no será aflictivo...”. Para cumplir esta medida la primera de las provincias (Tierra del Fuego) teniendo en cuenta el clima frio de dicha región podrá prohibir el trabajo al aire libre durante la noche y la segunda (Jujuy) hará lo propio durante la siesta dado a las elevadas y bajas temperaturas que se producen en esos momentos del día en ambas provincias respectivamente.

#### *Principio de Reserva Legal*

En cuanto a lo que respecta al Principio de Reserva Legal en el ámbito de la ejecución penal al ser, como ya se dijo, una derivación lógica del Principio de



Legalidad también será difícil no estar de acuerdo con lo que él propone. Solo al igual que el principio de humanidad y de Legalidad ejecutiva, también aquí sería conveniente consagrarlo expresamente en el ordenamiento jurídico interno dado a que su reconocimiento en el mismo se origina al igual que los otros dos principios ya nombrados a partir de un proceso de interpretación sistemática compleja elaborado por la doctrina.

Aquí no se puede dejar de pasar por alto que el Art. 2 de la Ley 24.660 que recepciona al principio de reserva de manera expresa pero no clara dado a que conforme a la fórmula legal que utiliza facultaría a organismos ejecutivos restringir derechos por acto administrativo, como ya se señaló esto resulta inaudito e inconstitucional. Esta última circunstancia haría que el artículo dos merezca una reforma en la que se aprovecha dicha oportunidad no solo para salvaguardar este error sino también para incorporar expresamente el principio de legalidad ejecutiva en forma expresa.

Así, finalmente, se podría incorporar a la ley 24.660 un nuevo artículo 2 que consagre expresamente, sin necesidad de una elaborada actividad intelectual hermenéutica y de forma clara, esto dos principios.

### **Críticas y Observaciones al Principio de Control Jurisdiccional**

Como ya quedo expuesto en parte de esta obra, a la hora de tratar la fiscalización de la ejecución penal las alternativas siempre se reducen a tres. Puede adoptarse un sistema de control directo como fue en los primeras etapas del penitenciarismo comparado en donde eran organismos de naturaleza administrativa o ejecutivos quienes llevaban a cabo esta importante labor, o se adoptaba un sistema antagónico como el indirecto en donde el control era



llevado a cabo por organismos de naturaleza distinta a la ejecutiva, generalmente esta tarea era encomendada a organismo de naturaleza judicial o bien inclinarse por un sistema ecléctico como el mixto, al cual adhieren las doctrinas más modernas, en donde son los dos poderes (ejecutivo –judicial, ejecutivo – legislativo, legislativo- judicial) quienes llevan a cabo esta labor.

Afortunadamente en la Argentina se adoptado la posición más moderna, la mixta, posición a la cual adhiere esta obra también, en donde los poderes fiscalizadores recaen sobre un doble orden, el ejecutivo (Administración Penitenciaria) y Judicial (Juez de Ejecución).

Sin embargo, la realidad judicial demuestra que, una vez dictada la sentencia condenatoria, el tribunal se desentiende de su ejecución, en la mayoría de los casos por exceso de trabajo, quedando a exclusivo cargo de la autoridad administrativa.

Hay que tener presente que la ejecución penal es primordialmente actividad estatal ejecutiva. No hay dudas que esta, sin perjuicio de un posterior control judicial, es de naturaleza administrativa o ejecutiva, esto significa que la Administración Penitenciaria se manifiesta a través de actos administrativos al igual que el propio Estado centralizado o al igual que otras descentralizaciones. Así, la Administración Federal de Ingresos públicos, ente descentralizado del Estado, también a la hora de llevar a cabo sus funciones de fiscalización, investigación, determinación, recaudación, etc. se manifiesta a través de actos administrativos para los cuales se debe observar un procedimiento administrativo que luego conforme al principio de tutela judicial suficiente pueden ser revisados en sede judicial.



En el ámbito de la ejecución penal la situación descripta ha de reflejarse claramente en el "Derecho Disciplinario", cuando un funcionario público competente del establecimiento penitenciario aplica una sanción lo que ha hecho es ni más ni menos que dictar un acto administrativo para lo cual observa un procedimiento administrativo que está correctamente descripto inclusive allí mismo se otorga la posibilidad de un recurso que permita revisarlo en sede judicial, dicho procedimiento se encuentra en el decreto reglamento de disciplina para los internos, decreto 18/97, Anexo I, dictado el 9/1/97 y publicado en el Boletín Oficial el 14/1/97.

Sin embargo la legislación solo se ha encargado de establecer los aspectos administrativos respecto de lo disciplinario pero no se ha pronunciado sobre otras cuestiones de naturaleza diferente a la disciplinaria.

Así en el ámbito de AFIP cuando un administrado no está de acuerdo con una determinación de oficio (acto administrativo) tiene, en el ámbito administrativo, la posibilidad de impugnar dicha determinación mediante los recursos administrativos que prevé la ley de procedimiento fiscal (recurso de reconsideración o recurso de apelación). ¿Qué sucedería cuando un interno por ejemplo solicita que se le permite realizar una carrera universitaria y se el director del establecimiento, con o sin fundamentos, deniega dicha posibilidad? Que ha implicado dicho pronunciamiento negativo, acaso no es un acto administrativo como fue la determinación de oficio de Juez administrativo de la AFIP? ¿No debería tener el interno así como lo tuvo el determinado la posibilidad de ejercer alguna vía impugnativa?

Al no existir un procedimiento administrativo especial para este tipo de actos administrativos ¿se aplicaría la ley 19.549? Parece que las características



de este procedimiento administrativo nacional no resulta apropiado para el ámbito de la ejecución penal por varios motivos, solo basta con advertir que los tiempos allí previsto trasladado al ámbito de la ejecución penal pueden resultar para el administrado (interno) sumamente perjudiciales, solo piénsese en los plazos para resolver los recursos administrativos o ante un silencio de la administración pública (establecimiento carcelario) son susceptibles de producir graves perjuicios en los derechos e intereses de los internos con lo cual no es recomendable asumir esta postura.

Otra alternativa podrá ser la de adecuarla el procedimiento especial previsto para sanciones disciplinarias al resto de los actos administrativos que dicten los organismos de la administración penitenciaria. Sin embargo recuérdese que aquí no hay recursos administrativos sino que una vez finalizado el procedimiento administrativo se prevé un recurso impugnativo de naturaleza judicial.

Siguiendo con la analogía con el derecho tributario y de la AFIP, tal vez sea conveniente ser consientes que en el derecho de ejecución penal también presenta determinadas peculiaridades que ameritan que tenga un procedimiento administrativo especial acompañado de vías impugnativas de naturaleza administrativa previas al acceso al poder jurisdiccional

El desarrollo de ese procedimiento especial debería caracterizarse por sumamente rápido y sumamente cauteloso con el efecto de recursos impugnativos para lo cual habrá que considerar la especial situación de cada caso. También podría resultar útil que se establezca de forma facultativa la interposición de recursos administrativos o bien si el interesado lo desea acceder directamente a la justicia.



Sol de esta forma se estaría realmente frente un control de la ejecución de la pena de tipo de mixto, solo si este control se estructura primero a través de un procedimiento administrativo especial para luego tener acceso a un control judicial. Como se ve, no sería más que un desprendimiento de la manifestación específica del deber estatal de conceder acceso al control de legitimidad de cualquier acto administrativo que pudiese afectar afecte derechos subjetivos o interés legítimos de los internos.

### **Críticas y Observaciones al Principio de Igualdad- Vinculación con el Principio de Inocencia.**

El cuestionamiento de los principios de Igualdad y de Inocencia en el marco de la ley 24.660 es prácticamente inviable a no ser por un agregado que realiza el art. 11 de la ley 24.660 que termina por afectar ambos.

El citado artículo termina equiparara la situación jurídica de los procesados a los condenados cuando si hay algo que no existe entre ellos es igualdad de circunstancia entre iguales (art. 16 de la C.N).

Parece evidente lo inapropiado de esta norma y resulta de una manifiesta inconstitucionalidad y su verdadera razón de ser solo pareciera hallarse en la falta de infraestructura para el alojamiento de estos. A través de la equiparación y la manifestación de que siempre que no medie afectación del principio de inocencia fue el medio escogido para justificar el alojamiento dentro del mismo espacio físico de condenados y procesados.

Resulta que a toda ejecución penal le preexiste una persona que es sospechada de cometer un delito, es decir, un imputado, un proceso judicial y una sentencia condenatoria lo que equivale a la individualización de un ser



desocializado para que recién de ahí en más se comienza hablar de la aplicación de una ejecución penal.

Basta el mero hecho de la falta de sentencia condenatoria para justificar la inaplicabilidad de las normas de ejecución penal y más aun la prohibición de ser alojados en las mismas dependencias para los procesados. Estos deben tener tanto su propio régimen como su propio espacio físico y debe quedar bien en claro que nada, absolutamente nada, en común hay entre un procesado y un condenado.

Los establecimientos penitenciarios deben ser los encargados de ejecutar un proceso de rehabilitación social, es decir requieren de una persona desocializada a rehabilitar, calidad que solo se adquiere con una sentencia, por lo tanto nada tiene que hacer un procesado en los establecimientos carcelarios. El procesado goza del estatus jurídico de inocencia, de una presunción de inocencia que equivaldría sostener que es un ser socialmente sano hasta que por medio de una sentencia se declare culpable, es decir, ser desocializado para recién de ahí en más ser sometido a tratamiento.

En conclusión el artículo 11 de la ley 24.660 y el reglamento para procesados debe ser derogado y debe crearse nueva legislación específica y espacio físico determinado propio y exclusivo para procesados. En fin, la conclusión ha de ser más sencilla de lo que una piensa, las cárceles solo deberían ser solo para condenados.

Tal vez, seria preferente, como sucede en otras legislaciones comparadas como es en el caso de Italia, que antes que se ordene el encierro carcelario preventivo del imputado con condenados, se disponga, si se tiene un mínimo respeto por el principio de inocencia, el arresto domiciliario.





La situación del imputado debe ser legislada por el derecho procesal con mayor profundidad y deben destinarse recursos independientes a los asignados a los sistemas carcelarios que son reservados exclusivamente para los condenados quienes desde su perspectiva tienen derecho a gozar, derecho que se ve turbado al compartirse dichos recursos con procesados.

### **Críticas y Observaciones al Principio de Programación e Individualidad del Tratamiento Penitenciario y de Progresividad del Régimen Penitenciario**

Comenzando con el Principio de Progresividad del Régimen Penitenciario, la ley 24.660 sin dejar de ser una ley marco no solo se limitó a consagrar la progresividad del régimen sino que también va más allá y establece cuáles son las etapas que lo comprenden, como así su correspondiente desarrollo lo cual parece ser lo que corresponde y un acierto del legislador.

El art. 6 de la ley 24.660 parece haber adoptado un medio idóneo a los fines del fin u objetivo final al que ha de apuntar toda ejecución penal, sus ventajas y aspectos positivos ya han sido tratados y a aquella parte se puede remitirse.

El artículo ha utilizado una fórmula legal impecable. El legislador pudo haberse limitado solo establecer que el régimen debe ser programado dejando inconcluso que ha de entenderse por ello. Sin embargo, el legislador no solo consagra la progresividad del régimen penitenciario sino que también especificó los elementos esenciales para saber con precisión que ha de entenderse por tal.

Ahora bien, si el régimen progresivo ha de ser una buena técnica a utilizar a los fines de la rehabilitación social ¿porque, cuando pese haber pasado por toda y cada una de las etapas, el interno al cobrar la libertad normalmente



vuelve a delinquir? ¿Significa esto que la técnica de la progresividad hacia la libertad no sirve? El problema no se halla en el método en sí mismo el cual es como se dijo impecable e idóneo a su fin, sino en cómo se usa o es aprovechado el mismo.

En primer lugar, la falta de éxito del régimen obedece a la falta de medios necesarios para su implementación, se carece de los espacios físicos suficientes para que este se lleva a cabo conforme lo ordenan las normas jurídicas vigentes, es decir, no es un problema jurídico sino un problema factico que se haya íntimamente correlacionado con otros problemas como la falta presupuesto para su debida realización

En segundo lugar, y para el caso de establecimientos que si gozan los medios suficientes para su correcta implementación, la problemática está vinculada con el aquel problema semántico ya tratado de que ha de entenderse por cumplimiento de pena. Recuérdese que en dicha oportunidad erróneamente se identificaba el concepto de “cumplimiento de pena” con el del mero transcurso del tiempo de la condena. Lo mismo sucede aquí, lo que la autoridad de ejecución suele hacer es ir incorporando en cada etapa que compone el régimen progresivo (observación, tratamiento, prueba y libertad condicional) en función del transcurso del tiempo y no conforme a la evolución positiva del interno.

Coinciden con esta opinión autores de altísimo prestigio como De La Fuente y Salduna (2011) y Arocena (2011) para quienes la realidad carcelaria se ha encargado de demostrar que, para la autoridad penitenciaria, lo que termina siendo determinante al momento de disponer o no el avance del condenado en los diferentes periodos de la progresividad es el tiempo de la pena transcurrido y la disciplina. El solo hecho de tener buen comportamiento dentro del penal, por



el simple transcurso del tiempo, usualmente asegurara al interno ir avanzando en las fases o periodos de la ejecución de la pena, aun cuando no haya desarrollado actividades a los fines de su reinserción social

Como puede advertirse y como ya se dijo el problema no se haya en el medio adoptado sino en cómo el ejecutante utiliza dicho medio. En cuanto a la composición en concreto del régimen progresivo como su respectivo desarrollo será objeto de estudio en títulos posteriores de esta misma obra.

#### *Principio de Programación Individualizado*

Por otro lado, en cuanto a lo que respecta al Principio de Programación e Individualización del Tratamiento se dijo que había sido institucionalizado en el art. 5 de la ley 24.660. A diferencia de lo que sucedió con el principio anterior el legislador solo se limito a los aspectos más fundamentales y se abstuvo de formular mayores profundizaciones el tema de el tratamiento que es en definitiva el antídoto que se le aplica al interno para poder regresar a la comunidad.

Si bien es cierto que la ley 24.660 es una ley marco no por ello debe dejar librado a la suerte de reglamentaciones y leyes inferiores su posterior desarrollo, quizás el legislador aquí debió ser más ambicioso a la hora de legislar sobre la materia del tratamiento. En virtud de esto es que se considera necesario reformar gran parte de la ley 24.660 y tratar de desarrollar mas este principio del tratamiento, tarea que será llevada a cabo más adelante.

Por el momento se puede empezar con un análisis subjetivo del artículo que consagra la programación e individualidad del tratamiento, recuérdese que dicha norma es el precepto numero 5 de la ley 24.660. De dicho articulado ya



analizado se había sostenido como caracteres los siguientes: *Interdisciplinario, Programación, Individualización, Voluntariedad.*

Es sin duda un gran acierto por parte del legislador que el tratamiento sea planificado y ejecutado por miembros pertenecientes a distintas disciplinas altamente especializadas. Quizás una observación que pueda llevarse a cabo es la falta de interés por parte de los profesionales en desempeñarse en esta labor, no importan los motivos por los cuales se genera esa desinterés, no importa si es una cuestión de gustos, si es una cuestión de no vincularse con delincuentes o si la falta de profesionales se debe a la baja remuneración, lo importante aquí es la falta de ellos en sí, su ausencia implica falta de conocimiento científico y la falta de este lleva inexorablemente al fracaso del fin de la ejecución de la pena, es decir, a no ,lograr la pertinente resocialización.

Por ello que una buena medida sería incorporar un articulado que establezca básicamente que los profesionales egresados del área de Psiquiatría, Psicología, Odontología, Nutrición Abogacía, Profesores de Educación, Criminología y Asistencia Social, y de las que en el futuro se dispongan, de universidades nacionales o privadas tengan la obligación de servir gratuitamente y durante determinado lapso de tiempo, en los establecimientos penitenciarios aportando sus conocimientos especiales en el área que se le designen.

A su vez, se podría agregarse que una vez pasado el lapso de tiempo específico desde su prestación gratuita, tenga nuevamente la misma obligación de prestar tareas aunque lógicamente en este caso con derecho a una remuneración justa .

Otra buena medida para incentivar la ocupación de estos cargos públicos dentro del establecimiento penitenciario es la obtención de una remuneración a



la altura de las circunstancias y conforme a la misión a lograr, sin embargo es de público conocimiento que los fondos que el Estado le otorga a los establecimientos penitenciarios no son lo suficientemente sustanciales como para poder brindarles una remuneración que se merecen.

Por este motivo, y haciendo un pequeño adelanto, es importante que las cárceles tengan medios propios de autofinanciamiento y que no dependan exclusivamente de un porcentaje del presupuesto nacional o de las asignaciones especiales que puedan realizarse.

Por ello, una de las ventajas de privatizar el servicio penitenciario es la posibilidad que esta, la Autoridad y los internos, conjuntamente puedan dedicarse a la comercialización de un bien o servicio que le permita generar ingresos y que estos retribuyan entre todos, así parte de las ganancias que se obtengan sumados a los fondos emitidos por el Estado podrán destinarse para pagar la remuneración de todo el personal y el resto repartirse para la prestataria del servicio penitenciario en concepto de un lucro para sí, solventar los gastos de infraestructura carcelaria y la configuración de un fondo para cada interno que le será entregado al momento de su egreso. Este último aspecto será desarrollado con mayor profundidad en esta obra con posterioridad.

En cuanto a la *programación e individualización* del tratamiento en oportunidad de desarrollarlo se destaco el acierto por parte del legislador en su adopción fundamentalmente por que las causas que llevaron a delinquir y que deben ser eliminadas por el tratamiento difieren en cada uno de los internos dado a que la realidad que les ha tocado a cada uno de ellos también ha sido diferente. Sin embargo la observación que se puede realizar es que la ley 24.660 no ha fijado pautas mínimas para su confección, así por ejemplo no ha hecho



referencia la cantidad de entrevistas Psicológicas que deben realizarse por semana o mes o año, no ha hecho referencia tampoco a la duración temporal mínima de estas y a otras muchas cuestiones que serán objeto de desarrollo más adelante.

Finalmente queda por tratar un tema muy complicado como es el de definir si el tratamiento ha de ser obligatorio o voluntario. Como ya quedo sentado la ley nacional 24.660 se ha inclinado por la obligatoriedad limitada. Esta ha prescripto la obligatoriedad para determinadas actividades constitutivas del tratamiento, así las normas y reglas referidas al trabajo, convivencia y disciplina son obligatorias y las restantes, las terapéuticas-asistenciales, de índole voluntarias.

Un determinado sector de la doctrina entiende que para que el tratamiento penitenciario pueda ser mínimamente efectivo hay que evitar su imposición coactiva.

No se puede dejar de hacer la siguiente observación, estos doctrinarios son extremadamente garantistas, se focalizan exclusivamente en la persona del delincuente lo cual no está mal, pero olvidan que estamos frente al Derecho de Ejecución Penal, frente a una rama del Derecho Público en donde media una relación Estado-Interno, y que el sujeto Estado representa los intereses de una colectividad. Estos autores desatienden los intereses de dicha colectividad, su aporte no está mal pero no es suficiente. Incurren en un desequilibrio de los intereses de los involucrados y una violación a lo que se denomina en esta obra piedra angular.

Esta última observación lleva a concluir de que el tratamiento no debe ser ni absolutamente obligatorio so riesgo de vulnerar derechos fundamentales



del interno ni absolutamente voluntario so riesgo de desatender los intereses de una víctima y de toda una sociedad.

Ahora bien, en virtud de lo comentado anteriormente ¿se debe hablar de una voluntariedad del tratamiento parcial o de limitación en la obligatoriedad del tratamiento?

El siguiente razonamiento, sumado a lo antedicho con respecto al interés de una sociedad, lleva a concluir que lo apropiado sería hablar de una obligatoriedad del tratamiento que encuentra límites en la persona del interno.

El razonamiento es el siguiente: una persona comete un delito, luego es juzgada con todas las debidas garantías constitucionales y resulta condenado, ¿Dicha condena es obligatoria para el imputado o puede abstenerse de cumplirla? Obviamente que esta resulta vinculante para el ex-imputado ya condenado.

Ahora bien, recuérdese que si se reconoce que el fin de la pena es la resocialización y no es castigo o la protección de la sociedad frente a sujetos peligrosos, esa sentencia en donde se lo privaba de su libertad significaba que ese tiempo por el cual vería restringida su libertad habría de ser suficiente para rehabilitar al condenado. ¿Qué sentido tiene entonces que el Juez dicte dicha sentencia privativa de la libertad con fines resocializadores si luego el condenado puede negarse a asumir dicho tratamiento? Reconocer una voluntariedad del tratamiento implica transformar la sentencia en opcional e inclusive transformar a la pena así impuesta en castigo o medio de protección, porque si no se trata al individuo entonces cabe preguntarse ¿Por qué otro motivo se lo aloja ahí sino habrá de realizar el tratamiento?

Por ello se reitera, resulta adecuado hablar de una obligatoriedad limitada o restringida que encuentra su límite en la dignidad del interno. Cobra



nuevamente especial relevancia la piedra angular del derecho de ejecución penal.

## **Críticas y Observaciones al Capítulo II: Modalidades Básicas de la Ejecución.**

### A) Sección I: Progresividad del Régimen Penitenciario

#### 1) *Sistema de Tratamiento Concentrado y Desconcentrado*

Comenzando con el análisis crítico constructivo de las normas que componen el capítulo II de la ley 24.660 juntamente con el decreto reglamentario 396/99 (Reglamento de las Modalidades Básicas de Ejecución) la primera crítica a realizar se hallan en los arts. 13 y 14 de la ley 24.660.

Como ya se estableció con anterioridad, estos dos artículos eran los que mejor definían las tareas a realizarse dentro de las Etapas de Observación y Tratamiento, según se vio las tareas más importantes aquí consistían en la confección de un diagnóstico y un pronóstico criminológico de los cuales luego servirían para la elaboración del plan de tratamiento que luego se encargaría de llevar a cabo el Consejo Correccional.

Cabe preguntarse, ¿resulta conveniente que un órgano distinto (Consejo Correccional) al que realizó el estudio previo sobre el interno (diagnóstico y pronóstico criminológico) sea quien lleve a cabo el tratamiento? ¿No sería más eficaz que el mismo órgano que estudio al paciente-interno, quien lo conoce a la perfección lleve a cabo el correspondiente tratamiento rehabilitador?

Parece indudable que lo mejor para el fin de la rehabilitación social es que sea aquel órgano que llevo a cabo el estudio y examen multidisciplinario y planificación de tratamiento quien también ejecute este último (Sistema Concentrado) , resultan evidentes ventajas que se desprenden de esta modalidad.





Lo manifestado no implica dejar al interno en manos exclusivas del equipo-técnico criminológico y deshacerse del Consejo Correccional, este último, podría llevar a cabo una función de control y fiscalización de los tratamientos, así por ejemplo, en el ejercicio de la Psicología, estos profesionales se autoanalizan y controlan recíprocamente a los fines de determinar si están abordando adecuadamente a sus respectivos pacientes, así por ejemplo en el ámbito penitenciario podría controlarse salidas transitorias o semilibertades entre otras.

Si bien es cierto que lo mejor sería concentrar las tareas de planificación de tratamiento y su ejecución, igualmente cierto es que la realidad impone sus límites materiales que imposibilitan tal concentración.

Así problemáticas como la superpoblación carcelaria o la falta de personal penitenciario hacen que desde el punto de vista orgánico los establecimientos penitenciarios tiendan a la especialización y división de tareas.

Se sostiene que concentrar las atribuciones estudio, planificación y tratamiento en un único organismo penitenciario implicaría considerar el problema de densidad poblacional señalado que los profesionales que integren dicho órgano se vean desbordados y no puedan hacer frente a todas las tareas.

Seguramente por esta razón se procede a la especialización y división de tareas.

Pero justamente el problema no es el instituto en cuestión en sí mismo quien padece de fallas, aquí sucede lo mismo que aconteció cuando se realizó el análisis del sistema progresivo, es decir, son causas extrañas al propio instituto bajo estudio que afectan la eficacia del mismo. Es decir el sistema concentrado en sí mismo, en principio, no adolecería de defectos o deficiencias sino que son



factores externos que influyen en él y que terminan por afectar su normal funcionalidad.

Si se analiza ambos sistemas desprovistos de factores externos el sistema concentrado se muestra superior con respecto al desconcentrado (especialización y división de tareas). Entonces los esfuerzos deben caer sobre superar los factores externo y no sobre el método concentrado. No porque este no funcione debido a causas externas debe ser relegado. La actitud a asumirse debe ser la contraria tratar de erradicar las propiedades negativas externas, en este caso *la superpoblación carcelaria y la falta de personal penitenciario*.

En consecuencia lo adecuado hubiese sido resolver el problema de la superpoblación y la falta de personal, y no haber adoptado un sistema o modalidad de tratamiento desconcentrado.

En conclusión, debería existir normas jurídicas que proclamen la facultad del organismo-técnico criminológico no solo de realizar el diagnóstico y pronóstico criminológico sino también que faculten a este a ejecutar su tratamiento, actualización sin perjuicio del control y fiscalización que podría llevar el Consejo Correccional.

## 2) *Periodicidad en el Seguimiento del Tratamiento*

Otra crítica que se le puede formular, y no solo válida para el Periodo de Tratamiento si no también a los que le siguen, es que la legislación de fondo como las reglamentaciones emanadas del ejecutivo guardan silencio en cuanto a si el interno a lo largo del desarrollo de cada una de estas etapas constitutivas del régimen de progresividad deberá continuar con entrevistas de naturaleza psicológica o de otra índole como parte constitutiva del tratamiento.



Los cuerpos normativos nombrados en ninguna parte de ellos aluden ni si quiera a una entrevista mínima semanal, quinquenal, mensual, bimestral, anual, etc., lo cual parece ser más que necesario y elemental considerando, por un lado, que el interno tiene un desorden Psicosocial, y por otro lado, los problemas Psicoemocionales que pueden derivarse de la circunstancia de desarrollar un vida dentro del establecimiento carcelario (daño del encierro carcelario), mas aun el propio personal que tiene un contacto cotidiano con los internos debería tener un numero de entrevistas mínimo por determinado lapso del tiempo.

Por este motivo, se considera la necesidad de que se incorpore en alguna parte del sistema carcelario una serie de articulados que prevean la situación descripta.

Así podría incorporarse como un punto infaltable dentro del plan de tratamiento a desarrollar por parte del Servicio Criminológico, el número de entrevistas psicológicas o de otro carácter mínimo al que deberá acudir el interno, estableciendo a su vez que en caso de que no se determine lo hará Consejo Correccional en oportunidad de ejercer su función de control y fiscalización. Finalmente podría agregarse que el interno deberá tener como mínimo una entrevista técnica-criminológica por mes. Esta última resulta más que necesaria a los fines de contrarrestar los males inherentes a la pena, aquí el interno encuentra contención y superación de problemáticas de su vida diaria en la cárcel.

3) *Avance de Etapa a Etapa.*



Otra cuestión a modificares la referida a la variación en el régimen de progresividad, es decir el avance y el retroceso entre las etapas y sub-etapas que prevé el régimen penitenciario.

Conforme se estableció con anterioridad, el decreto 396/99 en su art. 94 inc."b"<sup>37</sup> para que el interno pueda pasar de un periodo a otro debe se requiere que medie en primer lugar una propuesta por parte del Consejo Correccional dirigida al director del establecimiento penitenciario y que este mediante resolución fundada apruebe o no dicho avance. Es decir y como ya se dejo bien en claro cada vez que actúa la administración penitenciaria lo hace como el resto de la actividad administrativa respetando un procedimiento administrativo.

Ahora bien, ¿el administrado (interno) asume un rol pasivo? ¿Qué sucede si el director del establecimiento deniega el avance? O peor aún, ¿Qué sucede si el Consejo Correccional omite realizar la propuesta? ¿Acaso no tiene derecho el interno a solicitarla?

Este aspecto de régimen penitenciario parecería merecer una reforma considerable que en primer lugar garantice la pluralidad de instancia que es la esencia de la imparcialidad, y en segundo lugar, se debe reconocer legitimidad activa del interno en el procedimiento tendiente a alcanzar el pasaje de una etapa a otra.

---

<sup>37</sup>**Decreto 396/99, art. 94 inc."b"**: El Consejo Correccional es competente para:a) Calificar trimestralmente la conducta y el concepto del interno, de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 58 y 64; b) Proponer al Director del establecimiento el avance o retroceso del interno en la progresividad del régimen penitenciario; c) Dictaminar en los casos de: 1) Salidas Transitorias; 2) Régimen de Semilibertad; 3) Libertad Condicional; 4) Libertad Asistida; 5) Permanencia en instituciones o secciones especiales para jóvenes adultos, de internos que hayan cumplido VEINTIUN (21) años; 6) Ejecución de las sanciones disciplinarias de cambio de sección o traslado a otro establecimiento; 7) Otorgamiento de recompensas; 8) Traslado a otro establecimiento; 9) Pedidos de indulto o de conmutación de pena, cuando le sea solicitado. d) Determinar en cada caso y con la anticipación suficiente la fecha concreta en que debe iniciarse el Programa de Prelibertad de cada interno; e) Considerar las cuestiones que el Director presente para su examen en sesiones extraordinarias.



En consecuencia, debería ser el Servicio Criminológico, dado que es el órgano por excelencia que conoce el pasado, presente y futuro de su estado de salud social, el órgano por excelencia quien pueda solicitar el avance de una etapa a la otra. Pero también es importante que se le reconozca también legitimidad activa al interno quien podrá ser representado por un abogado de su confianza o por el Fiscal de Establecimiento, figura que será estudiada más adelante.

Dicha solicitud debe ir dirigida al Consejo Correccional quien por ser el órgano fiscalizador y de control tiene mayor conocimiento de la situación del interno. Si el pronunciamiento del Consejo Correccional hubiese de ser positivo se procederá sin más trámite al avance de etapa.

Por el contrario, si mediara un pronunciamiento denegatorio por parte del Consejo Correccional será impugnabile administrativamente tanto por el Servicio Criminológico como por el Interno. Si aun así, la administración penitenciaria denegare el avance, quedara expedita la vía judicial y se podrá ocurrir ante el juez de ejecución penal o juez competente para que resuelva la cuestión.

#### *Salidas Transitorias*

La crítica que ha merecido la institución jurídica de las salidas transitorias se centra fundamentalmente por haber adoptado características universales cuando el tratamiento se programa en forma individualizada. Ha sido un contrasentido del legislador adoptar un tratamiento de programación individualizada cuando luego a través de las instituciones por medio de las cuales se materializa el mismo se universaliza.

Así por ejemplo, para afianzar y mejorar los lazos familiares y sociales, como ya se vio el ordenamiento jurídico concede tres salidas transitorias por



bimestre, dos de ellas de hasta 12 horas y una de ellas de 24 horas cuando le restaren al interno más de 2 años para poder acceder a la libertad condicional o la libertad asistida o cuando le faltase menos de 2 años se le concede 2 salidas transitorias por mes una de 24 horas y otra con carácter excepcional de 48 horas.

Ahora bien, ¿Qué sucedería si para un interno el contacto con sus más allegados fue y es trascendental para su debida rehabilitación? ¿Qué hace cuando resulta evidente que un permanente contacto con sus familiares tiene una influencia positiva más que considerable? ¿Igualmente hay que respetar el límite impuesto por la norma? ¿Resulta razonable conceder la misma cantidad de salidas transitorias a todos los internos?

Lo que se pretende decir es que a la hora de determinar la cantidad de salidas transitorias que se otorgan por mes o bimestre no puede prescindirse de la persona del interno, tal vez cierta cantidad de salidas transitorias tengan una influencia positiva en el tratamiento y una cantidad menor o mayor tengan incidencia negativa, por eso la cantidad que se otorguen siempre, amén de las pautas objetivas como son la cantidad de años faltantes para el acceso a la libertad condicional o libertad asistida, debe tener en cuenta la situación particular del interno.

Por ello esta institución demanda ser modificada y otorgar una mayor margen en la frecuencia de concesión de estas salidas para poder decidir en función del caso en particular. Será el Servicio Criminológico quien determine, previa vista al Consejo Correccional, según sea la situación del interno la cantidad de salidas transitorias que le concedan.



Lo antedicho resulta coherente con el art. 8 de la ley 24.660 cuando establecía que *las únicas diferencias en el trato de los internos obedecerán al tratamiento individualizado.*

La última crítica u observación que se puede realizar al instituto de las salidas transitorias es cuanto al procedimiento para obtenerla, lo que resulte objetable de este aspecto de la institución bajo análisis es el mismo que se hizo en oportunidad de determinar el procedimiento para solicitar la promoción de una etapa del régimen progresivo a otra.

Conforme al régimen actual para poder acceder a las salidas transitorias se deben cumplir con los ya vistos requisitos del art. 17 de la ley 24.660, recuérdese que entre ellos se estableció que el interno debía contar con la debida aprobación del equipo técnico-criminológico y del consejo profesional. Constatados los extremos exigidos por el citado art 17 de la ley 24.660 y conforme a los art. 18 y 19 del mismo cuerpo legal, correspondía que director del establecimiento penal, mediante resolución fundada, debía comparecer ante el Juez de Ejecución y poner la concesión de la salida transitoria a favor del interno que se trate, finalmente será este órgano judicial quien disponga si corresponde o no la respectiva concesión a si como sus condiciones en caso de que se hubiese hecho a lugar.

Ahora bien, ¿qué sucede si la autoridad penitenciaria (equipo técnico-criminológico y Consejo Correccional), pese a que el interno reúne todos los presupuestos y requisitos de procedencia, omite realizar la propuesta al juez de ejecución? ¿A caso no está frente a un derecho subjetivo de un administrado (interno) frente al Estado (centralizado y descentralizado)? ¿Qué sucede si tanto el Servicio Criminológico y el Consejo Correccional cumplen y no así el



Director? Son por estos motivos que se cree que el procedimiento merece un verdadero cambio significativo, y así se propone:

Considerando que es el órgano técnico-criminológico (Servicio Criminológico) quien tiene un pleno y cabal conocimiento al respecto de la situación de cada interno y fundamentalmente de su evolución, debería ser este el órgano que tenga iniciativa en el procedimiento tendiente a adquirir el acceso a las salidas transitorias. Es este último órgano el encargado de analizar si su interno (paciente) está en condiciones de acceder a este instituto y en qué condiciones debe ser concedido este último.

Una vez confeccionado la solicitud de acceso la misma debe ser sometida a consideración frente al órgano de fiscalización del tratamiento, el Consejo Correccional quien por resolución fundada aprobara o desestimara el pedido.

Para el primero de los casos, la solicitud deberá ser presentada al director del establecimiento quien si está de acuerdo en la concesión deberá refrendar la solicitud y devolverla al Servicio Criminológico que por intermedio de sus Abogados presentara y tramitara el pedido frente al Juez de ejecución penal, cuestión esta última más que necesaria dado a que estamos frente a un instituto en donde se otorga, si bien de manera transitoria, la salida del interno del establecimiento. Recuérdese que el art. 4 inc. “b” el cual confiere atribución exclusiva al juez de ejecución penal para autorizar todo egreso del condenado del establecimiento penitenciario.

Para el caso en que el director del establecimiento no esté de acuerdo, este dejara constancia de ello en el pedido y podrá comparecer al proceso judicial y aportar los motivos por los cuales se opone y luego oído este el juez de ejecución penal procederá a resolver al respecto.





Volviendo un poco atrás, para el caso en el Servicio Criminológico presente la solicitud al Consejo Correccional y este la desestime, el Servicio Criminológico tendrá la posibilidad de impugnar dicha resolución ante el director del establecimiento, y este será quien resuelva resolverá. Para el caso que el recurso sea resuelto a favor del recurrente el Servicio Criminológico quedara legitimado para iniciar la solicitud de las salidas transitorias ante el juez de ejecución penal. Para el caso contrario, habiéndose agotado la vía administrativa, y conforme al principio de control judicial suficiente, quedara expedita la vía judicial y el Servicio Criminológico podrá iniciar la solicitud ante el juez de ejecución con la única condición que acredite haber puesto en conocimiento el inicio de la misma al director del establecimiento.

Sin embargo aun quedan interrogantes sin responder, ¿qué sucede si la autoridad penitenciaria (equipo técnico-criminológico y Consejo Correccional), pese a que el interno reúne todos los presupuestos y requisitos de procedencia, omite realizar la propuesta al juez de ejecución? ¿A caso no estamos frente a un derecho subjetivo de un administrado (interno) frente al Estado (centralizado y descentralizado)?

Resulta indudable que el ordenamiento jurídico debió reconocer a favor del interno el derecho de poder solicitar por si el acceso a estos institutos pertenecientes.

Por ello se propone que el interno pueda formular reclamo ante el Servicio Criminológico para que este comience a formular la solicitud de de la salida transitoria para ser presentada ante el Consejo Correccional. En caso de que el Servicio Criminológico continúe renuente por determinado lapso de tiempo se le reconocerá la posibilidad al interno a que formule el pedido ante el



Consejo Correccional y en caso de que este desestime el pedido poder interponer el recurso impugnativo que las legislaciones locales establezcan y seguir el trámite conforme a los pasos señalados en los párrafos anteriores.

Cada una de las apreciaciones formuladas son perfectamente extensibles al instituto que se analizara a continuación dado a que como ya se vio presentan idéntico trámite.

#### 4) *Semilibertad*

En cuanto a la Semilibertad parece ser un institución magnífica a los fines de la resocialización, es indiscutible que la actividad laboral ya no solo es concebida como modalidad para ocupar el tiempo libre del interno, si no que hoy por hoy se le reconoce capacidad terapéutico-asistencial, sin perjuicio que a su vez sirve para mejorar las posibilidades del interno a la hora de buscar un trabajo en un mercado tan competitivo como el laboral.

Si hay que cuestionar alguna deficiencia del régimen podría decirse que su desventaja radica que en la dificultad de cumplir con un derivado de la exigencia del art. 1 de la ley 24. 660, específicamente en aquella parte que dispone “... *promoviendo la comprensión y el apoyo de la sociedad...*”.

Sucede que en la realidad la sociedad se ha comportado de manera reacia al momento de aceptar como empleado a un preso con lo cual se dificulta la tarea por parte de la Administración Penitenciaria de conseguirle al reo una fuente laboral.

La estigmatización del penado es el efecto más nocivo y palpable de la pena privativa de la libertad: “... la pena...no termina nunca”. Quien ha pecado está perdido. Cristo perdona, pero los hombres no...”, y quienes conformamos la sociedad no dejamos de hacer sentir esa tacha de infamia al que se ha



equivocado, contraviniendo normas de convivencia que, en un principio, todos nos comprometimos a respetar. Esta realidad no hace más que producir un distanciamiento cada vez mayor entre la sociedad y la cárcel (Guillamondegui, 2010, Pág. 25).

Si la sociedad asume una actitud como esta con un ex-presos con más razón lo hará con un preso.

En virtud de lo expuesto, y como será confeccionado más adelante se propone que la cárcel misma sea quien provea de trabajo a los internos dentro del recinto carcelario o fuera de este pero en establecimientos de su propiedad, todo esto sin perjuicio de la vigencia del régimen de semilibertad, es por ello que se harán algunas modificaciones y agregaciones a los fines de adaptarlo al nuevo régimen penitenciario que más adelante se propondrá.

Finalmente solo queda por decir para no olvidarlo que, como ya se menciono en la última parte del apartado anterior, la necesidad de modificar el procedimiento para su concesión ya que es exactamente igual al de las salidas transitorias.

##### 5) *Etapa de Libertad Condicional : Apoyo Post-penitenciario*

Como que sentado en la columna II de esta obra la administración penitenciaria no puede una vez cumplida la pena abandonar al interno a su suerte, y que este en forma individual y sin recursos sea quien enfrente a la sociedad que lo rechaza continuamente conforme se señalo ut supra. La administración penitenciaria debe coadyuvar al interno y evitar que ese rechazo social no se transforme en un factor criminológico y en consecuencia padezca de una recaída.



Sin embargo, la realidad demuestra una actitud contraria por parte de la administración penitenciaria. La etapa pospenitenciaria se muestra como una de las etapas más descuidadas de la política penitenciaria, caracterizándose por la falta de existencia de patronatos de liberados y centros de reinserción social y sobre los pocos que existen, la falta de recursos humanos y materiales es una constante.

Se coincide plenamente con lo sostenido por Luis R. Guillamondegui (2010) cuando expresa que así como el centro de atención, desde el punto de vista procesal, estuvo fijado históricamente en la investigación y el juicio, descuidándose la etapa de ejecución de sentencia se evidencia que a media que se llega al final del camino, es menor el énfasis y los recursos estatales previstos. En este caso, se cree que con el fin de la pena desaparecen los problemas para el liberado con lo cual disminuyen la atención sobre el interno, cuando la realidad demuestra palmariamente que a partir de ese momento comienza la gran lucha de penado por reintegrarse definitivamente a la sociedad.

Por ello, si se pretende en serio alcanzar la resocialización del condenado, el tratamiento del interno no solamente debe limitarse al tiempo de encierro, sino también a la fase pospenitenciaria. ¿De qué sirve brindar al interno una asistencia íntegra durante la fase de encierro si luego cuando recupere la libertad carece de toda ayuda poniendo en riesgo todo el tratamiento recibido?

En virtud de lo expuesto, la superación a las problemáticas que afronta la libertad condicional no se haya en la propia institución la cual debe ser mantenida como ha legislado la ley 24.660. El rendimiento y eficacia de la libertad condicional se haya en superar otras problemáticas como ser las



técnicas para captación de recursos y la educación de la población en materia de ejecución penal.

B) Sección II: Programa de Prelibertad

Considerando lo expuesto en hojas, específicamente cuando se hizo referencia al rechazo social para con los internos y ex-internos, ha sido una decisión muy acertada por parte del legislador de haber incorporado esta institución del “Programa de Prelibertad”. Resulta innegable que en la actualidad los internos que son librados, ya sea en forma definitiva, transitoria o condicionada son como se viene diciendo objeto de marginaciones y discriminaciones por parte de la sociedad.

Sin embargo, parece lógico o justificada dicha actitud, ¿cómo no comprender el temor del ciudadano frente a quien ha sido una amenaza, sobre todo considerando la falta de eficacia de los establecimientos penitenciarios a la hora de resocializar? Irónicamente, sería lo mismo que se soltara a un león en la ciudad y pretendiera que los ciudadanos no tuviesen miedo. Metafóricamente, como dice el dicho el nene que se quemo con leche ve la vaca y llora, la sociedad y cada uno de sus miembros le temen al ex-convicto por que este ha cometido una conducta socialmente disvaliosa reprobada por la comunidad.

Como observación a realizar aquí se puede cuestionar en primer lugar si el “Programa de Prelibertad” por si solo es una herramienta o instrumento suficiente para resolver este conflicto social. Parece indudable que, sin perjuicio de su gran utilidad, muy lejos está este instituto de poder hacerse cargo en forma exclusiva de la situación.

¿No deberían existir otros instrumentos sociales que contribuyan con el instituto del “Programa de Prelibertad”? ¿No debería el Estado implementar



alguna mediada (por ejemplo educar a la comunidad) en aras de cumplimentar con aquella parte del art. 1 de la ley 24.660 cuando dispone “...promoviendo la comprensión y el apoyo de la sociedad?”

Por último, como ya se vio el art. 31 de la ley 24.660 prescribe que el programa deberá ser confeccionado por profesionales del servicio social ¿No sería conveniente que también participen en el mismo el Servicio Criminológico o el Consejo Correccional quienes han tenido un seguimiento de la evolución del Condenado? ¿No sería ello una ventaja? Indudablemente se cree que si. Esto parecería ser lo más coherente inclusive con el tratamiento de programación individualizada, porque motivo practicar durante el mayor parte del tiempo que dura la ejecución penal un tratamiento individualizado para universalizarlo en su última instancia. El programa de prelibertad también debe ser indudablemente individualizado y confeccionado por profesionales del servicio social *conjuntamente con el Consejo Correccional*, para criterio de esta obra.

### C) Sección III: Alternativa para las Situaciones Especiales

Como ya se vio con anterioridad, la Sección III del Capítulo II contemplan 3 instituciones de ejecución penal que serian aplicables a situaciones especiales por las cuales atraviesa el interno, estas eran: 1) Prisión Domiciliaria, 2) Prisión Discontinua y 3) Semidetención.

#### 1) *Prisión Domiciliaria*

Cabe recordar que esta primera alternativa especial fue objeto de modificación en el año 2008 mediante ley nacional 26.472.

Lo cuestionable de este instituto recae sobre el silencio que hace la ley y sus reformas en cuanto refiere a algunos presupuestos necesarios para su otorgamiento.



Esta deficiencia ha pretendido ser superadas mediante el decreto-reglamentario 1058/97 – Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad. Prisión Domiciliaria.

Resulta evidente que estos aspectos mencionados han sido objeto de una regulación desprolija. Así por ejemplo de la literalidad de los textos que gobiernan la materia, no se advierte con claridad si el interno es un legitimado activo o no para petitionar la prisión domiciliaria, lo cual debería ser indudable dado a que debería ser un derecho de este poder petitionar dicho beneficio. De lo contrario ¿Qué sucedería si no lo hace la propia familia o institución responsable?

En consecuencia de la conjugación de este decreto reglamentario citado con los artículos de la ley de fondo en la materia de prisión domiciliaria se desprende que para el otorgamiento de la prisión domiciliaria, es decir, legitimación activa, debe a ser a pedida de parte y previo informe médico. Es decir, será a pedido del propio interno interesado (aunque la norma no lo mencione), de un familiar, persona o institución responsable, los que deberán asumir el cuidado del mismo.

También se entiende de dicha conjunción normativa que se deberá acompañar un informe especializado que comprenda diversos aspectos médicos, Psicológicos y sociales que fundamenten y justifiquen la conveniencia de la modalidad alternativa en cuestión.

Sin embargo, y pese a la reforma del 2008, han quedado sin resolver otras cuestiones de gran relevancia, así por ejemplo que sucede en caso de que el interno no pueda proveerse por sí mismo de un hogar ¿significaría ello una imposibilidad para gozar de la prisión domiciliaria? ¿En caso de que así sea no



sería injusto que el goce de dicha alternativa de prisión especial dependa del hecho de contar con un inmueble propio o bien poder arrendar uno?

Además de todo lo mencionado, siendo la ley 24.660 una ley marco ¿no debería haber regulado por sí, sin necesidad de recurrir a decretos del poder ejecutivo, estas situaciones? Indudablemente que la respuesta ha de ser positiva dado a que su regulación en la ley no hubiese afectado su carácter de “Ley Marco”.

En consecuencia de lo expuesto hasta aquí se propone una reforma en este instituto de la prisión domiciliaria en la que más o menos contemple la posibilidad expresa de que el propio interno y el Consejo Correccional (quien conoce perfectamente el historial penitenciario del interno) sean quienes queden legitimados por el ordenamiento jurídico tanto para solicitar como oponerse a dicha modalidad especial, sin perjuicio del requisito de acompañar informe especializado aludido arriba. La solicitud u oposición deberán ir dirigidas al juez de ejecución quien, previo informe criminológico formulado por el Servicio Criminológico, el resolverá al respecto.

No se cree necesario agregar la necesidad de contar con el consentimiento del interno dado a que aun sigue siendo un interno sometido a tratamiento, y si, en su caso particular (tratamiento individualizado) se considera que la prisión domiciliaria será positiva como tratamiento rehabilitador el interno tendría derecho a comparecer al proceso judicial y esgrimir los argumentos y motivos por los cuales no considera que corresponda aplicar la prisión domiciliaria. Oído y ofrecido prueba el interno, y previa informe elaborado por el Servicio Criminológico, quien es quien mejor conoce la





situación del interno, el juez resolverá. En caso de que el Consejo Correccional se oponga tendrá el mismo derecho.

2) *Prisión Discontinua y Semidetención.*

En primer término, tanto para una como la otra institución, las formulas utilizadas en los arts. 36 (prisión discontinua) y 39 (semidetención) no deja bien en claro si las instituciones basadas en el principio de autodisciplina consistentes en el espacio físico donde se llevan a cabo estas modalidades alternativas a la prisión clásica son dependencias propias del establecimiento penitenciario o si por el contrario son instituciones a crearse en la sociedad como lo son los patronatos de liberados.

Ambos artículos al usar el término “instituciones” en sus formulas legales parecerían aludir a una entidad diferente a la del establecimiento carcelario. Sin embargo, dejándose pasar por alto esta problemática hermenéutica, suponiendo que esos espacios físicos basados en el principio de autodisciplina son dependencias o anexos del propio establecimiento carcelario, ya sea que se trate de un mismo inmueble o de otro separado al edificio central, también resultaría criticable dado justamente a la crisis infraestructural de la mayoría de los establecimientos carcelarios del país, es decir, aun cuando la normas jurídicas especificaran que se tratan de dependencias del establecimiento penitenciario aun continuaría siendo criticable dado a que como se dijo ellas no tienen en cuenta la realidad estructural de estos establecimientos carcelario del país.

Resulta cuestionable que los establecimientos carcelarios dediquen parte de su superficie para el cumplimiento de estas privaciones parciales de la libertad, las cuales permanecerían durante ciertos periodos, en los que el penado



se encuentra en libertad, si se tiene en cuenta los problemas por los cuales hoy atraviesan, como la falta de alojamiento, problemas de superpoblación problemas de hacinamiento de los establecimientos penitenciarios, etc.

Por otro lado, también resulta criticable lo dispuesto por el art. 35 de la ley 24.660 en cuanto no deja en claro la legitimidad activa para solicitar el acceso a estos beneficios. En principio, en cuanto al interno no cabría dudas de que es uno de estos legitimados, pero la normativa citada se torna nebulosa cuando expresa: ...”o con el consentimiento del condenado...”no se entiende quien va instar el pedido con el previo consentimiento de este.

En virtud de estas consideraciones expuestas y teniendo en cuenta las modificaciones que se realizarán a futuro se considera conveniente asumir una postura ecléctica o equilibrada, la cual consistirá en derogar el instituto de la semidetención y solo conservar la prisión discontinua dado a que pese a los defectos señalados no se puede dejar de reconocer las ventajas que ofrecen estos institutos, así mediante ellos el penado logra mantener sus relaciones familiares y sociales durante los momentos de libertad lo cual es determinante a los fines de su resocialización.

También se considera oportuno modificar la redacción del art. 35 en donde se le reconozca legitimidad activa, inclusive sin necesidad del consentimiento del interno, al Consejo Correccional para inste el pedido de prisión discontinua si considerase que habrá de ser dicho instituto favorable para la resocialización del interno, en caso de que el interno se oponga podrá comparecer al juicio ejercer su derecho de defensa esgrimiendo los fundamentos que considera que no resulta conveniente adoptar dicha medida y finalmente



juez resolverá, igual derecho habrá de tener el Consejo cuando quien inste el pedido sea el propio interno.

### **Críticas y Observaciones al Capítulo III: Normas de Trato**

#### *Higiene*

En cuanto a lo que respecta a este capítulo se cree que el mismo merece ser modificado por completo, por un lado, por motivos específicos y concretos que se vinculan con las propias normas de la ley 24.660 y sus modificatorias, y por otro lado, por motivos genéricos, esto es, por la necesidad de incorporar algunas normas establecidas en las Reglas Mínimas de Tratamiento de Reclusos de la ONU con el fin de brindar mayor seguridad jurídica y que estas solo tengan vigor exclusivamente en fallos jurisprudenciales.

Sin embargo, coherente con lo sostenido en esta obra, si bien es cierto que se trata de normas de carácter elementalísimo, no existen normas universales aplicables en forma exacta en todas las partes del globo, se reitera por más básicas y elementales que sean estas normas.

Resulta evidente, y esto puede extenderse a cualquier aspecto de la vida, que para la aplicación de estas normas se necesita tener en cuenta la realidad que atraviesa cada país. Las normas jurídicas se dictan como consecuencia de una realidad. Resulta un absurdo que normas que han creadas teniendo en cuenta otras realidades políticas, económicas y sociales completamente distintas (países del primer mundo) a las que atraviesa la Argentina le sean aplicadas a esta.

Por ello, solo se incorporara alguna de estas reglas y no todas, y se lo hará conforme a la idiosincrasia Argentina y a sobre todo conforme a su propia realidad.



Como puede advertirse se disiente con aquella postura que proclama que el nivel de desarrollo de un país no puede ser excusa a la hora de adecuar su realidad carcelaria a lo establecido en las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos de la ONU.

La primera materia a tratar es la higienidad, aspecto trascendental para que el principio de humanidad de la pena no sea violentado y fundamentalmente para alcanzar la resocialización.

En cuanto a esta materia refiere, se está perfectamente de acuerdo con lo anhelado, es decir, existe una conformidad plena en lo aspirado por el legislador nacional e internacional, por lo que sobre esto nada se ha de criticarse ni observarse.

El problema se halla en que, si bien se ha proclamado a nivel normativo las condiciones de higienidad, la realidad argentina muestra que existe un gran abismo entre esos deseos, aspiraciones y anhelos proclamados y ella misma. Es decir, no basta con la mera consagración de juicios del deber ser en la materia si luego se incumplen con los mismos. En este sentido, daría lo mismo que dichas normas existan o no si luego lo prescripto no se plasma en la realidad.

Como ya se sostuvo en esta obra, salvo algunas honrosas excepciones, las condiciones higiénicas y generales de los establecimientos carcelarios son nefastas. Las cárceles no dejan de ser sino son depósitos de personas sobrepobladas en donde las ventanas de los pabellones carecen de vidrios, las frazadas, camas o colchones no son suficientes, no se retiran los residuos con regularidad, no hay medicamentos ni atención médica psicológica en forma regular, la mayoría de los internos no puede acceder al trabajo y los que lo logran son obligados a hacerlo en condiciones de análogas a la esclavitud.



Los medios de comunicación, en especial la televisión, en más de una oportunidad ha logrado poner en conocimiento de la comunidad el estado de deterioro de los centros correccionales y la saturación de los mismos, sirviendo esta última circunstancia como causa de que el hacinamiento empeore drásticamente en desmedro de los propios internos y del tratamiento penitenciario.

Se recalca como crítica, no se comprende, por que los esfuerzos intelectuales de los legisladores nacionales e internacionales se concentran en construcciones de formulas legales análogas como en materia de higienidad. Es decir, no se logra entender por qué se persiste en realizar desgaste intelectual en el fin (cuando está perfectamente claro este) y no en los medios, existe en realidad un problema de medios y no de fin por ello sobre ellos de recaer la crítica y elaborarse las proposiciones y normas jurídicas. Las legislaciones deben crear medios y no solo fines, tal como se realizara en esta obra al permitir que los establecimientos carcelarios tengan autofinanciación propia al desarrollar alguna actividad económica.

En virtud de lo expuesto, es que no se cuestiona la idea de higienidad en si misma (fin) sino la ausencia de medios, forma o modo de alcanzarla (medios).

El tiempo ha demostrado que el Estado Nacional junta a las Provincias, dado fundamentalmente a los bajos fondos del presupuesto público que destinan a los establecimientos carcelarios del país, sin perjuicio de otras causas, es incapaz de de llevarlo a cabo conforme a las mandas más fundamentales del ordenamiento jurídico Argentino.



Mediante la privatización o semiprivatización del servicio y mediante una capacidad de autofinanciamiento acompañada de fondos públicos se cree que podría mejorarse la higiene de las cárceles Argentinas.

#### *Alojamiento*

En cuanto a lo que respecta en materia de alojamiento sucede exactamente lo mismo. Ya se señaló en la obra que la superpoblación carcelaria implica un trato anti-higiénico, la falta de espacio en las cárceles argentinas es una constante en estas y nuevamente el Estado Nacional y las provincias no han podido hasta el día de hoy superar este problema por lo que se entiende que deben pasar a manos privadas con un determinado control Estatal, fundamentalmente por parte del Juez de Ejecución y los ministerios de justicia y ministerio de economía.

Sin embargo, a diferencia del caso anterior se disiente con algunas posiciones adoptadas por el legislador de la ley 24.660.

En efecto, recuérdese que la ley marco 24.660 solo hacía referencia a ella en un solo articulado (62) el cual disponía que el alojamiento del interno durante la noche en los espacios cerrados y semiabiertos habría de ser en la medida de lo posible individual.

En las instituciones o secciones basadas en el principio de autodisciplina se podrán utilizar dormitorios para internos cuidadosamente seleccionados”.

En primer término, como se dijo en oportunidad de tratar el articulado transcrito se dijo que de la norma solo se advertía como debía ser el alojamiento durante la noche, y que para eso se distinguía si este se realizaba en lugares cerrados o semiabiertos de aquellos que se basaban en el principio de autodisciplina. Como puede advertirse, y como debió especificarlo la ley, nada



se dice a cómo ha de ser el alojamiento durante el día, lo cual si será objeto de especificación al momento de confeccionar la propuesta en donde indudablemente se propondrá un alojamiento individual.

Pero esto resulta ser una cuestión menor al lado de la siguiente crítica. Las normas jurídicas, en su premisa general, se construyen a través de modalidades deónticas puras, a si se alude a términos como “deberá (obligatorio)” “podrá” (Facultativo) “no podrá” (prohibición) entre otras, y no admiten dudas, es decir sobre determinada cuestión fáctica sientan de manera contundente reglas. Luego es cierto, que con carácter restrictivo, se admiten excepciones que vienen reconocidas en la ley y que se deben a supuestos que tienen determinadas particularidades que lo justifican, e inclusive se dan casos en donde las excepciones se producen en el mundo real o fáctico aunque no esté previsto en la norma. Lo que jamás puede permitirse en una norma jurídica es que esa misma norma deje en duda la cuestión fáctica, una cosa no puede ser y no ser a la vez, y es lo que sucede en el art. 62 de la ley 24.660 cuando utiliza la expresión “*en lo posible*”.

Esta expresión, que debe ser eliminada y lo será en oportunidad de ofrecer una nueva ley de ejecución de pena privativa de libertad, es inconcebible, al menos en el mundo jurídico, podrá aceptarse en la realidad pero no el universo de las normas jurídicas, haber hecho eso significa invitar a los funcionarios públicos a que se desentiendan del problema del espacio físico en las cárceles y de la sobrepoblación en virtud de que al decir “en lo posible” entenderán que están dentro de la ley y que nada deben hacer en consecuencia, en cambio, si no lo estuviese esto incentivaría al funcionario a adoptar medidas



al respecto. Como se ve, esa existencia o no de la expresión tiene enormes consecuencias prácticas.

Finalmente a esto cabría agregar, ¿Qué sentido tiene incorporar una norma como la del art. 59 en la que se establece que se debe fijar de antemano la capacidad de alojamiento y se prohíbe de forma expresa alojar una cantidad de internos mayor que a dicha capacidad fijada de antemano, si luego tanto en el mundo real como en el normativo se permite superar dicho margen? Es decir, si la razón de ser de la expresión “en lo posible” se debe a que en plano de la realidad las cárceles se ven superpobladas y de deficiente infraestructura de modo que se justifique el alojamiento de más de un interno por celda cabe nuevamente preguntarse, ¿qué sentido tiene haber incorporado una norma como la del art. 59 que fija un límite máximo de alojamiento? La verdad que esto sencillamente ha sido y es un contrasentido del legislador.

### *Ropa*

Pasando al trato con respecto a la y ropa, aspecto regulado en la ley 24.660 en los artículos 63 y 64 cabe realizar las siguientes consideraciones:

Como se dijo, la norma consagra una regla que es que la Administración Penitenciaria será quien le brinde al preso ropa y vestimenta. Lo criticable de la norma es lo escueto que ha sido la norma dado a que no especifica cómo ha de ser esa ropa o al menos las características fundamentales.

Surgen así interrogantes como ¿la ropa que brinda el servicio penitenciario ha de ser uniformada? En caso que así sea ¿debe distinguirse la ropa conforme a la parte en la cuales se hallan los penados en el régimen progresivo? ¿O acaso se trata de ropa común y ordinaria? ¿Es conveniente que tengan ropa y vestimenta diferente los reclusos?





Son cuestiones todas ellas que la ley debió especificar y no lo hizo. En virtud ello es que deberá responderse a estos interrogantes cuando se proponga más adelante el nuevo régimen penitenciario.

Por el momento solo hay que limitarse a pensar las desventajas y ventajas de asumir una postura u otra.

Así por ejemplo si se dijese que los internos deben vestir ropas ordinarias y comunes podría darse como contrargumento que el hecho de que los internos tengan ropas y vestimentas diferentes puede llevar a conflictos entre ellos que pongan en peligro la seguridad del establecimiento.

Imagínese situaciones en la que un interno vista prendas con determinadas características (marcas por ejemplo) que en función de estas sean objeto de envidia por otros internos y que por lo tanto quien viste esas prendas pueda verse afectado en su integridad física, por no expresarlo de otra forma. O bien, imagínese otra circunstancia como aquella en la que el interno ha de ser simpatizante de algún equipo de deporte y en consecuencia viste una remera representativa de este último y resulta que otros internos son simpatizantes del rival deportivo del primer equipo enunciado, de seguro las pasiones de ambos bandos podrían afectar la seguridad pública. Y así podrían darse innumerable situaciones conflictivas.

Otros, considerando las desventajas señaladas en el párrafo anterior podrán decir que lo conveniente entonces es que los internos lleven vestimenta uniformada, esta circunstancia permite rápidamente individualizarlos y evita posibles discriminaciones y otros problemas. Sin embargo se podrá argumentar que vestirlos de dicha forma es transformarlos en un objeto de tratamiento coadyuva a la concepción de la deshumanización de la persona del interno.



En cuanto a lo que respecta a la ropa a utilizar fuera del establecimiento se conservara el criterio de utilizar ropa ordinaria y común que podrá ser propia o dada por la administración penitenciaria según esta lo juzgue conveniente, pero inmediatamente al ingreso al penal deberá vestir nuevamente ropa uniformada. No se ven motivos para que se creen uniformes conforme al estadio del régimen de progresividad en que se encuentre, por el contrario esto podría generar rivalidades indeseadas.

Continuando con las normas de trato, quedan por criticar, observar y valorar aquellas que atienden a las necesidades de alimentación, cuidado de bienes, traslados de internos, registros, requisas y medidas de sujeción y resistencia a la autoridad penitenciaria.

#### *Alimentación*

En cuanto alimentación refiere, se está de acuerdo con la idea de fondo establecida por la ley 24.660 y por lo tanto no caben críticas importantes a formular, sin embargo, si cabe hacer dos observaciones.

En primer lugar que la legislación nacional e internacional conciben a la alimentación pura y exclusivamente como necesidad biológica del ser humano pero omiten referirse a ella como acto cultural. La comida, al menos, en la idiosincrasia argentina no solo representa una función fisiológica sino que es concebida como un momento en el que se utiliza para compartir conversaciones entre otro tipo de interacciones sociales.

La comida, como acto cultural, en el ámbito penitenciario, es una cuestión que preocupa a los directores de las cárceles considerando el volumen de la población carcelaria. De realizarse este en forma colectiva aumentan las



posibilidades de que se generen controversias y que de esta forma se vea comprometida la seguridad del establecimiento carcelario.

En segundo lugar adviértase que la norma que regula la materia (art. art. 65 de la ley 24.660) nada dice para aquellos casos en que el interno, por razones medicas y de salud, solo puede injerir determinada clase de alimentos, así por ejemplo imagínese el caso de diabéticos, celíacos, hipertensos, obesos o quienes tengan reacciones alergias a determinadas sustancias alimenticias. Esta cuestión, quizás antes se suplía por medio de los exámenes médicos previos al ingreso pero se cree que sería conveniente regularlo también dentro de las normas de trato en materia alimentaria por razones de seguridad jurídica.

#### *Cuidado de Bienes*

En cuanto a lo aludido al cuidado de bienes se ha dicho que el interno tiene las obligaciones de cuidar los bienes que componen el establecimiento penitenciario y que en caso de que dañase alguno de ellos, este deberá reparar el mismo. Pese a la lógica del articulado 69 de la ley 24.660, cabe preguntarse ¿Qué hacer frente aquellos casos en donde no se puede individualizar al interno provocador del daño? La ley para este caso nada a previsto, y por ello en el futuro proyecto a presentarse más adelante se ofrecerá como solución una quita igualitaria de los fondos propios o personales de los internos que pudiesen haber sido autores o participado en la producción del daño. La intención no será eliminar sino atenuar el sentimiento solidario entre reclusos en este caso representado por el encubrimiento.

#### *Traslados de Internos*

En materia de de Traslado de Internos, por un lado, cabe volver a decir que no se encuentran razones por las cuales el legislador trato en forma separada



el traslado de un establecimiento a otro, con respecto al resto de los traslados. La única diferencia devendría que en el primero de los casos habría que comunicarlo al juez de ejecución penal. Sin embargo, lo mismo debería suceder con los traslados del art. 71 por imperio de lo establecido en el art. 4 inc. “b” de la ley 24.660.

Por otro lado, la ley 24.660, nuevamente traiciona su naturaleza de ley marco, dado a que omite hacer referencia a cuestiones mínimas sobre traslado de un establecimiento a otro. Así por ejemplo en ningún momento se señala los legitimados a solicitar dicho traslado, no se especifica las causales en las que procede, ni si quiere se sostiene que la petición si bien no se funda en causales taxativas debe ser fundamentada, no se menciona órgano administrativo o judicial ante el cual debe cursarse la petición entre otras cuestiones que si serán manifestadas en el proyecto a crearse. Así finalmente se llega a los dos últimos aspectos de las reglas de trato de reclusos, que son registro, requisas y medidas de sujeción por un lado y por el otro, resistencia a la autoridad penitenciaria.

#### *Registro, Requisas y Medidas de Sujeción*

En oportunidad de tratar las normas de registro, requisas y medidas de sujeción, ya algunas críticas se dijeron, así se estableció que no se podía dejar pasar por alto la delegación absoluta y amplia que ha realizado el legislador a favor del ejecutivo descentralizado para que sea este quien determine las condiciones en que debe llevar los registros y requisas teniendo solo como limite el respeto de la dignidad personal.

A su vez, se sostuvo que el legislador pudo haber establecido algunas pautas o condiciones elementales garantes de los derechos de los internos, que la ley debió fijar algunos limites elementales a partir de los cuales la



administración carcelaria hubiese podido complementar vía reglamentaria, esto es lo que resulta más acorde con una ley marco.

Que como consecuencia de dicha excesiva delegación, la procedencia y realización de las tareas penitenciarias bajo estudio han quedado sometidas a la mera discrecionalidad o arbitrariedad de la administración penitenciaria y que de hecho la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ya se pronunció en cuanto a la validez de tales delegaciones de facultades de naturaleza legislativa al Poder Ejecutivo y a distintas reparticiones administrativas, sosteniendo que no resulta lícito so pretexto de las facultades reglamentarias que le concede la Constitución Nacional, remplazar al legislador y por vía reglamentaria dictar la ley previa que previene la garantía constitucional del Art. 18, a fin de conocer el procedimiento que debe llevar a cabo.

Por lo expuesto es que en el nuevo proyecto se establecerán otros límites a la administración pública para poder realizar estas tareas aparte del respeto de la dignidad de la persona, para que luego esta vía reglamentaria las complete.

#### *Resistencia a la Autoridad Penitenciaria*

Finalmente corresponde tratar las normas relativas al trato frente a la resistencia a la autoridad penitenciaria. Estrictamente en cuanto al contenido de estas normas nada se es susceptible de ser cuestionado solo si puede hacerse una observación que se extrae de la realidad y que está íntimamente vinculada con la selección del personal que mas contacto tiene con los internos a diario.

Básicamente las normas que componían esta parte del régimen jurídico penitenciario (arts. 77 y 78 de la ley 24.660) disponían, en primer lugar, que el personal penitenciario que tiene contacto directo con los internos le está vedado



el uso de la fuerza en el trato con los internos y que el uso de armas es de carácter excepcional.

Dos críticas corresponden formular aquí, por un lado se cree que previo hablar de aplicación de la fuerza y al uso excepcional de las armas, se debió establecer que el funcionario actuante debe proceder conforme a los conocimientos de las ciencias de la criminología, la negociación y otras artes de la persuasión o otra modalidad que permita solucionar las situaciones de manera pacífica y amistosa, es decir, resolver los conflictos por medio de las aptitudes que se debieron tener en cuenta a la hora de seleccionarlo como miembro del personal penitenciario. Que tal fin el Ministerio de Educación deberá crear la carrera de Personal Directo de Establecimiento Carcelario.

Por otro lado, pese a la intención de los articulados de que el uso de la fuerza y de las armas debe ser excepcional en la realidad pareciese ser la regla, la mayoría de las decisiones se imponen directamente por la fuerza física y no por medios intelectuales o audaces. Nuevamente la realidad dista mucho de las intenciones de las normas.

Por ello, es que en primer lugar a la hora de ofrecer el proyecto de la ley marco privatizadora se establecerá en forma expresa como regla el uso de estos medios científicos de solución y excepcionalmente la fuerza física.

También a los fines de evitar desvíos en la práctica se instalarán cámaras de seguridad que deberán ser remitidas mensualmente al Ministerio de Justicia y Juez de Ejecución.

### **Críticas y Observaciones al Capítulo IV: Disciplina**

El capítulo IV, disciplina, institucionalizado tanto en la ley 24.660 (arts. 79 a 99) como en el decreto 18/97, es quizás la parte del Régimen Jurídico



Penitenciario Argentino que sea merecedor del mayor número de críticas, observaciones y cuestionamientos. A continuación las mismas, sin perjuicio de otras, se detallan:

1) *Principio de Legalidad*

Este Principio de Legalidad, que se extiende como se vio a lo que ha de entenderse por legalidad ejecutiva, además de ser analizado en el ámbito del bloque de constitucionalidad y en los principios básicos de la ejecución penal (art. 2 de la ley 24.660), también fue objeto de estudio en la presente obra en el ámbito o contexto del Régimen Disciplinario.

Del estudio integral de las normas que tratan el principio bajo análisis se comprendió que este no solo regía en el Derecho Penal sino también en el ámbito de la ejecución de la pena, por ello, toda infracción debe estar previamente tipificada en una ley o reglamentación, así como la sanción disciplinaria que se aplique. Si el hecho cometido por el interno no está descrito en una figura infraccional, el interno no podrá ser sancionado (atipicidad disciplinaria).

Para empezar, no se va a cuestionar la necesidad de restricción de derechos y de comportamientos como medio para asegurar una adecuada convivencia, por el contrario se admite dicha necesidad como algo inherente a la circunstancia de estar atravesando una ejecución de la pena.

Lo que sí va a resultar cuestionable en primer término es ¿Cuál ha de ser la naturaleza de estas normas jurídicas previas que restrinjan derechos a los fines de garantizar la adecuada convivencia en el establecimiento penal? ¿Puede tener como fuente actos administrativos como los decretos y reglamentos internos?



En oportunidad de tratar el tema se advirtió que las conductas que habrían de revestir el carácter de falta o infracción podían tener fuente tanto en la ley formal, como fue el caso de las faltas graves, como en otras normas jurídicas que no revestían dicho carácter, como fue el caso de las faltas medias y leves, que tuvieron origen en el decreto 18/97.

Si ha de serse coherente con lo manifestado en oportunidad de analizar el contenido del art. 2 de la ley de ejecución penal, en el ámbito del Principio de Legalidad Ejecutiva y Principio de Reserva Legal, en donde recuérdese que se sostuvo que el legislador había incurrido en un grave error al permitir que la restricción de un derecho pueda tener base reglamentaria; y en consecuencia, conforme al Principio de Legalidad correlacionado con el art. 19 de la C.N, se llega inevitablemente a la necesidad de declarar inconstitucional este aspecto , esta parte del artículo bajo análisis que expresa: “... y las reglamentaciones que en su consecuencia se dicten...” (Cesano, 2007).

Siguiendo al prestigioso jurista Gustavo A. Arocena (2011) toda restricción al derecho de un interno que no cuente con una cobertura legal resultara inconstitucional, y de nada servirá que el acto de la autoridad penitenciaria que disponga la restricción lo haga bajo la invocación del art. 2 de la ley nacional 24.660 por que, en este aspecto, dicho precepto debe también ser considerado contrario a la Ley Fundamental (art 18 y 31 de la C.N).

Iguales consideraciones, fundamentaciones y conclusiones cabe hacer en materia disciplinar.

La creación de las sanciones disciplinarias debe ser el producto de la actividad del Congreso de la Nación (legalidad – legalidad ejecutiva), cuestión que no se cumple en el régimen de la ley 24.660 dado a que su art. 84 prevé que





la infracción y sanción pueden tener como fuente un reglamento. De hecho, en el artículo siguiente se precisa que las faltas medias y leves serán especificadas por esta vía reglamentaria.

En virtud de lo expuesto, y en aras de respetar a los Principios de Legalidad y Reserva Legal se cree que 2 son las posibilidades de actuación; a) Derogación completa de aquella parte del régimen disciplinario que alude a faltas leves y medias, y su sustitución por otro nuevo vía ley formal. b) Envío del decreto 18/97 al Congreso de la Nación para su ratificación legal con las modificaciones que considere pertinentes.

De estas dos soluciones propuestas la más conveniente pareciera ser la segunda, fundamentalmente dado a que las mismas ya han tenido aplicación en la realidad carcelaria, de hecho esta realidad se ha comportado como fuente indirecta de las infracciones, es decir, tras considerar la vida cotidiana de la cárcel, sobre todo en cuanto refiere a la convivencia en el penal, se fueron advirtiendo las situaciones a superarse y en consecuencia se actuó en dicho sentido.

Cabe aclarar que la misión del honorable Congreso de la Nación no se limitaría a realizar un control superfluo del decreto sino que previo a proceder a la sanción y promulgación de la ley ratificadora con sus pertinentes modificaciones deberá realizar un estudio profundo y exhaustivo del mismo, fundamentalmente dando a conocer la fuentes materiales consultadas, los argumentos tenidos en cuenta, algo similar a la metodología que adopto Vélez Zarfield cuando elaboro el Código Civil.

## 2) *Principio de Lesividad*



Aquí se continua aceptando la necesidad de que existan limitaciones y restricciones en los derechos y en los comportamientos de los internos, y ya se aclaró en la crítica anterior, el aspecto formal que deben respetar esas restricciones aludiéndose a la necesidad de que provenga inexorablemente de la ley en sentido estricto, del Congreso de la Nación, en términos sencillos, se estableció una condición que podría llamarse formal o externa que debe respetarse para crear legalmente infracciones.

Ahora bien, cuales son los límites materiales o de contenido que el legislador (en caso que se acepte la crítica anterior) y la administración pública (en caso que se acepte la posibilidad de crear infracciones por reglamento) deben respetar para considerar determinados comportamientos como infraccionales? ¿Cualquier comportamiento puede introducirse en una ley infraccional o existe algún límite para el órgano creador de estas?

Para dar respuesta al interrogante, se debe empezar por recordar la finalidad que se persigue en el capítulo bajo crítica. Como ya se vio con anterioridad en oportunidad de analizar el mismo, dicha finalidad venía dada o expresada principalmente en el art. 79 de la ley 24.660, fundamentalmente en aquella fórmula legal utilizada en la se expresa “... *para posibilitar una ordenada convivencia*”. También el art.1 del decreto 18/97<sup>38</sup> proclama idéntica finalidad.

Esto significa que para que un comportamiento sea considerado infraccional, y que por lo tanto una norma integre el régimen, cuya finalidad es

---

<sup>38</sup> **Decreto 18/97, art. 1:** El régimen disciplinario responder a la necesidad de posibilitar una ordenada convivencia de los internos, sobre la base del justo equilibrio entre sus derechos y sus deberes. Por ello, el orden y la disciplina se mantendrán con decisión y firmeza, sin imponer más restricciones que las indispensables para mantener la seguridad y la correcta organización de la vida de los alojados, de acuerdo al tipo de establecimiento y al régimen en que se encuentre incorporado el interno.



una óptima convivencia, su sujeción a modalidad deóntica debe comportarse como un adecuado medio a tal fin, debe existir una adecuada relación de causalidad o traer aparejado como efecto una contribución en la pacífica convivencia producida en el seno del edificio carcelario.

Para que las normas disciplinarias se ajusten a las condiciones legales, debe existir una relación directa entre la conducta que se pretende prohibir y las razones de seguridad y convivencia en el penal. Dicho de otro modo, no se puede sancionar cualquier acción u omisión, sino únicamente aquellas que afectan o puedan poner en riesgo la seguridad o la convivencia dentro del establecimiento penal. (De La Fuente y Salduna). En correlación con lo afirmado el art. 1 del decreto 18/97 establece que el orden y la disciplina se mantendrán con decisión y firmeza, *sin imponer más restricciones que las indispensables para mantener la seguridad y la correcta organización de la vida de los alojadas...*

Resulta útil nuevamente aquí el aporte del Dr. Jose. D. Cesano (2007) cuando establece que una buena pauta para ello puede encontrarse en dos principios que se complementan entre sí, estos son: "*Principio de Proporcionalidad*" y "*Principio de Preservación Esencial de Contenido*", principios ya estudiados en el principio de humanidad en la ley 24.660 a los cuales cabe remitirse.

Ahora bien, ¿efectivamente las normas jurídicas que integran el régimen (medios) respetan esa condición de idoneidad y proporcionalidad a tal fin? ¿Existen comportamientos prohibidos que no estén vinculados con la finalidad de una adecuada convivencia o que si bien lo están son desproporcionales?



Conforme lo enseña José D. Cesano (2007) tras haberse realizado un análisis exhaustivo del régimen se advierte que a veces la relación causal entre la infracción y la afectación de los fines que persigue la disciplina es clara, así por ejemplo, fingir una enfermedad para la obtención indebida de medicamentos o incumplir las normas de los procedimientos de registro personal, recuentos, requisas, etc. Pero existen otras circunstancias en donde dicha relación causal no existe o advierte, así por ejemplo, ¿en que afecta a la convivencia el hecho de que el interno haya eventualmente descuidado su aseo personal o que haya intentado suicidarse?

Por otro lado, también cabría preguntarse ¿Existen provisiones en el régimen disciplinar que oculten otras finalidades?

Muchas veces producto del resabio de la concepción de la ejecución penal de las medidas especiales de sujeción, se suele incurrir en limitaciones totalmente infundadas que solo explican como un medio más a evitar la evasión y fuga de internos.

Existe una serie de infracciones que no solo no tienen que ver con la convivencia de los internos, sino que además esconden deliberadamente otros fines, como suele ser la seguridad.

En virtud de lo expuesto, pareciera ser necesario que los legisladores revean el régimen disciplinar a los fines de evaluar si las medidas adoptadas como medios a alcanzar el objetivo de la convivencias se comportan como tales, es decir, si de violación de los mismo existe una verdadera amenaza a la convivencia intramuros o si en realidad no se vinculan con tal fin, sino más aun, se esconde otra finalidad, es decir, si en realidad existe o no un desvío del poder, en cuyo caso deberán ser eliminadas del régimen.



En fin de todo lo dicho, la labor del legislador se resumiría en verificar si las infracciones incorporadas al régimen disciplinar violan fundamentalmente aquella parte del art.1 en la que se dispone: “...*sin imponer más restricciones que las indispensables para mantener la seguridad y la correcta organización de la vida de los alojados...*”. Todo ello que exceda debe ser objeto de derogación inmediata.

3) *Determinación Imprecisa de la Falta y las Sanciones.*

Conforme se estableció en la crítica anterior, la conducta a juzgarse infraccional además de tener sustento en la ley debía guardar una relación directa con el fin perseguido por el régimen disciplinario. Sin embargo esto aun no es suficiente esa conducta que debe cumplir con la relación directa debe estar perfectamente determinada y especificada en el texto de la ley formal a la que se alude. Sin embargo, pese a lo informado, la legislación (legal y reglamentaria), en reiteradas oportunidades no hace una descripción correcta de la conducta a configurar el tipo infraccional siendo absolutamente contrario al Principio de Legalidad.

La determinación de la conducta prohibida debe ser precisa, evitando formulas vagas o abiertas que remitan a inciertas instancias de definición posterior.

El principio de legalidad se ve sumamente afectado al contemplarse algunos tipos infraccionales vagos, inexactos o como ha dicho la doctrina de carácter abierto (formular peticiones o reclamos incorrectamente, no guardar la debida compostura, etc) que no describen con la debida precisión que exige el principio de legalidad la conducta punible, lo cual afecta considerablemente al mentado principio constitucional (De La Fuente y Salduna).



Finalmente cabe agregar que dicha circunstancia representa para el interno un alto grado de inseguridad jurídica, mediante estas formulas legales ambiguas y vagas no se puede prever la actuación estatal. Por ello, esta circunstancia deberá ser objeto de revisión en caso de que se acepta la propuesta de ratificación y modificaciones vía legal.

A su vez, por otro lado, en cuanto a lo que respecta a las sanciones susceptibles de aplicarse tras la comisión de una infracción también se produce en primer término una violación al principio de legalidad, dado a que este ultimo además de establecer de manera previa la conducta que ha de juzgarse como infraccional se debe establecer también la sanción correspondiente de manera previa.

Pese a lo mencionado, ya se ha visto que tanto la ley como el decreto 18/97 establecen las infracción pero seguidamente no establecen las penas que le corresponden a cada tipo infraccional, como acostumbra hacerlo el derecho penal como cualquier otra rama del derecho, lo cual no es circunstancial sino que tiene su razón de ser en el respeto del principio de legalidad (art. 18 de la C.N ) en donde como se dijo tanto la conducta ilícita como su sanción o pena tienen que estar predispuesto de antemano a su realización.

Por el contrario, el sistema disciplinar adoptado a determinando en una serie de articulados el conjunto de conductas consideradas transgresoras del régimen disciplinar y por otro articulados las distintas sanciones que el director de la cárcel considere correspondiente conforme a la gravedad de la falta y del caso en particular.

Entonces cabe preguntarse, ¿el hecho de que el sistema disciplinario se aparte de esta modalidad y no haya tratado en forma conjunta en un mismo



articulado infracción y sanción implica ir en contra del principio de legalidad consagrado en el art. 18 de la Carta Magna?

Seguramente que por un lado, se sostendría que no, dado a que las conductas y sanciones se encuentran preestablecidos como lo exige la citada norma constitucional, sin embargo se considera violatorio del mentado artículo dado a que no existe identidad entre la infracción y la sanción. Es decir se burla una de las principales razones de ser del mentado principio que la persona (interno) conozca de manera previa y con exactitud las consecuencias de sus proceder, violándose consecuentemente también la seguridad jurídica, la previsibilidad de la actuación estatal frente al particular. El interno debe saber con claridad que acciones puede o no realizar durante su permanencia en el penal como así sus consecuencias, cuestión que no se verifica si no está establecida en forma conjunta la conducta ilícita y la sanción.

De otro modo, no se explica porque el reglamento de disciplina para internos procede a precisar relativamente (no con la máxima exactitud) las sanciones aplicables a cada una de las categorías infraccionales, como un intento desesperado de subsanar dicha violación al art. 18 de la Constitución Nacional.

“Esto parece violatorio de la exigencia de legalidad ejecutiva, pues autoriza la libre elección de los medios disciplinarios” (Arocena, 2011, Pág. 177).

Sin embargo, pese a la señalada improvisación para no violentar el art. 18 de la C.N, se cree que la misma no es suficiente, y que el legislador al momento de revalidar el decreto deberá modificar este sistema que resulta extraño a la Constitución Nacional y al resto del Ordenamiento Jurídico Argentino, y por lo tanto, individualizar tipo infraccional y sanción.



#### 4) *Debido Proceso*

Como ya se había señalado con anterioridad, en oportunidad de analizar el capítulo IV, denominado “Disciplina”, la ley y el reglamento también, han intentado que se respete la garantía fundamental del debido proceso y con este, el derecho de defensa.

Se sostuvo en dicha oportunidad que para la aplicación del correctivo debía seguirse necesariamente un “procedimiento”, cuya finalidad es impedir que se vulneren las garantías del imputado (De La Fuente y Salduna, 2011).

Ahora bien, ¿Cuáles son las objeciones que se le pueden hacer a estos dos principios elementales insertos en el ámbito de la ejecución penal, específicamente en lo que refiere a la disciplina?

En primer lugar, en cuanto respecta al procedimiento en sí mismo, tal vez, no sea conveniente que el director del establecimiento sea quien deba entender y resolver en forma directa en los procedimientos disciplinarios. Quizás resulte mejor delegar esta facultad jurisdiccional en un organismo especializado en la materia.

La mencionada conveniencia se deviene en que el sin número de aspectos que implica conducir un establecimiento carcelario hace que los directores se vean desbordados en sus posibilidades de actuación. Tal vez, si se encomienda esta tarea tan compleja como es la disciplinar no solo se logre maximizar la eficacia de la conducción penitenciaria sino también en la del funcionamiento del régimen disciplinar.

Así, por otro lado, si se otorga esta competencia a órganos colegiados especializados, existirán también mayores garantías a favor de los internos, fundamentalmente considerando en que los organismos de intervención tienen





un cabal conocimiento en la materia, conocimientos que quizás probablemente no tenga el director de la cárcel, evitándose así que se incurran en irregularidades.

En relación a estos errores e irregularidades en que incurre la administración penitenciario es frecuente encontrarse con que el parte disciplinario no cumple con los recaudos reglamentarios, a veces se omite la audiencia de descargo, en muchos casos los sumarios tienen defectos materiales (espacios en blanco, tachaduras, falta de fecha, etc.); y lo más grave a un la mayoría de las resoluciones son infundadas recurriéndose a una especie de “modelo” prearmado o estandarizado.

La circunstancia trascrita en el párrafo anterior podría evitarse si como se propone se enviste de estas facultades de manera exclusiva a un organismo que tenga formación en derecho, especialmente en Criminología y Derecho Disciplinario.

Además, la intervención de un órgano colegiado diferenciado del director (unipersonal), tiene la ventaja de brindar mayores seguridades en cuanto a lo que respecta a la imparcialidad y al dictamen de resoluciones sancionatorias arbitrarias, fundamentalmente si se tiene en cuenta aquel fenómeno ya mencionado oportunamente en donde se crean sanciones que esconden otras finalidades distintas a la que deben ajustarse las infracciones (adecuada convivencia entre reclusos).

Es evidente que la exigencia de que, para imponer una sanción disciplinaria, debe tramitarse y substanciarse un procedimiento administrativo formal constituye una importante limitación al poder de la administración, dado



que se procura de esa forma impedir la arbitrariedad de quien tiene a su cargo la potestad disciplinaria dentro del penal (De La Fuente y Salduna, 2011)

Por otro lado, también sería sumamente útil prever una instancia administrativa mas previa acceder a la vía judicial. Es decir, considerando lo propuesto en el párrafo anterior, en donde el órgano especializado, de ahora en mas “Tribunal Disciplinario” conoce en forma originaria sobre los hechos susceptibles de generar la aplicación de faltas, sería útil que la resolución adversa de esta se recurrible, con efecto suspensivo, ante el Directorio del establecimiento carcelario, para luego si, si correspondiese, acceder a la vía judicial.

También no se quiere dejar pasar por alto el efecto devolutivo que se le asigna a la impugnación de la resolución del director. En este punto, el régimen legal y reglamentario ha sido objeto de severos cuestionamientos. Especialmente se ha criticado la circunstancia de que el recurso de apelación que se interpone ante el juez, como regla general, no suspenda la ejecución del correctivo disciplinario, concediéndose con efecto devolutivo, salvo que el magistrado interviniente disponga lo contrario (art. 96, Ley 24.660).

En realidad, esto significa que el control judicial de la decisión administrativa nunca será efectivo, pues mientras se lleven a cabo los actos procesales imprescindibles, por más celeridad que se pretenda, la sanción ya habría sido cumplida. Ello implica que aunque el juez resuelva revocar la resolución sancionatoria, la decisión usualmente resultara tardía (De La Fuente y Salduna, 2011).

También relacionado a esta temática de materia recursiva no se puede permitir que se pase por alto lo dispuesto por la ultima parte del art. 96 de la ley



24.660, cuando expresa que: “...si el juez de ejecución o juez competente no se expidiese dentro de los sesenta días, la sanción quedara firme”. Es evidente que se trata de una disposición absolutamente inconstitucional, pues podría funcionar como una vía para negar el derecho de acceso a la justicia que debe reconocerse a favor de la persona privada de libertad. En un Estado de Derecho es inadmisibles que un juez pueda directamente no tratar el planteo formulado por el interno o su defensa, y por lo tanto, omitir la resolución correspondiente. Si la ley le acuerda al sancionado el derecho de solicitar una revisión judicial, es evidente que debe tratarse de un control verdadero por parte del magistrado, lo cual exige una resolución debidamente fundada (De La Fuente y Salduna, 2011).

Sumado a las críticas anteriores, cabe tener en cuenta unos de los efectos que produce la aplicación de la sanción prevista en el art. 89 de la ley 24.660. Conforme ya se dijo en oportunidad de analizar el título “Efecto de la Comisión de Infracciones y de la Aplicación de Sanciones” el director del establecimiento puede ordenar, si obtuviese la conformidad del Organismo Técnico Criminológico y del Consejo Correccional, que el interno sea retrotraído al periodo o fase inmediatamente anterior.

Se debe ser coherente con lo manifestado en aquella parte de esta obra en la que se trató el tema del avance del reo en las distintas etapas que componen el régimen progresivo, en donde en principio era el Servicio Criminológico (Organismo Técnico-Criminológico) junto al propio interno quienes tengan legitimidad activa en materia de avance y retroceso en el régimen progresivo.

En este caso particular del retroceso originado como consecuencia de la comisión de una infracción grave o reiterada será el propio Servicio Criminológico quien solicite el retroceso al Consejo Correccional pudiendo en



caso de que este último se pronuncie en contra interponer medio impugnativo ante el Director del Establecimiento y si este último denegase también la pretensión del Servicio Criminológico podrá acudir vía judicial ante el juez de ejecución o juez competente.

También debe reconocerse legitimidad al reo, quien podrá interponer igual recurso administrativo ante el director en caso de que el Consejo Correccional se pronuncie a favor del retroceso., y si este se pronunciase en contra también podrá el interno acudir al juez de ejecución penal o juez competente.

Por otro lado, y también vinculado al aspecto procedimental, no conforma que el director sea quien, dentro del personal a su cargo, designe un sumariante y secretario, dado que su capacitación se volca a otros aspectos de la ejecución penal que no tienen que ver estrictamente con lo jurídico, en este caso, al igual que el caso del órgano juzgador (Tribunal Disciplinario), el instructor de la investigación también debería ser un profesional y experimentado en la materia. Tal vez aquí, sería conveniente institucionalizar la figura de un “Fiscal del Establecimiento Penitenciario”, quien deberá cumplir similar rol al que cumplen los fiscales en el proceso penal, nada más que en la investigación del sumario por infracción al régimen disciplinar, es decir, llevar a cabo las funciones del sumariante y secretario, teniendo para tal fin poder para ordenar diligencias al personal a cargo, bajo su propia responsabilidad independientemente de la naturaleza de esta última.

También, como funciones accesorias deberá elaborar un informe bimestral en el que se introduzca el estado general del establecimiento penitenciario y cualquier otro dato que considere útil, oportuno y conveniente,



dicho informe se enviara al juez de ejecución penal o Juez competente y representar a los internos en los casos que no puedan contratar un abogado de confianza con excepción en las causas disciplinarias en las que es representado por un abogado del Servicio Criminológico.

Dado a esto, más adelante, en oportunidad de ofrecer un nuevo sistema penitenciario parcialmente en manos del sector privado, se creara un organismo colegiado que tenga competencia exclusiva y excluyente en la materia, al cual como se adelanto se denominara “Tribunal Disciplinario” y cuyas resoluciones serán recurribles ante el director de la cárcel y “Fiscal de Establecimiento Penitenciario”, cuya misión principal será la de velar por los derechos de los internos, instruir los sumarios y elaborar el informe bimestral.

##### 5) *Derecho de defensa*

En cuanto a lo que tiene que ver estrictamente con el Derecho de Defensa no deja de preocupar a la doctrina dos cuestiones fundamentales, sobre una de ellas algo ya fue adelantado y que esa tendencia de la administración de utilizar instrumentos públicos estandarizados o preimpresos en donde traen como consecuencia negativa la falta de fundamentación de los actos administrativos sancionatorio.

La práctica penitenciaria ha desvirtuado el art. 91 de la ley 24.660 al implementar modelos de actas sanción. Estos consisten en formularios preimpresos fundamentados de antemano y aplicados para todo tipo de infracción y sanción, que contienen espacios en blanco, los cuales son contemplados por el director del establecimiento al imponer la sanción. La fundamentación de estas actas sanción, idéntica en todos los casos.



Estos formularios de sentencia choca frontalmente con lo dispuesto en el citado artículo para el cual la resolución en todos los casos deberá ser fundada, ya que no puede entenderse por fundado a un formulario general y preimpreso. Esta técnica resulta ser manifiestamente violatoria de la del derecho constitucional a la defensa dado que nunca se valoraran los descargos efectuados por el interno que prevé el art. 45, Inc. d del reglamento de disciplina (Cesano, 2007).

Por lo tanto, es imprescindible que se abandone la tendencia que siempre existe, por parte de la autoridad administrativa, a recurrir a los modelos de resolución prearmados, pues es evidente que dichos formularios no respetan la aludida exigencia de fundamentación suficiente.

En cuanto al segundo tópico que preocupa a la doctrina en materia de derecho de defensa es el relativo a la asistencia técnica durante la sustanciación del procedimiento administrativo.

De esto algo ya se había hecho mención en oportunidad de abordar el derecho de defensa como garantía mínima a respetar en la sustanciación de sumario administrativo. En dicha oportunidad que a diferencia de cómo suele suceder en el proceso penal, donde la defensa letrada es obligatoria, no ocurre lo mismo en el Derecho Disciplinario dentro de las cárceles, pues el sumario puede tramitarse sin asistencia de abogado defensor.

Resulta evidente que esta circunstancia resulta violatoria del derecho de defensa al transgredirse el art. 8.2 de la CADH y el art. 14. 3 de PIDCP que gozan de jerarquía constitucional y que básicamente disponen toda persona que está siendo sometido a un proceso tiene derecho a ser asistido por un defensor, ya sea que este sea proporcionado por el Estado o de manera particular.



Sucede que tanto la ley como la reglamentación de la misma guardan silencio respecto al derecho de ser asistido por un abogado.

Por tal motivo, en resguardo del mencionado derecho de defensa, sería más efectivo si, a través de la norma reglamentaria, se le hiciera conocer al interno el derecho de hacerse asistir por un letrado durante el procedimiento disciplinario.

Por lo expuesto, en oportunidad de proponer un nuevo sistema penitenciario, deberá introducirse una norma en donde consagre la defensa técnica obligatoria y la obligación del Fiscal Penitenciario de informarle de dicho derecho, agregando que en caso de no contar con un defensor designado particularmente por el interno su defensa será asumida por un Abogado integrante del Cuerpo Criminológico.

### **Críticas y Observaciones al Capítulo V: Conducta y Concepto**

Como ya quedo sentado en oportunidad de abordar este tema en la primera parte de esta obra, la conducta y el concepto y su respectiva calificación, tienen una gran influencia a la hora de determinar el acceso a determinadas instituciones que reflejan la atenuación en la restricción de la libertad como parte del tratamiento rehabilitador.

Tres son las observaciones que caben hacerle a este capítulo V de la ley 24.660.

En primer término, cabe resaltar la necesidad de modificar el status con el cual ingresa el interno al establecimiento penitenciario. Si se recuerda bien en la práctica penitenciaria, dado a que existe una laguna legal, el interno ingresa



con concepto y conducta desfavorable y debe ser este quien revierta esa situación a través del acatamiento de las reglas y normas disciplinarias.

Mediante esta norma se propone modificar dicha tendencia y consagrar como regla que el interno debe entrar con mejor calificación de conducta y concepto que allá.

La razón se funda en que el vaivén de las distintas calificaciones se produce según el interno vaya observando o no el reglamento interno, entonces si se funda en ello no se le puede adjudicar, con todas las consecuencias que de ello se desprende, la peor calificación si el interno nunca estuvo subordinado a mentado régimen disciplinar.

Sin embargo, se preverá una situación especial a modo de excepción y es que cuando el interno provenga de otra institución penal mantener la calificación realizada por este último, dado que en este caso si medio como antecedente desobediencias y acatamientos al reglamento de disciplina.

En este sentido Luis R. Guillamondegui (2010) ha sostenido que debe mediar una modificación del mecanismo consuetudinario de calificación de conducta practicado en la mayoría de los centro de detención, pareciendo más equitativo que el interno, desde su ingreso a prisión, cuente con la escala superior prevista para ese rubro, esto es, ejemplar, toda vez que resulta imposible que desde entonces cuente con algún correctivo disciplinario, para de allí, mantenerse o, en su defecto, descender de conformidad a la incidencia de la cantidad y calidad de infracciones castigadas. Además agrega el prestigioso jurista, no existe ninguna norma que prescriba que se debe empezar la calificación de conducta y concepto desde la escala más inferior, más aun las pautas reglamentarias del art. 53 del Reglamento de las Modalidades Básicas de





Ejecución tampoco cuentan con un fundamento lógico-jurídico razonable, con el que si parecería contar los arts. 67 y 68 del reglamento citado.

En consonancia con lo señalado at supra se cree conveniente incorporar en este capítulo una prerrogativa en donde complemente este vacío legal y en consecuencia se modifique esta tendencia en la práctica penitenciaria de calificar al inicio con la escala menor.

En segundo lugar, debería ser necesario también incorporar legalmente un sistema en donde el interno pueda mejorar la calificación de su conducta y concepto. De lo contrario el interno que hubiese comenzado con la mejor calificación y tras no acatar las normas de disciplina fuese sancionado y por lo tanto hubiese bajado su calificación jamás tendría la posibilidad de realcanzar calificaciones mejores que la que merezca en el momento actual.

Finalmente, otro tema que merece ser a tratado es si la calificación de la conducta y del concepto efectuada por el Consejo Correccional resulta ser para el Juez de Ejecución oponible y vinculante.

En principio, la legislación y la reglamentación nada expresan al respecto, con lo que pareciera que el Juez de Ejecución solo puede conceder válidamente estos beneficios si el interno cuenta con la calificación indicada por la ley o reglamento. Sin embargo cabe preguntarse ¿qué control ejerce el juez de ejecución en este caso si la suerte del acceso a los beneficios de restricciones a la libertad dependería del resultado que arroje el mentado informe?

Evidentemente, en estas circunstancias el interno quedaría expuesto y su suerte dependería exclusivamente de sentido que dicten los actos de administración, en este caso representado a través del informe que realiza el Consejo Correccional.



Otro sector de la doctrina sostiene que el informe del Consejo Correccional no resulta vinculante para el Juzgado de Ejecución Penal. Esta doctrina, como se adelanto, agrega que si se sometiera la decisión del órgano jurisdiccional a lo que dispongan los organismos criminológicos (Organismo Técnico Criminológico y Consejo Correccional) se estaría dejando exclusivamente en manos del poder ejecutivo descentralizado la posibilidad de que el interno ingrese a alguna de las instituciones que conforman el régimen de progresividad.

Para criterio de esta obra esta segunda posición ha de ser la correcta y a dicho argumento se adhiere.

## **Críticas y Observaciones al Capítulo VII: Trabajo**

### *1) Naturaleza Jurídica del Trabajo Carcelario*

Lo primero que merece ser observado en el Capítulo VII: “Trabajo” es la naturaleza jurídica que se le ha dado al “trabajo carcelario”. Determinar su naturaleza jurídica equivale a responder el siguiente interrogante ¿es el concepto de “trabajo carcelario” equivalente al trabajo en la vida libre, pese a su obvia diferencia de desenvolverse en distintos medios físicos? Dicho en otros términos, ¿el Derecho de Ejecución Penal recurre e introduce como parte del tratamiento penitenciario al “trabajo” tal cual es concebido y regulado en el Derecho Laboral o por el contrario el Derecho de Ejecución Penal al aludir al trabajo carcelario le da un significado distinto al que se da en la vida libre que es objeto del Derecho Laboral?

Cuando se entre en consideración de estos interrogantes no se puede olvidar que se está tratando de la ejecución de la pena privativa de la libertad, y de más esta señalar a esta altura de la presente obra de que la misma persigue la



socialización. Por lo tanto, cualquier instituto jurídico recepcionado en el Derecho de Ejecución Penal, y más aun en la Ejecución de la Pena Privativa de Libertad, debe ser un medio a tal teleología perseguida por la citada rama jurídica, es decir, deben estar estos institutos contruidos y diseñados de tal forma de que sean un medio idóneo a la resocialización.

En el caso del “Trabajo Carcelario” no debe ser distinto. No debe perderse de vista el fin último de la ejecución penal, su resocialización. Por lo tanto el trabajo carcelario, conforme lo afirmado en el párrafo anterior debe ser diseñado y construido con el objetivo de que sirva como medio de resocialización y *no desde otra finalidad*.

En este sentido José D. Cesano (2007) ha sostenido que el trabajo debe ser concebido como laborterapia, esto es, ser diseñado teniendo como objetivo la capacitación del interno y no la explotación del mismo para un beneficio. El trabajo es una de las actividades más importantes para el tratamiento del interno y por lo mismo debe ser una actividad encaminada a la integración social del individuo y no únicamente a la obtención de la máxima utilidad por parte de la institución penitenciaria, la finalidad principal no es la económica sino que esta es complementaria.

Ahora bien, cabe preguntarse, ¿el trabajo que regula el derecho laboral tiene estas características? ¿A sido diseñado para alcanzar fines resocializadores o tiene otros fines?

Evidentemente que no, el trabajo en la vida libre no ha sido diseñado en base a estos paradigmas resocializadores sino que ha tenido en cuenta otro tipo de cuestiones cuyo tratamiento y abordaje corresponde al Derecho Laboral y exceden los límites de esta obra.



Es claro que el trabajo en la cárcel es parte del tratamiento, al igual que lo es por ejemplo las actividades recreativas y educativas, el trabajo desarrollado por un interno debe ser concebido objetivamente como lo son todas las actividades o conductas que forma parte del tratamiento programado e individualizado que ha de llevar a la resocialización y no hay razón para que se diferencie de otras que componen el mencionado tratamiento; a diferencia de lo que sucede con el trabajo concebido puramente con las características que vienen dadas por el derecho laboral en donde su diseño ha sido acorde a otros fines distintos a la resocialización, ejemplo la maximización de beneficios a cambio de un salario.

Sin embargo no es la única posición doctrinal existente, existen otros juristas que entienden que cuando se alude al trabajo en la vida libre y en el ámbito carcelario se están refiriendo a un mismo instituto jurídico.

Enrolado en esta postura el prestigioso Dr. Arocena, A. Gustavo ha argumentado: “... con lo cual podría arribarse a la siguiente conclusión: a nivel de regulación legislativa nacional, cuando la ley menciona la voz “trabajo” se refiere tanto al trabajo de las personas libres como al de los reclusos... (Arocena, Pág. 259).

Previo a finalizar con la conclusión sobre el tópico es de importancia mencionar que el hecho de que se asuma una u otra posición no es una cuestión menor dado a los efectos que se devienen de dicho acto. Así por ejemplo téngase en cuenta de que si se asume la primera de las posturas no sería exigible por ejemplo ni el mínimo vital y móvil ni escalas salariales ni ninguna otra garantía laboral, lo cual suena fuerte o al menos pareciera tener una connotación de gravedad, sin embargo esta se va perdiendo a medida de que se recuerda que el



trabajo carcelario tiene al aspecto económico como secundario o complementario y como prioridad fundamental la resocialización, el carácter labor-terapia del trabajo carcelario.

Distinta es la cuestión si se sostiene que trabajo carcelario es el mismo instituto jurídico que el trabajo en la vida libre en donde le será exigible el mínimo vital y móvil como el resto de las instituciones pertenecientes al derecho laboral.

En conclusión, para esta obra el término “trabajo carcelario” tiene una significación especial y no es coincidente con la del trabajo como objeto del Derecho Laboral que tiene su propia significancia, por tal motivo, desde el punto de vista sistemático y lógico- racional no resulta adecuado que una parte del ordenamiento jurídico, que ha sido elaborado con gran esfuerzo intelectual para regular un objeto de determinadas características, sea aplicado a otro objeto que tiene sus propias características y sobre todo una finalidad muy peculiar como es la resocialización del interno. Hacer caso omiso a lo señalado equivale a aplicar a un objeto determinado una legislación que le resulta extraña.

En consecuencia, se cree que entonces, el art. 108 de la ley 24.660 debió tener otra fórmula legal en su texto dado a que se confunde las prioridades, el articulado debió enfatizar más el carácter resocializador, más el carácter laborterapia del trabajo carcelario, en lugar de aspecto económico.

En concordancia con lo antedicho, también el art. 107, inc. g de la ley 24.660, más aun, pareciera más conveniente por la relevancia de lo que ha de ser objeto de proscripción que sea expresado en un articulado aparte, en donde más o menos se establezca que será de aplicación en materia de trabajo carcelario la



legislación laboral en todo aquello en que no sea previsto por la ley, los reglamentos y la condena.

Pareciera ser contradictorio a lo que se venía concluyendo el hecho que se proponga la aplicación de la ley laboral, sin embargo adviértase que no se consagra como regla la aplicación de la ley laboral sino la penitenciaria, incluso se menciona la condena y subsidiariamente a la laboral a diferencia de lo que sucede en la actual norma que consagra como norma de aplicación exclusivamente a la ley laboral y de seguridad social.

Ahora bien cabe preguntarse ¿por qué se escoge como ley subsidiaria a aplicar a la ley laboral?

Porque no se puede dejar de reconocer que desde el punto de vista material, con prescindencia de sus particularidades y finalidades, ambos conceptos “trabajo carcelario” y “trabajo en la vida libre” son idénticos. Desde el punto exclusivamente material no existe diferencia entre el interno que produce pan del que lo hace en la vida libre. Así por ejemplo serian aplicables en este sentido todas las normas de salubridad entre otras que prevén la ley laboral.

## 2) *¿Trabajo Voluntario y Trabajo Obligatorio?*

Otra de las cuestiones que merece ser objeto de observaciones, siempre teniendo en cuenta lo desarrollado hasta aquí, es el sentido o significado que corresponde darla al trabajo carcelario como derecho y como deber del interno. Recuérdese que en su primera parte, el art. 106 de la ley 24.660, establecía: *El trabajo constituye un derecho y un deber del interno...*

Siguiendo a Gustavo A. Arocena se sostuvo en oportunidad de analizar dicho instituto que la doctrina había interpretado que el artículo en análisis lo que hacía era distinguir entre el trabajo voluntario y obligatorio. Se afirmó que



el primero se refiere a, “la actividad laboral especializada, formativa y trascendente que integra el programa de tratamiento individual que le es ofrecido al interno por la autoridad penitenciaria”, y propende al desarrollo personal del penado a fin de su reinserción social, que en cambio, el segundo hace a la actividad que los internos, en función del régimen disciplinario, deben cumplir imperativamente para que se verifiquen las condiciones mínimas de aseo y limpieza del lugar de alojamiento, y se logre una ordenada convivencia dentro del establecimiento.

Ahora bien, cabe preguntarse para este último caso, ¿en verdad se está ante trabajo propiamente dicho? ¿A caso no se estará confundiendo dos instituciones distintas como son el trabajo propiamente dicho y las obligaciones que se derivan del régimen disciplinar?

Como consecuencia de una visión o paradigma en términos exclusivamente material, se confunde la naturaleza jurídica de las obligaciones derivadas del régimen disciplinario con el trabajo propiamente dicho.

El legislador y las autoridades con facultades reglamentarias en materia disciplinar analizan que conductas son deseadas y cuáles no a los fines de asegurar una adecuada convivencia. Para el logro de ese objetivo se imponen ciertas obligaciones que un sector de la doctrina equivocadamente lo equipara con el trabajo dado a que en oportunidad de exteriorizarse este último materialmente se asemeja al trabajo propiamente dicho.

Prueba irrefutable de lo afirmado son dos. En primer término, conforme a lo establece el art.110 de la ley 24.660 la negativa del interno en no realizar estas labores acarrea sanciones., lo cual indica claramente que se está en el campo de la disciplina (capítulo V). En segundo lugar, con presidencia de lo



cuantitativo, este tipo de labores exigidas no genera el derecho del interno a la percepción de una remuneración, con la excepción válida que esa tarea sea la única que ejecutase en el recinto penitenciario en donde debería tener una doble naturaleza, disciplinar y laboral.

Entonces ¿cuál es el sentido y alcance que debe entenderse por derecho y deber del trabajo por parte del interno?

En el primero de los casos, es decir, cuando la norma al trabajo como un derecho del interno, debe entenderse que el interno tiene el derecho de exigirle a la administración que le dé una ocupación, ósea que cumpla con su deber de resocializarlo (trabajo como parte del tratamiento), más aun, debería ser un verdadero derecho subjetivo del interno frente al Estado y por lo tanto poder reclamarle judicialmente dicho derecho al juez de ejecución quien vela por sus derechos.

Por otro lado, en cuanto al trabajo carcelario como un deber del interno, está íntimamente vinculado con el carácter voluntario u obligatorio del tratamiento. Y por ello, coherentes con lo afirmado en una parte de esta obra se considera que el trabajo como parte integrante del tratamiento debe ser obligatorio por supuesto que dentro de los límites de la ley, vale aquí todos los argumentos expuestos en oportunidad de tratar el carácter voluntario u obligatorio del tratamiento (por ejemplo recuérdese que se dijo que darle carácter voluntario implica dar carácter voluntario a la sentencia del juez).

El art. 110 de la ley 24.660 establecía que el interno no podrá ser coaccionado a trabajar. ¿Implica esto que el carácter obligatorio del trabajo carcelario queda reducido a una mera proclamación normativa? Así el hecho de que el interno simplemente no preste su conformidad para laborear, dado a la





imposibilidad de coacción, ¿implica la posibilidad de burlar en carácter obligatorio del trabajo, del tratamiento y por lo tanto de la sentencia condenatoria?

Se trata de obligación cuyo naturaleza material es de hacer, no se puede exigir así por ejemplo con un látigo como se hacía en otras épocas primitivas, tampoco que se restrinjan ilegalmente derechos del interno, pero no quita de que puedan devenirse consecuencias de su decisión que sean un imperativo del propio (no computar un día de prisión).

Si bien el trabajo constituye un deber del interno, ello no implica que pueda ser *compelido físicamente* a desempeñar una actividad laboral. (Edwards, 2007, Págs. 143)

Como se dijo cuando se alude en la citada norma a “coacción” se refiere concretamente a realizar sobre su persona fuerzas físicas o restricción derechos ilegales con fines de doblegar la voluntad renuente del interno. Sin embargo, el hecho de que no se fuerce al interno a trabajar, no quita la posibilidad de efectos jurídicos preestablecidos que se comporten como imperativos del propio interés, de hecho la norma bajo análisis propone que se considere como falta media dicha actitud del interno sin embargo esto invade el terreno del capítulo V “disciplina”.

Se cree que estrategia del imperativo del propio interés, dada a la importancia que el trabajo carcelario significa en el tratamiento, debe ser incorporada a la legislación vigente, y este efecto del imperativo del propio interés debe ser de cierta entidad. En el proyecto a presentarse más adelante se advertirá una posición muy severa en cuanto a este tópico dado que se propondrá



como imperativo del propio interés que por determinada cantidad de días sin laborear no se compute a los fines del agotamiento de la pena un día de prisión.

El fundamento de esta posición se halla en que no debe olvidarse que en el objetivo del Estado de resocializar a los condenados se encuentra en juego el interés de una comunidad que puede verse seriamente perjudicada. De esta forma bastaría tan solo dado por el mero capricho del interno de no trabajar para no llegarse a la resocialización adecuada y consecuentemente llegarse a un resultado como la reincidencia delictual perjudicando seriamente a una comunidad.

Nuevamente aquí como a lo largo de toda la obra cobra relevancia lo que se denomina piedra angular del derecho de ejecución penal. Debe recordarse en este último caso que siempre debe haber un esfuerzo destinado a alcanzar un equilibrio adecuado entre los derechos de los delincuentes, los derechos de las víctimas y el interés de la sociedad en la seguridad pública y en la prevención del delito.

En este caso particular se cree que resulta primordial inclinarse por resguardar, dentro de los límites legales (sin coacción), el interés de la sociedad a través de esta técnica del imperativo del propio interés, debe recordarse que se está ante una rama del derecho público.

En cuanto a los intereses del interno se encuentran suficientemente resguardados por el hecho de vivir en un Estado de Derecho donde prima el Principio de Legalidad y como parte de este último, el de legalidad ejecutiva de modo que las personas saben de antemano que tras cometer un delito y ser condenadas deberán laborear y se abstienen de las pertinentes efectos jurídicos.



Mientras se encuentre vigente esta posición las personas que no estén de acuerdo con ella son libres de someterse a otros Estados de Derecho disímil.

3) *Teleología del Trabajo Carcelario. Remuneración*

Otra crítica que no puede pasar inadvertida es en relación a la remuneración que deben recibir los internos por el producto de su labor, específicamente en cuanto a los mínimos salariales que prevé el art. 120 de la ley 24.660. Téngase presente que la crítica siguiente se hace considerando que la opinión predominante en el trabajo carcelario es aquella en la que se asimila a este con el trabajo en la vida libre, aquella que sostiene que la locución trabajo carcelario equivale al trabajo libre, posición que como ya quedo en claro no es compartida en esta obra.

Como se vio en oportunidad de analizar esta norma se advirtió que articulado realizaba una distinción según los bienes y servicios elaborados por los internos sean afectados o no al Estado o a entidades de bien público, y para el primero de los supuestos se estableció que el mínimo salariable no puede ser inferior a las tres cuartas partes del salario mínimo vital y móvil, en cambio, para el segundo de los supuestos el mínimo exigido era coincidente con el fijado en la vida libre correspondiente a la categoría profesional de que se trae.

Se coincide en pleno con las observaciones que realizan Carlos E. Edwards (2007) y Gustavo A. Arocena (2011) cuando manifiestan que una prerrogativa como la solicitada resulta por donde se la mire inadecuada. En primer lugar porque de ser así todos los internos tendrían interés en que el fruto de su trabajo tenga un destino privado y no comunitario o público, a fin de percibir mayor salario, y en segundo lugar, de tal distinción no se advierte la necesidad de que sea regulado en forma diferente, no se encuentran razones



axiológicas, carece de todo sentido, ya que el trabajo realizado por el interno es similar, cualquiera sea el destino a que se refiere la norma; es decir que el interno tendría derecho al mismo salario sin que importe a quienes van dirigidos los bienes producidos o a cuales entidades benefician los servicios prestados.

¿Por qué razón, considerando que se adopta esta posición de igualdad entre trabajo carcelario y trabajo en vida libre, luego se le niega ese derecho de igualdad a los trabajadores que prestan tareas para el Estado?

Lamentablemente no se puede hallar otra explicación que la pretensión de hacerse de mano de obra barata para la realización de obras públicas.

Surge la duda de que tal vez, en el trasfondo de la redacción de la norma, hubo una motivación de origen político, tendiente de hacerse de la explotación de los trabajadores y la obtención de mano de obra barata por parte de la administración (Arocena, 2011, (pág. 270).

#### 4) *Crisis Infraestructural*

Finalmente, resultarse de público conocimiento, un hecho notorio que la mayoría de los centros penitenciarios del país pasan por una profunda crisis en lo que respecta a recursos humanos y materiales que por supuesto producen resonancia en el aspecto laboral-carcelario.

Sucede que la situación de crisis de emergencia y crisis en la Argentina no solo se hace sentir en la falta de escuelas y hospitales públicos como sus respectivos recursos, de viviendas construidas por el Estado, calidad de rutas nacionales, etc. sino que se propaga a cualquier otra institución que depende de manera considerable del Estado centralizado o Descentralizado, entre ellas los establecimientos penitenciarios. Si a ello se le agrega las clásicas problemáticas penitenciarias como la densidad poblacional carcelaria y la falta de prioridad en



la agenda política presupuestaria se obtiene, como lo demuestra la realidad, un estado general de las cárceles, en todos sus aspectos constitutivos, verdaderamente deplorable, entre ellos las condiciones laborales carcelarias.

Lo mismo manifiesta Luis R, Guillamondegui (2010), cuando dice que un país castigado por constantes crisis sociales y económicas, las cárceles no dejan de ser un reflejo de ello, máxime cuando estas no representan por si un rédito político relevante. Una simple recorrida por las unidades penales del país, se podrá observar que en la mayor parte de ellas sus talleres de formación profesional no se encuentran en funcionamiento, principalmente debido a la carencia de recursos materiales y humanos.

### **Críticas y Observaciones al Capítulo VIII: Educación**

El gran problema que presenta esta materia, al igual que la mayoría de las problemáticas carcelarias, no es un problema de fines, sino de medios. Es justamente esta circunstancia la que va hacer que exista una gran diferencia entre la realidad y lo anhelado normativamente por el legislador.

Como ya se ha señalado causal como la falta de prioridad presupuestaria hace que el poco apoyo financiero que reciben los establecimientos carcelarios se destinen a aspectos de seguridad y remuneración de personal penitenciario descuidando el resto de los aspectos que constituyen y hacen a la situación carcelaria.

Esta circunstancia ha hecho que la educación como técnica de reinserción social haya quedado completamente relegada, es decir, ya no solo pasa por la falta de recursos sino que hasta inclusive los encargados de la rehabilitación social han desistido en su tarea fomentar y promover el estudio, lo cual es parcialmente entendible , ¿qué sentido tiene fomentar algo que no



podrá concretarse?, sin embargo se alude parcialmente entendible dado que los encargados de llevar a cabo la rehabilitación social deberían luchar por que se le brinde los medios de educación óptimos.

Como surge de las descripciones anteriores el problema de la educación de las cárceles no se halla en los dispositivos que gobiernan la materia en si mismo sino en aspectos que como los señalados son ajenos a dichos dispositivos, así por ejemplo problemas como la falta de personal comprometido o falta de presupuesto se resuelven mediante la modificación de la selección del personal y con la creación de la posibilidad que las cárceles tengan autofinanciamiento. Como sucede con muchas de las problemáticas carcelarias se trata de brindar normativamente medios y no fines.

Con la aparición de la ley 26.695 en el año 2011, se produce un pequeño avance en materia de educación carcelaria. Resulta digno de destacar el nuevo art. 140 que permite ingresar antes de tiempo a la última etapa de ejecución penal, esta es, la libertad condicional. Sin embargo, debería hacerse sin perjuicio de lo que dispongan el Cuerpo Criminológico dado que conforme a la postura de esta obra su rehabilitación social está por encima de todo. Esto significa que aunque un interno se recibiese de Abogado en tiempo record, si conforme al criterio del Servicio Criminológico se considera que no se encuentra apto para ingresar a la etapa de libertad condicional así lo dispondrá y la controversia se resolverá vía administrativa o judicial.

Sin embargo, resulta obvio que la ley 26.965 por si sola es incapaz de superar todas las deficiencias señaladas at supra y que requiere de nuevas medidas.



Por un lado, parece ser interesante, que como se dijo en otra oportunidad la comunidad tomo un rol más activo el proceso de resocialización del reo, y como corolario de esto podría resultar que los estudiantes próximos a obtener sus títulos profesionales contribuyan con la administración penitenciaria en la tarea de educar a los internos. Algunas tendencias en este sentido ya se han producido como ha sido el caso del programa UBA XXII, por el cual la Universidad de Buenos Aires dicta diversas carreras en unas pocas cárceles, principalmente en la de Devoto<sup>39</sup>

Otro medida interesante a implementar es que el establecimiento penal se dedique a la industria de la educación, es decir, que teniendo la infraestructura y recursos humanos adecuados preste el servicio de la educación teniendo no solo como destinatarios a sus propios alojados sino también a internos de otras instituciones en cuyo caso podrán cobrar a la institución remitente un preso por el servicio prestado. Más aun, podría implementarse que ese servicio de educación sea de tipo especializado, o sea que alguno de las instituciones se especialice en educación secundaria y otros de nivel universitaria pudiendo intercambiar a cambio de remuneraciones o mediante compensación esos servicios. Esta técnica sería sumamente útil considerando las dificultades que existen para los servicios penitenciarios a la hora de desarrollar ambos niveles de educación.

Sin perjuicio de los medios que se vienen indicando, también se considera oportuno, que los propios internos sean quienes contribuyan en su propia educación, en este sentido, podría incorporarse una norma que podría ser

---

<sup>39</sup> Redacción Clarín (2009) **La educación en nuestras cárceles** [*Versión Electrónica*], Clarín, Sección Editorial



situada tanto en el capítulo de trabajo como en este. En donde más o menos establezca que aquellos internos que se encuentren cursando estudios de nivel medio y universitario o que además reúnan la idoneidad suficiente para trasferir conocimientos de nivel primario deberán contribuir en la tarea de educar a otros internos que se encuentren cursando estos estudios.

Finalmente, queda una última cuestión a mencionar. Sucede que la ejecución penal siempre tradicionalmente tuvo como principales involucrados al interno y al Estado, a través de los Establecimientos Carcelarios, mientras que la sociedad siempre se mantuvo pasiva.

Esta circunstancia ha motivado que todo este tiempo la sociedad forme un preconceito o prejuicio equivocado de la ejecución penal, son pocos los legos quienes saben que el fin de la pena es la resocialización, y asimilan a esta aquellas concepciones como castigo o protección de los peligrosos y que los internos carecen de todo derecho.

Se necesita invertir esta situación, se debe romper con esta imagen equivocada que los miembros de la comunidad suelen tener sobre la ejecución penal y concientizarlos de que el fin perseguido es la resocialización y atacar fundamentalmente el rechazo y marginación que la sociedad tiene con los internos.

Se debe fundamentalmente tratar de desarrollar la participación de la sociedad en la ejecución penal, es decir se deben implementar medios tendientes a cumplir con aquella parte del art. 1 de la ley 24.660 que dispone “*promoviendo la comprensión y el apoyo de la sociedad*”. Resulta evidente que esta parte del artículo transcrito ha sido desatendida por el legislador, y en consecuencia debe adoptarse medios legales a tal fin.





En cumplimiento con lo afirmado se considera útil, que a través de los Ministerios de Educación, se incorpore dentro de los programas de estudio de los nivel secundario y universitario un materia o asignatura a fin, de modo que se pueda desde temprana edad comprender la verdad acerca de la ejecución penal argentina y que en consecuencia se logre inculcar mínimamente en el ciudadano un sentimiento de solidaridad con el interno y no de repudio para el mismo.

### **Críticas y Observaciones al Capítulo IX: Asistencia Médica**

Al igual que sucedió con el análisis crítico sobre el capítulo anterior difícil es no coincidir con las normas que integran este capítulo IX denominado por el legislador como “Asistencia Médica”. Esto se debe a que se está de acuerdo con los fines que se busca. Pero lo criticable es la carencia de medios normativos para su logro.

En consecuencia solo cabe mencionar aquí, al igual que sucedió con el capítulo anterior (Educación), la falta de adecuación de la realidad carcelaria en materia de asistencia medicinal con los anhelos de su respectiva legislación.

Es decir, no se advierten deficiencias en las normas que gobiernan en la materia oportunamente analizadas, si no en otros aspectos como falta de personal médico, la falta de recursos materiales o el constante crecimiento desmedido de la población carcelaria que terminan por afectar la eficiencia de la medicina carcelaria.

Las condiciones en las que se desarrolla la atención sanitaria en las prisiones son muy particulares. Si bien la legislación les reconoce la posibilidad jurídica no tienen capacidad real y efectiva de elegir médico, ni de pedir una segunda opinión; viven en un régimen cerrado, permanentemente vigilados, y en



un clima de escasez de ilusiones y abundancia de ansiedad, depresión y conflictos comunitarios. Todas estas circunstancias, sin perjuicio de otras, constituyen verdaderos factores de riesgo para la salud del interno.<sup>40</sup>

Por ello, como se dijo la solución a la problemática medicinal carcelaria se encuentra o se deviene de la solución de los problemas de otras instituciones carcelarias, así respectivamente con los ejemplos arriba dados en la creación de nuevos mecanismos de selección del personal penitenciario, como el que se propondrá más adelante consistente en la obligación de los egresados de las universidades (en este caso médicos), los límites de alojados, la posibilidad de remitir internos a otros establecimientos o la posibilidad de autofinanciación a los fines de poder invertir en recursos humanos y materiales en vez de medidas de seguridad.

### **Críticas y Observaciones al Capítulo XI: Relaciones Familiares y Sociales”**

Prácticamente resulta incuestionable la necesidad de que los internos tengan contacto con la sociedad, y particularmente con sus familiares y allegados, como parte del tratamiento destinado a alcanzar la resocialización que tanto se anhela. Se coincide absolutamente con el adagio que establece imposibilidad de educar para la libertad en condiciones absolutas de encierro.

Una forma en la que la ley 24.660 pretende asegurar este contacto tan necesario para alcanzar la rehabilitación social ha sido el reconocimiento del derecho a la comunicación y a la información.

---

<sup>40</sup> Redacción Río Negro (2008) *Las cárceles argentinas [Versión Electrónica]*, Río Negro, Sección Debates



En tal sentido en oportunidad de hacer un análisis objetivo-descriptivo del capítulo se estableció que el derecho a la comunicación estaba recepcionado en el art. 158 de la ley 24.660.

Lo cuestionable de este artículo es aquella parte en la que establece “...que se interesen por su reinserción social...” Dicha expresión es lo que da origen a la siguiente crítica:

1) *Derecho de Visita desde la Perspectiva de Terceros. Equilibrio de intereses.*

En principio, según la fórmula legal expresada, se da a entender en forma implícita que las personas a la hora de ponerse en contacto con los internos pueden hacerlo por los más diversos motivos.

Pero la literalidad del precepto citado, viene a poner un límite, conforme al mismo la administración penitenciaria solo debería proceder a autorizar una visita cuando ese motivo en particular consista en el *interés de que el interno sea debidamente rehabilitado* y no en otro. Ergo cuando el motivo y razón de la intención de visitar se deba a un interés diferente al del exigido por la norma (resocialización) debería rechazarse tal visita.

Sucede que a veces la “visita” como derecho y acto material se utiliza no solo como un medio de resocialización sino como medio para poder continuar gozando de determinados derechos que no han sido afectos, o al menos no debieron ser afectados, por el hecho de estar atravesando por el cumplimiento de una condena (Intrascendencia de la pena).

Imagínese aquella situación en que un padre es privado de su libertad y se prohíbe a su hijo de 10 años que lo visite. Si bien es cierto que por impero del art. 12 del C.P la patria potestad queda suspendida, ello en primer lugar, no debe implicar la absoluta falta de contacto absoluta.



Además conforme a una interpretación moderna de la patria potestad, en donde no solo debe ser mirada como derecho del padre a ejercerla sino también como derecho del menor de poder gozar de ella en la medida que esto sea lo más conveniente para el menor, la ejecución de la pena, conforme prescribe nuestra Constitución Nacional, no puede propagar sus efectos a los derechos de los familiares, cuestión que sucedería si se priva en forma absoluta el contacto en el ejemplo dado.

Sin embargo, cabe señalar un límite a los motivos de concesión de visitas, si bien se dejó en claro que no solo el interés en la resocialización faculta la concesión sino también otros intereses, se debe tener bien presente de que nunca, y aunque fuesen legítimos los intereses fundantes se deberá hacer lugar cuando pudiese esa vista perjudicar negativamente al tratamiento individual del interno, aquí se debe resguardar el interés de la sociedad en que los presos sean debidamente rehabilitados, aun si es necesario que lo sea a costa de derechos individuales.

Lo afirmado nuevamente se funda en la piedra angular del derecho de ejecución que el prestigioso jurista Jose D. Cesano enseña.

## 2) *Carga de la Prueba del Interés del Tercero en la Rehabilitación del Interno*

Ahora bien, suponiendo que necesariamente se debe cumplir con el requisito que establece art. 158 de la ley 24.660 “interés en la resocialización” el panorama hermenéutico oscuro de la norma se mantendría dado a que surgirían dudas como ¿corresponde al visitante o al interno demostrar que este último guarda un interés en la resocialización del primero? Si así fuese, ¿puede entonces la administración penitenciaria negar una visita por falta de prueba de dicho interés? O bien ¿existe una presunción iuris tantum a favor de estos y



debe ser la administración la que demuestre dicha falta de interés y su consecuente efecto negativa para el tratamiento?

La solución de este problema hermenéutica se presenta como muy compleja dado a los intereses que se encuentran por detrás de ella. Así por un lado, la visita se comporta como un derecho que tiene un interno, o como se dijo con anterioridad o un tercero (por ejemplo patria potestad), también se halla el interés del establecimiento carcelario dado a que cada ingreso al penal pueda perjudicar seriamente su seguridad.

Para poder resolver con criterio de equidad y con el más profundo espíritu de justicia debe acudirse al límite que se señaló anteriormente, es decir hay que tener siempre presente la resonancia que producen las vistas en el tratamiento del interno.

Como se señaló más arriba y en oportunidad de analizar descriptivamente el capítulo que ahora está siendo objeto de crítica y observación, las vistas como otros institutos del derecho de ejecución penal (educación, y para los que comporten el criterio de esta obra, el trabajo, deportes, etc.), son actividades que materialmente son diseñadas como parte integrante de un tratamiento que se comporta como medio para arribar al fin resocializador, por tal motivo a la hora de pronunciarse acerca de la concesión o no de una visita siempre habrá que estarse al efecto negativo, neutro, incierto o favorable que esta es susceptible de producir en el tratamiento y en consecuencia resolver según el caso.

En consecuencia se propone la siguiente solución:

En primer lugar, debe estarse al tratamiento programado e individualizado que el Servicio Criminológico elaboro conforme a las reglas de



sus ciencias y corroborar si el instituto de las visitas a sido previsto como para el caso particular como un medio idóneo a su correspondiente rehabilitación (incidencia positiva), como así también los aspectos cuantitativos (numero de vistas y su duración) como cualitativos (calidad de los visitantes).

En segundo lugar, si el instituto de la visita no fue previsto (por ser negativo) o no se incorporo en el régimen de vista la realización de una de ellas con respecto a una persona determinada (influencia negativa) o cualquier otro problema de esta naturaleza, en primer término, el interno antes que quede firme la resolución de su tratamiento o la de su actualización debe recurrirla administrativamente ante el Consejo Correccional y luego ante el juez de ejecución. Si ya se encontrarse firme se le debe reconocer al interno la posibilidad de solicitarla ante el Servicio Criminológico en cuyo caso deberá demostrar la incidencia positiva. En caso de resolución adversa (fundada en incidencia negativa) podrá recurrir a la vía recursiva administrativa y posteriormente a la judicial.

En todos los casos si mediase duda de su incidencia favorable o no o si desconociese por completo, por tratarse de un derecho del interno deberá hacérsele a lugar (in dubio pro reo).

Todo lo manifestado resulta coherente con el art. 168 de la ley 24.660 en donde claramente establece que las relaciones del interno con su familia y terceros deberán ser facilitadas y estimuladas, sin embargo aclara dicha norma *en tanto fueren convenientes para ambos y compatibles con su tratamiento, o bien cuando dice que puedan favorecer sus posibilidades de reinserción social.*

### 3) *Derecho de Visita. Necesidad de un Límite Mínimo*



Sin perjuicio de todo lo expuesto hasta aquí, y coherentes con el principio general de que debe mediar una comunicación con el medio exterior para alcanzar una adecuada rehabilitación social, se cree más que necesario que, con prescindencia de lo que establezca el Servicio Criminológico y el Consejo Correccional, que por ley se le debe garantizar un mínimo de vistas al interno con las personas que este indique, porque si bien a través de el tratamiento individual que persigue la resocialización que resulta ser de interés para la sociedad tampoco se puede olvidar que es un derecho del interno y por lo tanto no se puede prohibir en términos absolutos sino restringir el mismo por vía legal. Esta forma parece ser la forma que mejor se adapta al criterio que establece que hay que esforzarse por alcanzar un equilibrio adecuado entre los derechos de los delincuentes, los derechos de las víctimas y el interés de la sociedad en la seguridad pública y la prevención del delito (piedra angular del derecho de ejecución penal).

4) *Limites en el Ejercicio del Control e Inspección del Visitante. Inspección Vaginal*

No se puede dejar pasar por alto la omisión que adolece art. 163 de la ley 24.660 que como ya se vio regula en materia de control sobre vistas. En este caso se cree necesario, modificarlo y en consecuencia agregar como un segundo párrafo las exigencias establecidas en el Informe N° 38/1996 (caso N° 10.506 de la República Argentina).

En consecuencia en oportunidad de proponerse un nuevo régimen se agregara como requisitos para la realización de una revisión o inspección vaginal los siguientes:

a) tiene que ser absolutamente necesaria para lograr el objetivo



- b) no debe existir medida alternativa alguna,
  - c) debería, en principio, ser autorizada por orden judicial, y
  - d) debe ser realizada únicamente por profesionales de la salud.
- 5) *Necesidad de que la Ley Profundice en la Materia. Inconstitucionalidad del art. 26 del Decreto Reglamentario 1136/97.*

Finalmente y como ultima critica a formular se cree necesario que mucho de los aspectos que la ley 24.660 dejo para su regulación al reglamento 1136/97 deben ser establecidos en la propia ley.

Coherentes con lo remarcado en el régimen disciplinar, y a cuyos argumentos compatibles esta obra se remite, se debería respetar la estructura de infracción-sanción.

Especial mención merece la sanción del art. 26 del citado decreto-reglamentario<sup>41</sup> el cual recuérdese establecía: “corresponderá la suspensión definitiva en caso de la presunta comisión de delito denunciado ante la autoridad competente o cuando el visitante hubiere sido suspendido tres veces en el lapso de seis meses. Cabe preguntarse si aquella parte en la que expresa “*en caso de la presunta comisión de delito denunciado ante la autoridad competente*” dicho parte del precepto normativo ¿no resulta ser acaso de dudosa constitucionalidad?: ¿a caso no es contrario al principio de inocencia? Al parecer, para esta obra así es. Se lo considera manifiestamente violatorio del mentado principio de inocencia y por lo tanto debe exigirse condena firme.

---

<sup>41</sup> **Decreto 1136/97, art. 26:** Corresponderá la suspensión definitiva en el caso de presunta comisión de delito denunciado ante autoridad competente o cuando el visitante hubiera sido suspendido tres veces en el lapso de SEIS (6) meses.





## **Críticas y Observaciones a los Capítulos XIII, Asistencia Pospenitenciaria, XIV Patronato de Liberados.**

Cabe remarcar como crítica a realizarse que pese a las buenas aspiraciones de los legisladores reflejadas en las normas jurídicas, la realidad se muestra muy distante de estas. A modo de ejemplo la ley 24. 660 establece de la conjunción de los arts. 168 y 174 que los patronatos de liberados deberán prestar al interno recientemente liberado una asistencia integral a los fines de evitar recaídas delictuales, sin embargo es un hecho notorio y de público conocimiento la falta de creación de estos institutos destinados a tal fin sino también la carencia de los medios necesarios para poder llevar a cabo tan importante labor que la ley le encomienda.

Esta realidad puede explicarse en existe un proceso continuo con una tendencia a disminuir los medios necesarios a implementarse para alcanzar ciertos fines, que tiene inicio en la investigación penal preparatoria y finaliza con el agotamiento de la pena y el respectivo apoyo pospenitenciario.

A medida que se va avanzando entre estos dos extremos señalados se va restando importancia y afectando cada vez menos recursos para alcanzar los fines marcados respectivamente para cada momento del proceso aludido.

En este sentido ha señalado Carlos E. Edwards (2007) la etapa pospenitenciaria ha sido tradicionalmente una de las fases más descuidadas de la política penitenciaria. El centro de atención se ha focalizado en la ejecución de la pena privativa de la libertad, sin importar uno de los momentos más traumáticos de la condena: la liberación del interno. Pareciera ser que con el agotamiento de la condena desaparecen los problemas para el liberado, cuando



la realidad demuestra palmariamente que a partir de ese momento comienza una gran lucha del penado: reintegrarse definitivamente a su medio social y familiar.

Por su parte, Luis R. Guillamondegui (2010) agrega que así como el centro de atención, desde el punto de vista procesal, estuvo fijado históricamente en la investigación y el juicio, descuidándose la etapa de ejecución de sentencia, se evidencia que a medida que se llega al final del camino, es menor el énfasis y los recursos estatales previstos. Así pareciera ser que con el agotamiento de la condena desaparecen los problemas para el liberado, cuando la realidad demuestra palmariamente que a partir de ese momento comienza la gran lucha del penado: reintegrarse definitivamente a su medio social y familiar.

Esta última circunstancia ha llevado a que se produzca y se propague en la realidad el fenómeno conocido como aversión social del condenado.

La estigmatización del penado es el efecto más nocivo y palpable de la pena privativa de la libertad:”... la pena... no termina nunca. Quien a pecado está perdido. Cristo perdona, pero lo hombres no...” , quienes conforman la sociedad no dejan de hacer sentir la tacha de infamia al que se ha equivocado, contraviniendo normas de convivencia que, en un principio, todos se comprometen a respetar. (Guillamondegui, 2010, Pág. 24).

Como consecuencia, este fenómeno de repudio social, termina transformando en un factor criminológico mas aumentando considerablemente las posibilidades de recaída delictual y hachando por la borda todo el tratamiento rehabilitador recibido durante el periodo de encierro, circunstancia por la cual es más que suficiente para adoptar medios tendientes a su efectiva concreción.

En conclusión, al igual que muchas otras instituciones de la ejecución penal, uno de los grandes inconvenientes que padece estos institutos se debe



como consecuencia de los defectos que se acontecen en otros aspectos de la ejecución penal, particularmente la insuficiencia presupuestaria y la imposibilidad de contar con el personal que constituya los patronatos de liberados, deficiencias como las señalas terminan inexorablemente afectando la funcionalidad de el apoyo pospenitenciario y la constitución de patronatos así como el ejercicio de sus demás funciones.

Por ello se cree que si logran superar este tipo de problemáticas de financiamiento, donde el presupuesto ya no pueda ser una excusa, y si se modificase la modalidad de selección de los aspirantes a ingresar a cada uno de los puestos del establecimiento penal se traerá aparejado indirectamente también un considerable mejoramiento en estas instituciones como así también en otras. A de mas, se cree conveniente imponer a quienes estén encargados de la ejecución penal el deber de crear durante el transcurso sucesivo de determinada cantidad de tiempo un patronato de liberados o centro de reinserción social.

## **Críticas y Observaciones a los Capítulos XV, Establecimientos de Ejecución de la Pena y XVI, Personal Penitenciario.**

### **Críticas y Observaciones al Capítulo XV**

En oportunidad de tratar en forma predominantemente descriptiva estos dos capítulos se comenzó por tratar en primer término un aspecto trascendental en la ejecución de la pena como es la disponibilidad de espacio físico necesario conforme a los actos que son inherentes a la ejecución penal.

Lo primero a señalar sobre este tópico es el acierto por parte del legislador de tener presente que no todos los establecimientos penitenciarios del país, no deben ser iguales y que cada uno de ellos debe organizarse conforme a



sus necesidades particulares, así por ejemplo, teniendo en cuenta la capacidad de alojamiento, clima, relieve y su ubicación en zona urbana o rural, tareas recreativas a realizar, tarea laborales, etc cada establecimiento adoptara para si las medidas que considere necesaria a los fines de una adecuada prestación del servicio carcelario.

Dicha interpretación, se desprende del texto del art. 176 de la ley 24.660 al utilizar la fórmula legal “*en la medida necesaria*”.

Ahora bien, la ley de ejecución de la pena privativa de libertad, amén de proclamar la individualidad de los establecimientos carcelarios, en su carácter de ley marco, establece lo que nunca, bajo ningún punto de vista, puede ser objeto de omisión en todo establecimiento penitenciario, y en consecuencia el mentado artículo dispone la obligatoriedad para los establecimientos carcelarios de contar al menos con cárceles o alcaidías para procesados, centros de observación para el estudio criminológico del condenado, instituciones diferenciadas por su régimen para la ejecución de la pena, entre otros que menciona el citado artículo.

Ahora bien, lo que si resulta criticable, aun cuando no sea de extrema gravedad, pero criticable al fin, es que la ley es demasiado genérica por no decirse obvia. Se cree que quizás el legislador pudo haber sido más ambicioso en esta materia e exigir algunos espacios físicos esenciales más. Es decir, se piensa que se pudo haber ido un poco más allá y establecer más espacios físicos indispensables para una óptima organización de la población carcelaria a los fines de alcanzar el cumplimiento de la pena a través de la ejecución penal. Así y a modo de ejemplo, el legislador pudo también haber incluido como espacio físico imprescindible espacio físico que permita organizar la población



carcelaria, además del criterio del género (sexo), considerando el tipo de delito cometido a los fines de contrarrestar el fenómeno de la escuela del delito.

Por otro lado, también se piensa que pudo haberse reservado superficie carcelaria para destinarse exclusivamente para la recepción de visitas de familiares y allegados o bien para llevar el desarrollo de la educación del interno como así también para cumplimiento de sanciones disciplinarias, o porque no para guardería de hijos menores de 4 años de los internos que tenga su cargo. En fin, se reitera que en esta materia los anhelos del legislador han sido prácticamente escasos y quizás debió haber sido, considerando la importancia de esta temática, más exigente.

Todos estos espacios físicos mencionados a modo de ejemplo como imprescindibles a todo establecimiento carcelario, sin perjuicio de otros, serán objeto de incorporación y desarrollo en la columna III de esta obra, es decir, en oportunidad de ofrecer el nuevo sistema penitenciario.

Mención aparte merece aquella parte del art. 176 de la ley 24.660 que alude como criterio de organización de la población carcelaria a la distinción entre procesado y condenado, es decir, el alojamiento diferenciado de procesados y condenados en el mismo edificio carcelario y más aun el sometimiento al mismo régimen penitenciario.

Sobre el tópico, como ya se dijo en esta obra, se recalca la posición en que el procesado nada tiene que hacer en la ley de ejecución penal. Este sujeto debe ser ajeno a la ley de ejecución penal. En consecuencia los arts. 11 y 178 de la ley 24.660 deben ser eliminados.

Los fundamentos ya han sido expuestos en oportunidad de tratar los principios básicos de la ejecución penal, más precisamente el art. 11 de la ley



24.660 tanto en la columna I como en la II de esta obra por lo que a lo dicho allí cabe remitirse.

### Críticas y Observaciones al Capítulo XVI

En cuanto a lo que respecta a la críticas realizables al capítulo denominado “Personal Penitenciario” es de aplicación lo manifestado y argumentado cuando en el título: *Críticas y Observaciones al Principio de Programación e Individualidad del Tratamiento Penitenciario y de Progresividad del Régimen Penitenciario*, por lo que a dicha parte de esta obra vale remitirse.

### Realidad Carcelaria Argentina. Problemáticas.

Ahora bien, más allá de las críticas que se viene realizando al régimen propuesto por los capítulos XV y XVI, no puede dejarse pasar alto una vez más a modo de crítica la falta de adecuación de la realidad carcelaria con el régimen propuesto. Es decir aparece una vez más como a lo largo de toda la columna II la falta de medios institucionalizados normativamente para alcanzar esos fines que hoy en día no se proyectan en nuestra realidad carcelaria

Como ya se expuso en oportunidad de desarrollar descriptivamente los capítulos arriba citados, la disposición de medios de resocialización (Infraestructura Carcelaria, recursos materiales y humanos) han de ser de vital importancia para alcanzar la misión que la ley (Constitución Nacional y Ley 24.660) encomienda y confía al Estado (Nacional – Provincial Centralizado o Descentralizado). Cabe preguntarse entonces, las cárceles Argentinas en general, ¿Cuentan con los medios materiales y humanos suficientes para alcanzar su fines? Como ya se dijo en reiteradas oportunidades en este trabajo, la respuesta a de ser negativa, ya se dijo que salvo honrosas excepciones los establecimientos



penales Argentinos atraviesan por una profunda crisis en los más diversas materias, entre ellas la que han de estar siendo analizadas aquí, es decir en materia de Recursos materiales y humanos.

El mismo Poder Judicial Argentino representado en La Junta Federal de Cortes y Superiores Tribunales de Justicia (JUFEJUS), señaló: “la situación de las 9.800 personas detenidas en cárceles federales incumplen con lo dispuesto en los art. 18 y 75 de la Constitución Nacional”<sup>42</sup>

Por su parte y a modo de ejemplo de lo señalado por la JUFEJUS, la Secretaria de Derechos Humanos de la Nación comunico al Gobierno de la Provincia de Río Negro su profunda preocupación por las condiciones de detención de las personas alojadas en la cárcel de General Roca recomendado intensificar las acciones tendientes a “hacer cesar los tratos crueles, Inhumanos y degradantes constados durante su visita”. En esta cárcel se tomo conocimiento que 477 internos se hallaban en situación “muy crítica”, signada por la falta de separación entre condenados y procesados y entre menores y adultos. Que los reclusos no disponen de recursos para trabajar y estudiar y que son muchísimos los detenidos que duermen en el suelo, algunos sin siquiera un colchón. Las condiciones edilicias resultan pésimas: cloacas obturadas, cableado eléctrico externo en absoluta precariedad, prácticamente todas las ventanas sin vidrios y muchas de las cañerías rotas.

Análoga situación aconteció en la ciudad de Mendoza. Luego de la denuncia formulada por un grupo de abogados en relación a las condiciones de detención que sufren los alojados en la penitenciaría local, tomo carta en el

---

<sup>42</sup> Martín Losada (2010) **Horror en las Cárceles Argentinas**[*Versión Electrónica*], Edición Cono Sur, Pág. 34 y 35



asunto la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). El máximo tribunal del continente hizo a lugar a la medida cautelar solicitada a fin de garantizar la vida de los 2000 internos de esa prisión, considerada como una de las más calamitosas en todo Latinoamérica, cuya capacidad esta excedida en un 280 %.<sup>43</sup>

Así se puede continuar dando otros ejemplos como es el caso de las cárceles de Caseros y Devoto, caracterizadas como mero depósitos de personas dado a que albergan más de 3.000 internos y donde aquí también las ventanas de los pabellones carecen de vidrios, no hay frazadas ni camas o colchones suficientes<sup>44</sup>

Todas estas problemáticas reflejan la realidad de las cárceles de todo el país, y es más que lógico que con una realidad como está el fin resocializador de la ejecución de la pena entre en crisis y se empiece a cuestionarla posibilidad de su concreción y más aun como lo sostiene una doctrina representada ni más ni menos que por el Dr. Zaffaroni a comenzar a pensar por un fin más susceptible de concertarse como es el de evitar la desocialización dentro de las cárceles, es decir, un enfoque más realista.

Sin embargo como se sostuvo en esta obra, basados en la opinión de Luis R. Guillamondegui (2010), se cree que así como la ciencia médica cotidianamente trata de investigar la prevención y curación de nuevas enfermedades (cáncer, HIV, etc.) a veces con horizontes poco claros y animados exclusivamente por el ímpetu de la esperanza, también podría generar animarnos

---

<sup>43</sup>Cárceles Argentinas; <http://www.taringa.net/posts/videos/4714008/Carceles-Argentinas.html>; Disponible desde 29/03/2012.

<sup>44</sup>Cárceles Argentinas; <http://www.taringa.net/posts/videos/4714008/Carceles-Argentinas.html>; Disponible desde 29/03/2012.





creer en la resocialización o rehabilitación personal del delincuente a pesar de todas las carencias advertidas en los párrafos anteriores.

Ahora bien, ¿qué hacer ante estos incumplimientos? Sucede que nada se dice en estos capítulos cuando el Estado omite cumplir con los espacios físicos indispensables, los recursos materiales y humanos mínimos, etc., y es justamente esta circunstancia que lleva la última crítica a realizar. La crítica susceptible de realizarse es que el régimen propuesto por los capítulos XV y XVI omite hacer referencia a una hipótesis en particular que normalmente es utilizada como justificativo para el incumplimiento de las obligaciones que imponen los capítulos citados, este es, la falta de fondos económicos necesario.

Una posible solución podría ser que se incorpore un artículo que establezca que la carencia de recursos no podrá ser excusa en el cumplimiento de estas normas y si así se incurriese el funcionario a cargo podrá ser removido de su cargo como forma de garantizar el cumplimiento de las normas. Sin embargo hay que ser sumamente cautelosos dado a que una solución en este sentido podría arribar a resultados sumamente injustos si se tiene en cuenta que la riqueza del patrimonio carcelario viene en gran medida determinada por las leyes de presupuesto que con frecuencia suele asignar fondos manifiestamente insuficientes para cumplir con estas imposiciones.

De esta manera la estabilidad del funcionario público a cargo del establecimiento estaría a merced del órgano legislativo por resultar competente en la creación del presupuesto anual. La solución habría de ser factible si la realidad demostrase que el funcionario a cargo, llámese director, recibiese del Estado los fondos suficientes para poder realizar las erogaciones suficientes que le permitan adecuar su realidad a la exigida por la ley. Sin embargo es de



público conocimiento que esta no es la realidad de la Argentina quien tiene en su agenda política otras prioridades.

Ahora bien, esta solución habría de tener otra significado y relevancia en el contexto de esta obra en donde como consecuencia de una privatización el establecimiento carcelario sería económicamente autónomo del Estado dado a que se busca que el mismo tenga capacidad de autofinanciamiento. Aquí la suerte del funcionario a cargo ya si no dependería del Estado Centralizado sino que le sería independiente a este.



## **CONCLUSION**



## **COLUMNA III**



## **Introducción**

Ya habiéndose estudiado el Actual Régimen penitenciario Argentino con profundidad en la columna I de la presente Obra, y ya habiéndose realizado en la subsiguiente columna un análisis crítico constructivo del mismo, oportunidad en la que se destacaron defectos y virtudes del sistema actual, corresponde a continuación proponer a modo de conclusión final de esta obra un proyecto base creado a luz de las dichas críticas y virtudes en la que se establece las formas y condiciones en las que el establecimiento penitenciario privado conducirá a los sistemas penitenciarios del Siglo XXI.

Dichos en términos más sencillos, a continuación se elaborara un nuevo sistema penitenciario en el cual estará constituido, por un lado por instituciones que ya se hallan en el actual régimen y se conservaran por su utilidad y eficacia, y por otro lado por nuevas innovaciones que a criterio de esta obra habrán de ser idóneas para prestar un optimo servicio penitenciario.



## PROYECTO DE EJECUCION DE LA PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD A TRAVES DEL ESTABLECIMIENTO CARCELARIO PRIVADO

### SECCION I: DOGMATICA

#### CAPITULO I: Disposiciones Generales

**Art. 1:** La presente ley será de aplicación en todo el territorio de la República Argentina y se entenderá complementaria del Código Penal de la Nación Argentina.

**Art. 2:** La Nación y las Provincias procederán, dentro del plazo de un año contados a partir de la entrada en vigencia de esta ley, a revisar la legislación y las reglamentaciones penitenciarias existentes, a efecto de concordarlas con las disposiciones contenidas en la presente.

**Art.3:** Toda aspecto o materia no definida en la presente norma ni en los reglamentos que en su consecuencia se dicten podrán ser complementados por las legislaciones locales.

#### Fundamento de los arts. 1,2 y 3:

Uno de los temas más debatidos en la doctrina nacional ha sido si el derecho de ejecución penal es competencia delegada al Estado Nacional o si por el contrario es materia originaria no delegada por las provincias.

Así aquellos que se inclinan por la competencia a favor de las provincias alegan que el derecho de ejecución penal formaría parte del derecho procesal, es decir, la ejecución de la pena forma parte del debido proceso cuestión que como se sabe ha sido reservado a las provincias (art. 75 inc. 12 de la C.N). A demás, agregaran que en la ejecución penal se manifiesta a través de actos administrativos a los cuales se llega por procedimiento administrativo materia que también ha sido reservada a las provincias. Otro argumento contundente es



la falta de delegación expresa, al no haber tal, inexorablemente debe considerarse facultad provincial.

Por otro lado, aquellos que manifiestan que habría de estarse ante competencia exclusivamente federal sostienen los partidarios de esta posición que en realidad el derecho de ejecución de la pena es una forma más en la que se manifiesta el principio de legalidad. Mediante a lo que se denomino en esta obra como Principio de Legalidad Ejecutiva se le da contenido en concreto a la pena previa al hecho, es decir que para cumplimentar con el mentado principio de jerarquía constitucional no basta que previo al hecho se haga mención en abstracto de la pena (de 5 a 15 años de prisión) sino que también se debe dar contenido en forma específica cuestión que formaría parte del derecho de fondo penal. A demás agregan que la propia ley 24.660 en su art. 229 consagra de manera expresa que la ejecución penal es parte del Código Penal.

La posición que se asume en esta obra es ecléctica, esto significa que la ejecución penal no es ni exclusivamente reservada a las provincias ni exclusivamente delegadas a la Nación, sino que se está ante facultades concurrentes.

Los argumentos sostenidos por las dos posiciones si se analiza con atención no son incompatibles sino por el contrario se complementan. En primer lugar se comparte aquella postura de que el principio de legalidad ejecutiva viene a dar contenido a la pena para cumplir en forma con el principio de legalidad que consagra el art. 18 de la Constitución Nacional, pero sin dejar de desconocer de que esa delineación de contenido tiene límites representados por las materias que expresamente se reservan a las provincias. Así a modo de mejor comprensión, la ley de fuente nacional podrá determinar las causales por las que



procede una prisión domiciliaria, inclusive determinar las instancias a asegurar al interno como derecho de defensa, órganos, sanciones disciplinarias, etc. (todas cuestiones de fondo), sin embargo el procedimiento administrativo y judicial que se prevea para su concesión o imposición, esto es, plazos procesales, formas de notificación, etc. vendrán determinados por el derecho local.

Además debe tenerse presente que la ley 24.660, como el presente, revisten del carácter de ley marco lo que implica que todas aquellas cuestiones no previstas en estas pueden ser implementadas por las provincias en la medida de que no contradigan la ley marco. Es en virtud de esto que el art. 3 se pronuncia en este sentido.

No se pretende que exista un ordenamiento o régimen jurídico omnicompreensivo, infalible y universal, es decir, aplicable en todo el mundo o en todo el territorio de la Nación. Lógicamente no puede existir un ordenamiento jurídico de tales características dado a que los aspectos culturales, económicos, geográficos, políticos, etc. que los rodean son disímiles y por lo tanto debe haber la legislación determinada que se adecue a estas imposiciones de la realidad, lo cual puede lograrse por medio de las competencias reglamentarias y las leyes provinciales.

Así por ejemplo, los establecimientos penitenciarios radicados en la provincia de Tierra del Fuego como de Jujuy deben acatar las disposiciones de la ley nacional 24.660, sin embargo cada una valiéndose sus facultades y competencias y bajo el debido respeto del artículo 31 de la Constitución Nacional, podrán conforme a su realidad social, cultural, económica, política, etc. regular en forma diferente estos.





## CAPITULO II: Directrices de la Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad

**Art. 4:** La ejecución de la pena privativa de libertad tiene por finalidad lograr que el condenado adquiera la capacidad de comprender y respetar la ley y los valores que las fundamentan, procurando su adecuada reinserción social, promoviendo la comprensión y el apoyo de la sociedad.

### Fundamento del art.4:

Adviértase que a diferencia de su antecesora (art. 1 de la ley 24.660), se realizó un agregado que establece “*y los valores que la fundan*”. La razón de ser de dicho agregado es fijar una nueva posición acerca de lo que ha de entenderse por resocialización, es decir adoptar posición con respecto a cuál de los paradigmas de resocialización se pretende desarrollar (paradigma de resocialización mínimo o para la legalidad o paradigma de resocialización máximo o para la moralidad). En función de dicho agregado se busca adoptar una posición ecléctica, que podría llamarse paradigma intermedio y que se caracterizaría por ser paradigma para la resocialización máximo o de moralidad atenuado o restringido.

Por un lado, se considera que no es suficiente con que el interno se limite a respetar la ley sino que también se requiere que respete los principios y valores que dicha ley resguarda, sino bastaría para que el ex-interno realice una maquinación u artilugio para no cometer una figura típica e igualmente dañar bienes jurídicos tutelados por la ley. Sin embargo se recalca que la inculcación de valores y principios vigentes en la sociedad solo son aquellos que tienen cobertura legal, aquellos que no en respeto del principio de autodeterminación y



de los que se derivan de la forma democrática de vida corresponden a elección del propio interno.

Como puede advertirse esto no es ni más ni menos que una forma en la que se manifiesta lo que se denominó en la obra como piedra angular de la ejecución penal (un debido equilibrio entre los derechos e interés de los internos, la víctima, el Estado y la sociedad).

**Art. 5:** La ejecución de la pena deberá realizarse siempre con respeto a la dignidad personal del reo y conforme a los valores humanos. El juez de ejecución penal, en el caso concreto será quien determine si los procedimientos de la administración son los descriptos en esta norma. Quien transgreda esta norma se hará pasible de las sanciones previstas en el Código Penal, sin perjuicio de otras que le pudieren corresponder.

*Fundamento del art. 5:*

Dos son los motivos que fundamentalmente motivaron la introducción de este artículo.

Por un lado la necesidad de que el Principio de Humanidad en la ejecución de la pena cuente con recepción expresa e inequívoca dado que en el régimen actual el mismo se haya vigente a partir de una elaborada hermenéutica realizada por la doctrina de los arts. 18 de la C.N y art. 9 de la ley 24.660 en donde se explicó que de dichos articulados no se trató de definir la naturaleza jurídica de la pena sino proclamar la vigencia del principio en comentario. El mejor argumento para esta obra que se pronuncia este sentido es el que aporta el Dr. Zaffaroni, Eugenio cuando dice que no hay motivo o razón para entender que la ley se pronuncie sobre la naturaleza de la pena solo en cuanto a una de



ellas (prisión) y no respecto de las otras. La consagración expresa brinda seguridad jurídica al poner fin a esta discusión.

Por otro lado, se opta por no definir que ha de entenderse por tal Principio de Humanidad dado a que como quedo acreditado en las columnas I y II este es un concepto flexible y dinámico que va cambiando según los valores que imperan en cada época.

Por ello se establece que es el juez de ejecución sea quien determine si este principio está siendo vulnerado o no.

A su vez, mediante esta forma se logra evitar que se cometa aquellos vicios de exceso del principio en el que incurrían autores como el prestigioso Carlos E. Edwards quien a criterio de esta obra resultaban ser demasiado generosos con el interno, a tal punto que hasta dicha actitud representa un peligro para la rehabilitación. Algunas de las cuestiones que esta posición excesivamente garantista de los derechos del interno entiende como constitutiva del principio de humanidad tal vez su restricción no sea tal. Se reitera que no hay que tener miedo a la hora de restringir derechos, no por ello es violación inmediata del principio de humanidad, por el contrario una restricción racional y proporcional puede ser inherente a la rehabilitación.

Cobra una vez más aquí relevancia la piedra angular de la ejecución penal, cuestión que quedara a cargo del Juez de Ejecución Penal.

**Art. 6:** En los establecimientos carcelarios no se podrán alojar procesados. Es condición absoluta e ineludible sentencia firme condenatoria a cumplir para que una persona sea alojada en un establecimiento carcelario. No se admitirá excepción alguna. Todos los internos gozaran de los mismos derechos y obligaciones y las únicas diferencias provendrán del tratamiento individualizado.



Fundamento del art. 6:

Esta obra diciente con el criterio fijado por el legislador en la ley 24.660 en su art. 11 cuando posibilita el alojamiento y más grave aun cuando proclama la aplicabilidad de la ley 24.660 a los procesados.

Para criterio de esta obra en los establecimientos carcelarios, solo deben ser exclusivamente alojados los condenados que deban cumplir sus penas no permitiéndose alojar a procesados que no deban cumplir por su puesto una condena anterior al proceso en curso. Los fundamentos ya son conocidos y fueron vertidos en la columna II de la presente a los cuales ante necesidad de profundización vale a él remitirse.

A modo de la presente conclusión basta señalar que el procesado goza del estatus jurídico de inocencia lo que en idioma de la ejecución penal equivale a decir presunción iuris tantum de ser una persona socialmente sana hasta que por sentencia de destruya esa presunción, por lo cual mientras dure esta inocencia no hay ser que resocializar ergo no puede ser alojado en una cárcel.

Basta el mero hecho de la falta de sentencia condenatoria para justificar la inaplicabilidad de las normas de ejecución penal y más aun la prohibición de ser alojados en las mismas dependencias para los procesados. Estos deben tener tanto su propio régimen como su propio espacio físico y debe quedar bien en claro que nada, absolutamente nada, en común hay entre un procesado y un condenado. Esto último resulta coherente con lo dispuesto por el art. 231 de la presente.

En fin, como se desprende del mismo nombre de la ley 24.660 , antecedente y base de este proyecto presentado a modo de conclusión, (ley de ejecución de la pena privativa de la libertad) los establecimientos carcelarios



solo deben limitarse a ejecutar penas tarea que no pueden realizar sobre los procesados por carecer de esta (pena.)

Esta obra considera que la incorporación de un articulado como el presente habrá de ser una importante arma o medio para solucionar uno de los más grandes problemas penitenciarios como es la excesiva población carcelaria, especialmente si se tiene en cuenta que el mayor número de los que la componen revisten del carácter de procesados.

Por otro lado, mediante la presente se consagra el derecho constitucional a la igualdad ante la ley (art. 16 de la C.N).

**Art. 7:** Las formas y condiciones de llevarse a cabo la ejecución penal solo son determinables por ley y condena previa al inicio de la ejecución penal.

**Art. 8:** Ningún interno podrá ser sometido a lo que ley o condena no imponen ni privado a lo que estas últimas no prohíben.

Queda absolutamente prohibida la restricción de derechos y garantías constitucionales por medio del dictado de decretos-reglamentarios o disposiciones internas.

La violación de lo dispuesto en el presente artículo faculta al interno afectado a solicitar al juez de ejecución penal a que declare la inconstitucionalidad del decreto reglamentario o disposición interna y ordenar las medidas que considere necesarias.

*Fundamento de los arts. 7, 8 y 9:*

Varios son los argumentos que motivaron la introducción de estas normas jurídicas.

En primer lugar porque se está perfectamente de acuerdo con la necesidad de la vigencia de estos principios de legalidad y de reserva legal dado



a que se pone límites al poder estatal, en este caso, en materia de ejecución penal, es decir, se cumple con el hecho de vivir en un estado de derecho, lo que conlleva la previsibilidad de la actuación estatal, su límite en su poder para evitar actuaciones arbitrarias y abusivas sobre todo. A demás resulta inexorable a la existencia del corazón de la ejecución penal (piedra angular de la ejecución penal), dado a que de no existir un límite para la administración se produce un claro desequilibrio en los intereses de los involucrados.

Los principios bajo análisis, en el ámbito penitenciario cobran una importancia mayor a la que tiene en la vida libre si se tiene en cuenta que en el primero de los ámbitos aludidos el súbdito (interno) se encuentra en una situación de mayor vulnerabilidad que aquel que se encuentra gozan en forma plena su libertad. Los poderes del Estado sobre este individuo que atraviesa una pena privativa de la libertad son mayores que el que se tiene ante las personas libres.

Mediante esta consagración expresa se logra poner fin a lo que en esta obra se conoció como las relaciones especiales de sujeción. Les encargados de su ejecución ya no pueden so pretexto de brindar seguridad al establecimiento afectar derechos e intereses en forma innecesaria y tienen que subordinar su actuación al derecho vigente.

Finalmente, adviértase que existe una modificación con respecto al régimen vigente, en este último el principio de legalidad permitía, según el texto del art. 2 de la ley 24.660, que los derechos e interés de los internos puedan verse restringidos vía reglamentaria aspecto que como ya quedo sentado en las columnas I y II es inconstitucional.



Por tal motivo, e inclusive en articulado aparte (art. 9 de la presente) se consagra en forma expresa la prohibición de actuar en este sentido por parte de la administración Penitenciaria.

**Art. 10:** Ningún decreto-reglamentario o disposición interna destinado a dar contenido a la ejecución penal podrá ser contraria a la leyes que dan contenido a la ejecución, ni obstaculizarla o desnaturalizarla a esta última.

Se considerara obstaculizada la ley cuando el decreto-reglamentario o disposición interna en cuestión impida alcanzar el fin o la razón de ser de la ley. Se considerara desnaturalizada la ley cuando decreto-reglamentario o disposición interna no tenga otro objeto que cambiar o sustituir la finalidad de la ley por otro.

*Fundamento del art. 10:*

La intención de haber incorporado este artículo se haya ligado a lo establecido en los artículos 7, 8 y 9 de la ley 24.660, como así también a sus respectivos comentarios. Mediante la norma, se busca evitar que el poder ejecutivo valiéndose de su facultad reglamentaria distorsione los derechos y garantías reconocidos a favor del interno o cualquier otro aspecto relativo a la ejecución penal que determine la ley presente.

Es decir obedece a una técnica-legislativa mediante la cual se busca evitar que a través de actos administrativos se burle lo dispuesto en la presente.

**Art. 11:** La ejecución de la pena privativa de libertad será objeto de un control y fiscalización permanente ante órganos administrativos y judiciales competentes, quienes garantizaran 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.



Toda decisión adoptada por los organismos que constituyen la administración penitenciaria que perjudique indebidamente los derechos e intereses individuales y colectivos de los internos podrá ser recurrida por la vía administrativa que las legislaciones competentes establezcan. Se establece como plazo máximo de 15 días hábiles de duración de la vía impugnativa administrativa adoptarse para la resolución de los conflictos en cuestión.

Todo interno tendrá derecho a recurrir a una acción judicial directa cuando el acto administrativo provoque un daño irreparable. El juez podrá conforme al caso en particular ordenar agotar la vía administrativa o bien resolver el caso.

**Art. 11 bis:** Será de competencia judicial exclusiva durante la ejecución de la pena autorizar todo egreso del condenado del ámbito de la administración penitenciaria.

*Fundamento del art. 11 y 11 bis:*

En primer lugar, coherente con el art. 5, aquí se establece la necesidad que los derechos y garantías de los internos como el resto de aspectos constitutivos de la ejecución de la pena privativa de libertad no sean vulnerados y para tal fin debe existir inexorablemente un control. De nada serviría su proclamación si luego en práctica los mismos pueden obviarse.

Como se vio en oportunidad de analizar el art. 3 de la ley 24.660 tanto en la columna I y II, existían diversos tipos de controles que podían recaer en forma exclusiva sobre alguno de los poderes del Estado o bien de manera mixta, así por ejemplo en forma conjunta ejecutivo-judicial (sistema mixto).

Luego del desarrollo de este tema y de toda una evolución al respecto, se concluye que el sistema argentino había adoptado el último de los nombrados y que donde más se advertía esta postura en materia disciplinar.





Sin embargo, de la lectura de la interpretación literal del artículo precitado parecería que la legislación argentina se ha inclinado por la adopción de un sistema singular indirecto que reposa en el poder judicial careciéndose de una instancia administrativa.

A criterio de esta obra, son estas dos cuestiones que motivaron la necesidad de crear el artículo en comentario. En primer lugar, para consagrar de manera expresa el sistema mixto, y en segundo lugar para hacerlo no solo en materia disciplinar sino en todo aspecto penitenciario, así por ejemplo en materia de creación o actualización del tratamiento individualizado.

Se asume esta postura porque se considera que el establecimiento carcelario como ente descentralizado del estado se manifiesta a través de actos administrativos que quedan al igual que cualquier otro acto administrativo emanado de otro órgano público sujeto a la tutela judicial suficiente, es decir, sujeta al control de legalidad, es decir, vela por la legalidad ejecutiva.

Ahora bien, coherente con lo afirmado en el art. 1 de la presente, las normas jurídicas que determinen estos procedimientos administrativos como así la instancia judicial serán de competencia de las provincias.

Igualmente, considerando las especiales circunstancias que se suelen dar en el ámbito penitenciario, se reconoce de manera excepcional una acción judicial directa ante el juez de ejecución, esto es obviando instancia administrativa para aquellos casos en que pudiese mediar un perjuicio irreversible.

En cuanto al art. 11 bis, su antecedente es el art. 4 de la ley 24.660, adviértase que por necesidades a la adecuación al presente régimen se elimina su incisa a) conservándose solo el inc. b en donde esta obra en absoluto coincide



que únicamente el juez de ejecución o juez competente es quien debe disponer su salida. Cuestiones que son tratadas con mayor profundidad en los arts. 96 y concordantes de la presente.

*Tratamiento y Régimen Progresivo.*

**Art. 12:** El tratamiento del condenado deberá ser programado e individualizado y obligatorio encontrando solo como límite y freno la dignidad personal del interno. El tratamiento deberá atenderse a las condiciones personales, intereses y necesidades para el momento del egreso.

*Fundamento del art 12:*

Las razones que motivan la institucionalización de este artículo son varias dado a que varias son las cuestiones en él reguladas.

En primer lugar, una de las más grandes diferencias con su artículo antecedente (art. 5 de la ley 24.660) es la consagración plena de la obligatoriedad del tratamiento, es decir, para criterio de esta obra, no basta con la consagración de la obligatoriedad de las normas de convivencia sino que también debe extenderse al tratamiento.

Los motivos de este criterio ya fueron expuestos en las columnas I y II cuando se trato este tema, y se destaco por su importancia que consagrar la voluntariedad del tratamiento equivalía a consagrar la voluntariedad de la sentencia del juez y además permitir lo contrario implicaría reconocer o transformar la naturaleza de la pena privativa de la libertad en medio de protección para la sociedad, porque si el interno no está en el establecimiento penitenciario para resocializarse conforme lo ordena la sentencia del juez, entonces cabe preguntarse ¿para que esta allí adentro?



Sin embargo pese a la consagración de la obligatoriedad plena y de manera coherente con el art. 5 de la presente, se viene a poner límite a dicha obligatoriedad en el respeto de la persona del interno.

En cuanto a la programación e individualización del tratamiento son caracteres del tratamiento que ya se hallan en el régimen legal de la ley 24.660 y que esta obra comparte y por ello se mantienen. Para esta obra la rehabilitación de un interno en primer lugar no puede ser una actividad improvisada sino que debe ser profesionalmente diseñada. Además dicho diseño debe hacerse teniendo en cuenta el perfil de cada interno ya que estos son una humanidad única e irrepetible en donde los distintos factores criminológicos afectan de manera especial, a la par que además no todos los internos son afectados por los mismos factores criminológicos. Algunos cometen delitos por pobreza, drogadicción, ambición, etc.

**Art. 13:** El régimen penitenciario será diseñado de manera que el interno a medida que vaya evolucionando favorablemente se vayan atenuando de manera progresiva las restricciones a la libertad hasta alcanzar la libertad en forma definitiva debiendo cada vez más depender en cada uno de esos momentos de su propia autodisciplina.

*Fundamento del art. 13*

La razón por la cual se introduce este articulado se debe a que esta obra, al igual que el sistema actual, considera que la progresividad del régimen penitenciario es el medio más eficaz para lograr el fin que se consagra en el art. 4 de la presente.

Este artículo considera que son impensadas las soluciones mágicas de la noche a la mañana y que el fin resocializador solo es susceptible de ser



alcanzado de manera gradual, solo con el correr del tiempo que prudencialmente fijo el juez y el aprovechamiento íntegro del mismo para aplicar las distintas técnicas y métodos rehabilitador se alcanzara el fin del art. 4 de la presente.

Además para criterio de esta obra, coincidente con la opinión casi unánime de la doctrina nacional, la resocialización se transforma en una utopía si se pretende resocializar en condiciones absolutas de encierro. La excelentísima expresión que hace el Dr. Luis R. Guillamondegui (2010) es la que mejor forma para entender esta postura fijada, dice el prestigioso jurista que *“no se puede educar para la libertad en condiciones de encierro”*. Se podría agregar para hacer más gráfica dicha expresión que pretender ello equivale a que un equipo de fútbol entrene sin una pelota.

En más de una oportunidad en las columnas I y II se manifestó que el encierro carcelario trae un mal inherente a sí mismo, si el interno se sumerge en él para siempre imposible será su rehabilitación. Por ello es que paulatinamente y conforme a su evolución positiva debe ir avanzando hacia la libertad.

**Art. 14:** Son etapas mínimas de la progresividad del régimen penitenciario; sin perjuicio de otras que agreguen en el futuro.

- a) Período de observación.
- b) Período de tratamiento.
- c) Período de prueba.
- d) Período de libertad condicional.

**Art. 15:** Gozan de legitimidad activa para solicitar el avance o retroceso entre las distintas etapas y sub-etapas el Servicio Criminológico y el propio interno a través de su abogado de confianza o por intermedio del Fiscal de



Establecimiento. La petición deberá ir dirigida al Consejo Correccional y deberá acreditar frente a este los requisitos que se exigen para cada una de las etapas que componen la progresividad del régimen a la cual se pretendiese acceder. La resolución que haga a lugar a la petición de alguno de los legitimados o la rechace será impugnabile administrativamente por los legitimados. El recurso interpuesto será resuelto por el Directorio del Establecimiento. Si aun así la administración penitenciaria no hiciere lugar a la pretensión del peticionante quedara sin más trámite expedita la vía judicial.

*Fundamento del art. 15:*

El Servicio Criminológico, dado que es el órgano que mejor conoce el pasado, presente y futuro de su estado de salud social del interno, debe ser el órgano que por excelencia tenga la facultad de solicitar el avance de una etapa a la otra. Pero también es importante que se le reconozca también legitimidad activa al interno quien podrá ser representado por un abogado de su confianza o por el Fiscal de Establecimiento, se pretende que el propio interno asuma un rol más activo en su tratamiento y en su avance en el régimen de progresividad por ello en la presente se le reconoce legitimidad no solo para solicitar avance en el mentado régimen sino que hasta inclusive si este considerase que no está en condiciones de cumplir con los objetivos de una de las instituciones integrantes del régimen progresivo de solicitar su retroceso.

El propósito del artículo también radica en garantizar la pluralidad de instancia que es la esencia de la imparcialidad.

*Periodo de Observación*

**Art. 16:** El Servicio Criminológico deberá confeccionar dentro de los primeros 30 días de ingresado el condenado al establecimiento carcelario el estudio



médico, laborterapia, psicológico y social del condenado, formulando el diagnóstico y el pronóstico criminológico, indicar el período y fase de aquel que se propone para incorporar al condenado y el establecimiento, sección o grupo al que debe ser destinado como así también el tiempo mínimo para verificar los resultados del tratamiento y proceder a su actualización, si fuere menester. Deberá determinarse en forma expresa el número mínimo de entrevistas que deberá tener el interno por semana o mes acorde a las especiales situaciones particulares de este. En caso que no lo hago procederá hacerlo de oficio el Consejo Correccional. El Interno deberá tener siempre, cualesquiera fuese la etapa del régimen progresivo en la que se encuentre, al menos una entrevista técnica-criminológica mensual.

*Fundamento del art. 16:*

Varias son las razones por la cuales se introduce este artículo.

En primer lugar, y a diferencia del régimen de la ley 24.660, para criterio de esta obra, es fundamental que el mismo organismo que realiza el diagnóstico y pronóstico criminológico sea quien a su vez se encargue de la planificación, modificación y actualización del tratamiento como así también de su ejecución y seguimiento.

Es decir se cree necesario delegar estas funciones a un organismo único, en marras, el Servicio Criminológico, desplazando así al Consejo Correccional pero asignándole a este último la función de fiscalizador y control sobre el tratamiento a aplicar.

Las ventajas de este sistema concentrado es que de este doble control se logra un tratamiento más intensivo además de basarse en la ciencia de la psicología en donde utiliza la técnica de la interconsulta entre psicólogos cuyo



fin es asegurar que se está llevando un adecuado tratamiento del problema psíquico.

Normalmente a causa de la sobrepoblación carcelaria y de la falta de personal penitenciario que permitan la conformación de organismo colegiados multidisciplinarios, los establecimientos penitenciarios recurrían a sistemas desconcentrados, es decir, a dividir las tareas.

Sin embargo, en esta obra se es consciente que del sistema concentrado y de doble control es el que valorado objetivamente y sin influencias de factores externos el más eficaz a la hora de rehabilitar al interno. Por ello se defiende este sistema y la actitud de la obra es erradicar la sobrepoblación carcelaria y solucionar el déficit en recursos humanos que terminan por afectar a este instituto como a tantos otros y no sustituir al mismo por que las problemáticas señaladas dificulten la realización del sistema concentrado.

Otro motivo por el cual se introduce esta normativa es que el régimen de la ley 24.660 guarda silencio en un aspecto trascendental como es el número mínimo de entrevistas a realizarse por determinado lapsus de tiempo. Esta circunstancia es fundamental si se tiene en cuenta como se dice a lo largo de esta obra que el enclaustramiento conlleva un mal inherente, el mundo hostil de la cárcel produce efectos nocivos. Mediante este número mínimo de entrevistas se busca brindar más contención psíquica al interno y superar problemáticas de la vida cotidiana en la cárcel, sin perjuicio de otras técnicas como las establecidas en los arts. 200 y 219 de la presente.

**Art. 17:** El plazo para la confección del tratamiento podrá ser ampliado por única vez a 30 días cuando fundadas razones así lo justificasen. En dicho caso, con una antelación de 10 días al vencimiento del plazo indicado en el art. 16 de



la presente, el Servicio Criminológico deberá solicitarlo al Consejo Correccional. La resolución de este no será impugnabile.

*Fundamento del art. 17:*

La razón de su introducción es sencilla, se prevé simplemente aquellas situaciones en que por la complejidad del caso en particular y las cantidad de diagnósticos y pronósticos a realizar el organismo competente requiera de más tiempo para lo cual como se dijo debe solicitarlo al órgano de contralor, el Consejo Correccional. El plazo inicial de 30 días escogido se explica en que esta obra se apoya en la experiencia del art. 10 del decreto 396/99 y en cuanto a su prolongación por igual termino debido a que es la técnica que habitualmente recurre la legislación argentina en materia de prorrogas.

**Art. 18:** La verificación y actualización del tratamiento a que se refiere el art. 16 corresponderá al Servicio Criminológico y se efectuará, como mínimo, cada seis meses.

*Fundamento del art. 18:*

Cabe remitirse a lo dispuesto en el art. 16 de la presente.

**Art. 19:** La resolución mediante la cual se confecciona o modifique el tratamiento a aplicar al reo deberá ser notificada a este y será plausible de recursos impugnativos administrativos y judiciales en las condiciones establecidas en el artículo 15 de la presente.

*Fundamento del art. 19:*

Cabe remitirse a lo dispuesto en el art. 15 y respectivo comentario de la presente.

**Art. 20:** Compete al Servicio Criminológico la ejecución del tratamiento diseñado en la etapa observación. Corresponde al Consejo Correccional ejercer





la fiscalización y control de la ejecución del tratamiento que hace el Servicio Criminológico.

Fundamento del art. 20:

Cabe remitirse a lo dispuesto en el art. 16 y respectivo comentario de la presente.

*Etapa de Tratamiento*

**Art. 21:** Son etapas mínimas de la de la etapa de tratamiento; sin perjuicio de otras que agreguen en el futuro:

- a) Socialización
- b) Consolidación
- c) Confianza.

**Art. 22:** Cada una de estas etapas y otras que creen los establecimientos penitenciarios en el futuro deberán reflejar una paulatina atenuación de las restricciones inherentes a la pena.

Fundamento del arts. 21 y 22:

Cabe remitirse a los arts. 11,13 ,14 y 15 y sus respectivos comentarios

*Sub-Etapa de Socialización*

**Art. 23:** En el sub- periodo de socialización el Servicio Criminológico iniciara el tratamiento planificado en la etapa de Observación y semanalmente confeccionara un informe en el que se establezcan los métodos y actividades aplicadas al reo, su tiempo de ejecución, los resultados arribados y posibles modificaciones a realizarse en el mismo para ser enviado al Consejo Correccional y este realice las observaciones y recomendaciones que considere oportunas. La evacuación del informe por parte del Consejo Correccional no será vinculante para el Organismo Técnico Criminológico. El interno tendrá



derecho a incorporar en el informe respectivo propuestas e interrogantes relativos al tratamiento.

**Art. 24:** En caso de que el Consejo Correccional considerase que las modificaciones propuestas son fundamentales deberán solicitarle al Directorio del establecimiento, quien previa vista al Servicio Criminológico y al interno, resolverá, sin perjuicio que alguno de estos interesados recurra posteriormente a la vía judicial.

*Fundamento de los arts. 23 y 24:*

La razón de haber incorporado esta normativa se halla como corolario de la necesidad de ejecutarse materialmente el plan elaborado por el Servicio Criminológico en la etapa de Observación.

Esta normativa no es ni más ni menos que una consecuencia de adoptar un sistema concentrado del tratamiento penitenciario (al respecto véase arts.16 y 18 y comentarios) a diferencia del sistema que adopta el régimen de la ley 24.660 en donde busca dividir al máximo las tareas a llevarse a cabo, así encomienda al organismo técnico criminológico (Servicio Criminológico) solamente el diagnóstico y pronóstico, y al Consejo Correccional la planificación, actualización y ejecución del tratamiento, para esta obra lo mejor es que quien en principio conoció y planificó el tratamiento sea quien lo desarrolle y lo finalice.

Además el articulado es introducido para enriquecer el doble control sobre el tratamiento al permitir al Consejo Correccional realizar las observaciones que considere pertinentes a tal punto que hasta inclusive se prevé en art. 24 de la presente que ante la divergencia el último de los organismos nombrados puede acudir ante el Directorio para solicitar su implementación.



**Art. 25:** Para poder pasar a la sub etapa de consolidación, sin perjuicio de otras cuestiones que los legitimados del art. 15 pudiesen considerar relevante, deberán demostrar al Consejo Correccional:

- a) Que se han alcanzado las metas establecidas en el programa de tratamiento para la fase de socialización.
- b) Calificación de conducta buena y de concepto un puntaje de 5 o el equivalente que disponga en el futuro el Congreso de la Nación en los términos del art. 148 de la presente.
- c) Que el interno ha respetado el régimen disciplinar y no se le ha aplicado sanciones de cierta entidad dentro de cierto tiempo considerable teniendo para ello en cuenta el caso particular.
- d) Que el interno ajusta sus comportamientos a los fines de contribuir a lograr una óptima convivencia dentro del establecimiento carcelario.

*Fundamento del Art. 25*

Por un lado, cabe remitirse a lo dispuesto por los arts. 13 y 15 de la presente y su respectivo comentario en cuanto refiere a la progresividad (art. 13) y especialmente cuando el último articulado establece “*y deberá acreditar frente a estos los requisitos que se exigen para cada una de las etapas que componen la progresividad del régimen a la cual se pretendiese acceder*”.

Por otro lado, en cuanto a lo que respecta a los requisitos en sí mismo esta obra considera que mediante la calidad de los mismos el Consejo Correccional puede tener parámetro para determinar si a mediado o no evolución favorable. Es decir se introducen criterios objetivos en los que se tendrá que fundar la decisión de este último órgano citado evitándose por lo tanto la



arbitrariedad. A contrario sensu el legitimado sabe en que se deberá basar su petición.

Sin embargo para el caso de los incs. b y c se deberá estar atento a lo dispuesto en los arts. 148 y 132 de la presente a los fines de garantizar la coherencia normativa.

#### *Sub-Etapa de Consolidación*

**Art. 26:** La sub etapa de consolidación consistirá en la posibilidad de que el interno pueda acceder a dependencias, que por sus características y bajo una atenuada vigilancia, el actuar del interno se rija por el principio de autodisciplina, a los fines de evaluar la capacidad del interno para abstenerse de impulsos y poder autocontrolarse y actuar conforme a las normas y pautas de convivencia que rigen el recinto en cuestión.

**Art. 27:** Sin perjuicio de otras modalidades y con carácter meramente enunciativo la sub- etapa de consolidación podrá manifestarse como:

- a) Relocalización del interno en un espacio del edificio carcelario en donde su conducta se rija por el principio de autodisciplina.
- b) Posibilidad de realizar determinadas actividades recreativas
- c) Posibilidad de recibir nuevas visitas o más frecuentes.
- d) Posibilidad de realizar trabajos regulados en el art. 64 de la presente.
- e) Posibilidad de acceder mayor tiempo a los medios de comunicación.

En ningún caso la modalidad de llevarse a cabo esta sub-etapa deberá representar un grado de libertad equivalente a la sub-etapa de confianza.

#### *Fundamentos de los arts. 26 y 27:*

Mediante estas normativas, al igual que en los comentarios al art. 25 de la presente, la intensión de la obra es, y como lo establece en la actualidad el



actual sistema penitenciario, evitar los efectos nocivos del enclaustramiento. Es decir la norma se adecua sistemáticamente a la progresividad hacia la libertad que se viene proponiendo por ello, y si a diferencia del actual régimen se consagra de manera expresa, que estas maneras en que se exterioriza este momento de la progresividad no pueden alcanzar grados de liberalidad posteriores.

Como se sostuvo el proceso de rehabilitación es, o al menos debe serlo, por excelencia gradual progresivo y concatenado en relación a la adquisición de la libertad, por ello se establece en el último párrafo del art. 27 de la presente que estas modalidades mencionadas en los art. 26 y 27 u otras análogas que en el futuro se implemente no deben tener un grado de liberalidad física correspondiente a etapas posteriores.

**Art. 28:** Para poder avanzar a la sub etapa de confianza, sin perjuicio de otras cuestiones que los legitimados del art. 15 pudiesen considerar relevante, deberán demostrar al Consejo Correccional:

- a) Que se han alcanzado las metas establecidas en el programa de tratamiento para la fase de consolidación.
- b) Calificación de conducta muy buena y de concepto un puntaje de 6 o equivalente que disponga en el futuro el Congreso de la Nación en los términos del art. 148 de la presente.
- c) Que el interno ha respetado el régimen disciplinar y no se le ha aplicado sanciones de cierta entidad dentro de cierto tiempo considerable teniendo para ello en cuenta el en caso particular.
- d) Que el interno ajusta sus comportamientos a los fines de contribuir a lograr una óptima convivencia dentro del establecimiento carcelario.



Fundamento del art. 28:

Cabe realizar al respecto las mismas consideraciones vertidas en oportunidad de comentar el arts. 25, 26 y 27 de la presente.

*Sub-Etapa de Confianza*

**Art. 29:** La sub etapa de confianza consistirá en permitirle al interno que, en comparación con la sub etapa anterior, de ser ubicado en un lugar fuera del establecimiento carcelario principal en donde pueda gozar de una mayor autodeterminación a fines de constatar si el interno a progresado en la abstención de impulsos y en su capacidad de poder autocontrolarse y actuar conforme a las normas y pautas de convivencia teniendo para ello siempre en cuenta lo que disponga el tratamiento individualizado.

Las medidas que se adopten en esta etapa de la ejecución no pueden ser las legisladas para el periodo de prueba ni asemejarse a ellas.

Fundamento del art. 29:

Cabe realizar las mismas consideraciones vertidas en oportunidad de comentar los arts. 25, 26 y 27 de la presente. Y agregar en relación a dicha remisión que la progresividad se mantiene en forma manifiesta al establecer claramente el articulado en su fórmula legal utilizada: “*en comparación con la sub etapa anterior,*” y sumado ello lo dispuesto en el último párrafo: “*Las medidas que se adopten en esta etapa de la ejecución no pueden ser las legisladas para el periodo de prueba ni asemejarse a ellas.*”

Además al llevarse a cabo dependencias separadas del edificio carcelario se logra evitar el mal inherente a la pena.

*Período de Prueba*



**Art. 30:** El período de prueba en general será una etapa que se caracterice por permitir al interno quedar absolutamente liberado a su capacidad de autodeterminarse a sí mismo dentro de un lapso de tiempo considerable ya sea dentro o fuera del recinto carcelario. A tal fin, la etapa de prueba podrá manifestarse como la localización del interno en un espacio sin barreras u obstáculos extremas y vigilancia atenuada que se rija en forma absoluta por el principio de autodisciplina, el acceso a salidas transitorias o al régimen de semilibertad, todo conforme al caso en particular y según lo establezca el tratamiento individualizado.

*Fundamento del art. 30:*

El sostenimiento de este artículo obedece como consecuencia lógica del régimen progresivo adoptado por lo cual en primer lugar caben las consideraciones vertidas en los arts. 25, 26 y 27 de la presente.

La etapa de prueba es, en la ley 24.660, como para criterio de esta obra, la etapa más importante de todo el régimen progresivo. A partir del acceso del interno a las instituciones que se traducen en atenuaciones a la restricción de la libertad se va poniendo como el nombre de la etapa bajo comentario lo indica a prueba el tratamiento recibido por el interno. Es una etapa crucial para evaluar el éxito de tratamiento como lo es la libertad condicional

**Art. 31:** Las salidas transitorias y el acceso al régimen de semilibertad se determinara teniendo en cuenta el perfil del interno y el tratamiento individualizado sin perjuicio de condiciones objetivas que se exijan en la presente.

*Fundamento del art. 31:*



El motivo o razón por la cual se incorpora este artículo que no se halla en el régimen de la ley 24.660 obedece a que esta última incurre en una contradicción dado a que consagra la individualidad y particularidad del tratamiento, es decir, cada tratamiento es único e irrepetible como lo son cada uno de los internos, pero luego en ocasión de conceder o no el acceso, como así también las condiciones en caso de su concesión, a las instituciones que atenúan la restricción de libertad adopta criterios universales.

Es decir el propósito de la introducción de esta norma obedece a la necesidad de corregir dicha incompatibilidad que existe con la consagración del tratamiento individualizado.

Las incidencias negativas y positivas de estas instituciones varían según el perfil del interno, por ello, teniendo en cuenta este deben concederse o no y bajo determinadas características. Esto resulta coherente con lo dispuesto en el art. 6 de la presente cuando dice *que “Todos los internos gozaran de los mismos derechos y obligaciones y las únicas diferencias provendrán del tratamiento individualizado.”*

**Art. 32:** El Servicio Criminológico podrá, teniendo en cuenta el tiempo de duración de la salida como así también la razón y confianza que merezca el interno, disponer en el tratamiento del art. 12 de la presente las siguientes salidas transitorias

I. Fortalecimiento de los lazos familiares y sociales:

a) Interno al que le faltare más 2 años para solicitar su libertad condicional o la libertad asistida, hasta cinco (5) salidas transitorias, en donde cada una de ellas no podrá durar más 12 horas y tres (3) en donde cada una de ellas no dure más de 24 horas por bimestre.





b) Interno al que le faltare menos de 2 años para solicitar su libertad condicional o la libertad asistida: 3 salida transitoria teniendo cada una de ellas una duración máxima de 24 horas y 1 salida excepcional de hasta 48 horas por mes.

II. Curso de estudios: se establecerán el número de salidas transitorias conforme lo requiera el estudio específico que el interno requiera no pudiendo cada una de ellas durar más de 12 horas.

III. Participación en el Programa de Prelibertad: se dividirá en dos partes:

a) En la parte primera una salida transitoria de hasta 12 horas por quincena;

b) En la parte segunda se establecerán las salidas transitorias que demande el caso particular no pudiendo cada una de ellas durar más de 12 horas.

Fundamento del art 32:

La razón de ser de este articulado es una consecuencia que se deriva del artículo anterior de la presente y de su respectivo comentario.

Si justamente anteriormente se sostuvo la necesidad de particularizar la situación del acceso y las condiciones de goce de las instituciones pertenecientes a la etapa de prueba, es decir, conceder estas en mayor o menor medida según beneficie al interno es su tratamiento, se le debe conceder un mayor margen en la frecuencia de concesión de estas salidas para que según el caso en particular el juez de ejecución puede resolver.

**Art. 33:** Con presidencia de lo que establezca el tratamiento individualizado y la calificación de su concepto y conducta será un derecho inafectable del interno



gozar de una salida transitoria por mes de 6 horas por el motivo indicado en el Punto I del artículo anterior.

*Fundamento del art. 33:*

El motivo de incorporar un artículo como este es que para criterio de esta obra, y fundado en el mal inherente al encierro carcelario y en lo que se denomina piedra angular del derecho de ejecución, el interno por derecho subjetivo ante el establecimiento carcelario, pueda exigirle a este que se le conceda con presencia de lo dispuesto en el tratamiento individualizado y sea cual sea su calificación conductual o de concepto, una salida transitoria por mes.

**Art. 34:** La semilibertad permitirá al condenado, cuando no hubiese sido ocupado en los términos del capítulo VII de la presente, egresar del establecimiento carcelario por un lapso de tiempo que determine la resolución de su concesión exclusivamente con el fin de trabajar en el medio libre, sin perjuicio de las restricciones que se establezcan en la presente y la resolución de su otorgamiento.

En caso de que no pudiese proveerse al interno de ocupación en el mundo exterior este podrá llevar a cabo las labores en las mismas condiciones que en apartado anterior que le asigne el Servicio Criminológico. En este caso, deberá elegirse el medio libre más próximo al recinto carcelario. También podrá sustituirse por trabajo para la comunidad.

*Fundamento del art. 34:*

En primer lugar la presencia de este articulado en la presente se halla en que esta obra comparte al igual que el régimen de la ley 24.660 que el trabajo ya no solo es concebido como modalidad para ocupar el tiempo libre del interno, sino que hoy por hoy se le reconoce capacidad terapéutica-asistencial, sin



perjuicio que a su vez sirve para mejorar las posibilidades del interno a la hora de buscar un trabajo en un mercado tan competitivo como el laboral.

Si bien el articulado pareciera usar una fórmula idéntica a la contenida en el art. 23 de la ley 24.660 presenta una diferencia crucial. Adviértase que en esta última el interno que pone a disponibilidad su tiempo a favor del particular lo hace a cambio de un salario que debería percibir cualquier otro particular libre y bajo las condiciones derecho laboral y de seguridad social, mientras que en la presente se elimina este derecho a percibir salario igual al que hubiese recibido si estuviese libre. Este sentido de la norma no resulta inconstitucional por el art. 16 establece igualdad entre iguales en iguales circunstancias, cuestión que no se da en marras.

Los motivos de no imponer la necesidad de que sea remunerado como un particular son dos. En primer lugar, porque el aspecto económico no es lo que prima en el derecho de ejecución de la pena privativa de libertad sino el carácter de asistencial, de labor-terapia de la tarea a desempeñar. Esto no quita que las tareas a desempeñarse sea remunerada a los fines de que se destine a su fondo personal, solo que no es exigible en las condiciones del derecho laboral.

Por otro lado, sirve como medio de contrarrestar el repudio y marginación social hacia el interno. Ya se ha dicho en esta obra que es de público y notorio conocimiento que los establecimientos carcelarios encuentran grandes dificultades a la hora de conseguirles empleos a los beneficiarios de la semilibertad. Sin perjuicio de lo que se prevé en el art. 189 de la presente, mediante la posibilidad de pagar una remuneración menor a la exigida en el mercado laboral ordinario sirve de incentivo para que los particulares reciban internos para prestar determinadas labores. La sociedad se queja de la



inseguridad pero tampoco participa en la rehabilitación social para evitar que esta se produzca.

Esta dificultad de conseguir trabajo también pretende ser superada mediante la posibilidad que el interno solicite su propia incorporación al régimen de semilibertad oportunidad en la que podrá hacer mención el lugar de laboreo que personalmente o sus familiares le hubiesen conseguido o ante la imposibilidad absoluta de que el interno realice tareas en el medio libre próximo en las cercanías del edificio carcelario o bien acceder a la realización de tareas comunitarias.

**Art. 35:** La resolución por la cual se concede la Semilibertad lleva inherente el derecho del interno a ser alojado en una institución de las establecidas en el art.29 de la presente.

*Fundamento del art. 35:*

Esta obra considera que aquel interno que está en condiciones de laborear en el medio libre esta también en condiciones de habitar una institución en donde pueda gozar de una mayor autodeterminación dentro del recinto. Como dice el famoso adagio del derecho civil, “*quien puede lo mas puede lo menos*”

Es decir que del hecho de que no esté en condiciones de ser alojado en un medio como el indicado en la norma es un hecho factico que revela la imposibilidad de acceder al régimen de semilibertad, por lo tanto justo es que si al interno se lo autorizo a gozar de la semilibertad no habiendo solicitado la incorporación a un medio físico que se rija por el principio de autodisciplina, justo será que no se lo obligue a realizar el trámite pertinente ello, y que en efecto se lo autorice a ser alojado en un lugar que respete dichas condiciones.



*Procedimiento para el Acceso a las Salidas Transitorias y al Acceso a la Semilibertad.*

**Art. 36:** El Servicio Criminológico considerando el tratamiento del interno será quien confeccione las características de las salidas transitorias o la incorporación al régimen de semilibertad debiendo presentar para su concesión la pertinente solicitud al Consejo Correccional. Aprobada la petición del Servicio Criminológico por parte del Consejo Correccional se deberá restituir las actuaciones al primero de los mencionados para que por intermedio de sus abogados se presente y tramitara el pedido respectivo ante el Juez de Ejecución Penal o juez competente para que este resuelva al respecto conforme lo establezcan las leyes adjetivas.

**Art. 37:** En caso que medie oposición por parte del Consejo Correccional este deberá dejar constancia en el expediente administrativo. El Servicio Criminológico podrá interponer recurso administrativo que será resuelto por el Directorio. En caso de que la denegación persistiese y aun el Servicio Criminológico considerase que el interno debe acceder al régimen de semilibertad o adquirir salidas transitorias igualmente podrá presentar la solicitud ante el Juez de ejecución penal quien se pronunciara en forma definitiva al respecto previa vista al Consejo Correccional a los fines que exprese de manera fundada las razones de su oposición.

**Art. 38:** El interno podrá intimar por medio fehaciente al Servicio Criminológico para que inste el procedimiento y proceso tendiente a obtener el acceso al régimen de semilibertad o adquirir salidas transitorias. En caso de que el organismo no iniciase los tramites respectivos, el interno queda legitimado para hacerlo por sí mismo y con las mis facultades del Servicio Criminológico por abogado de confianza o por el Fiscal de Establecimiento.



Fundamentos a los arts. 36, 37 y 38:

De manera coherente con el art. 11 de la presente y respectivo comentario, se busca resguardar la pluralidad de instancias y con ello la imparcialidad.

Por ello, en primer término se reconoce al Servicio Criminológico, fundado en la razón de ser el órgano que por excelencia conoce el estado de salud social del interno, y ante su omisión y de manera subsidiaria, al interno, fundado en el espíritu de esta obra de brindarle mayor participación en su propio tratamiento, legitimidad activa para solicitarle al Consejo Correccional, competencia que se funda en la función de control del tratamiento y por lo tanto conocimiento del estado de salud social del interno, la posibilidad de acceder alguna de las instituciones en cuestión.

A su vez, continuando con la pluralidad de instancias, la resolución adversa de este es revisada por el Directorio que en definitiva es el órgano máximo y por lo tanto principal responsable de todo lo que acontezca en el establecimiento carcelario (art. 246 de la presente), y si aun así, y conforme lo establecido en el art. 11 de la presente el Servicio Criminológico considerase que el interno debe acceder a dichas instituciones podrá ocurrir ante el juez de ejecución penal.

De igual forma y bajo los mismos motivos, salvo que aquí habría que incorporar el art. 11 bis de la presente, se procede cuando el Consejo Correccional o el Directorio consintieran dicha concesión. Es decir, siendo inherente a toda salida transitoria y a todo régimen de semilibertad el egreso del condenado se necesitara la autorización judicial pertinente.



Para esta obra este criterio adoptado para la materia de procedimiento de concesión de salidas transitorias y régimen de semilibertad es que más se compadece con lo que en la presente se denominó “piedra angular del derecho de ejecución penal”

**Art. 39:** Sin perjuicio de lo establecido en el art. 33 de la presente, los internos carecerán de derecho a acceder a las instituciones señaladas en el artículo anterior cuando:

- a) La pena en cumplimiento fuese temporal y no hubiesen cumplido la mitad de la pena.
- b) La pena en cumplimiento fuese perpetua y no hubiesen cumplido quince años de la misma.
- c) No se tuviese calificación de la conducta ejemplar o equivalente que disponga en el futuro el Congreso de la Nación en los términos del art. 148.

*Fundamento del art. 39:*

Si bien en el art. 31 y respectivo comentario de la presente se sostuvo que el acceso a las salidas transitorias y al régimen de semilibertad debía darse en consideración del caso en particular también se comparte el criterio de la ley 24.660 (art. 17) de establecer determinadas pautas objetivas que por un lado garanticen la progresividad del régimen y el fin resocializador de la pena y por otro lado evitar que los órganos encargados de prestar su consentimiento para solicitar al juez de ejecución su aprobación no incurran en posiciones infundadas, arbitrarias u abusivas

Como se dijo en esta conclusión la resocialización no se produce de la noche a la mañana sino que implica el transcurso de cierto tiempo, como ya se dijo en las columnas I y II de esta obra, la pena lleva en abstracto para quien



incurra en el hecho una presunción de cierta desocialización, según se la gravedad del hecho cometido será el grado de desocialización que presente el sujeto activo y por lo tanto en función de ello será la escala penal que el legislador fije para el caso de la pena privativa de libertad. Luego el juez relativiza esa abstracción en el caso concreto y en la sentencia, dentro de las escalas abstractas de desocialización fijadas por el legislador, da el tiempo exacto que considera que habrá de ser suficiente para resocializar al interno.

Y en cuanto a lo que refiere específicamente al inc “c” de la norma en comentario se funda en que por el supuesto previsto, no se está en condicional estado de salud social para acceder a estos institutos.

Esta obra ha decidido no contemplar la situación de las penas de reclusión dado a que consideran inconstitucionales en virtud de violar normativas internacionales de jerarquía constitucional. Además, relacionado a la inconstitucionalidad, en la misma situación se halla aquel supuesto de la ley en que prevé el “proceso pendiente que pudiese arrojar pena privativa” dado que en forma manifiesta y despectiva viola el principio de inocencia consagrado en la C.N

**Art. 40:** El juez de ejecución en la resolución que disponga la aprobación al acceso al régimen de semilibertad o salidas transitorias podrá agregar normas o modificar las propuestas por el Servicio Criminológico, Consejo Correccional o Directorio, las cuales el interno deberá observar so riesgo de revocar o suspender el goce de las salidas transitorias o el régimen de semilibertad según la reincidencia o gravedad de la inobservancia.

*Fundamento del art. 40:*





La presente normativa se funda en primer lugar por razones normativas, significando las salidas transitorias y la semilibertad egresos del interno del establecimiento penitenciarios no podía ser de otro modo que sea el juez de ejecución sea quien mediante resolución fundada determine la concesión de salidas transitorias o semilibertad, de lo contrario se estaría incurriendo en una incompatibilidad normativa considerando lo dispuesto por el art. 11 bis de la presente.

Además considerando la relevancia de estas instituciones tanto para el interno como para la sociedad se considera conveniente que el máximo órgano especializado en la materia a partir de los datos aportados por los organismos penitenciarios que mejor conocen la situación de cada interno (datos inclusive negativos para el caso de oposición del Consejo Correccional) sea el único facultado a concederlas.

Nuevamente aquí, se cree que este criterio es que mejor se adecua a lo que en la obra se denominó “piedra angular del derecho de ejecución penal”

**Art.41:** El Consejo Correccional deberá entregar al interno que gozase de salidas transitorias un instrumento público en el que de fe de su situación de libertad transitoria.

**Art. 42:** En caso de extravió del dicho instrumento publico indicado en el artículo anterior deberá comparecer de inmediato a la dependencia policial más cercana y hacer la exposición pertinente. El primer incumplimiento de la presente será causal de suspensión, mientras que el segundo lo será de revocación.

*Fundamento al art. 41 y 42:*



Las razones de su mantenimiento aquí son obvias dicho instrumento publico servirá para acreditar ante las autoridades policiales que la situación de libertad transitoria es legítima. De lo contrario, cualquier interno fugado pudiese a partir de ardid y engaño inducir a la autoridad policial en error y este sustraerse de la orden captura.

Tan importante es para esta obra las circunstancias que se describen que ante su incumplimiento se proclama, de manera expresa e inequívoca que, previa constatación, se procederá a la suspensión o revocación según el caso.

**Art. 43:** Las instituciones previstas en el art. 31 cuando fuesen suspendidas o revocadas no afectaran el computo de la sentencia condenatoria.

*Fundamento del art. 43*

Tratándose justamente de situaciones en que se pone por primera vez a prueba al interno, esta obra, de manera coincidente con el criterio adoptado por la ley 24.660, se inclina por establecer que la revocación ni la suspensión permitirán que se modifique el cómputo de la pena.

*Período de Libertad Condicional*

**Art. 44:** El procedimiento para la obtención de la libertad condicional se realizara conforme a lo previsto en el art. 15 de la presente, sin perjuicio de que el legitimado activo luego deba cursar la vía judicial necesaria para su definitiva concesión conforme lo establece el art. 13 del C.P y el art. 11 bis de la presente.

**Art. 45:** El control de las normas que el juez de ejecución penal disponga se realizara a través de los patronato de liberados, pudiendo si se considerarse conveniente establecer de manera concurrente con los organismos anteriores facultar a los organismos policiales o de seguridad para que cooperen con los primeros en esta tarea de contralor.



Fundamento de los arts. 44 y 45

Ya se sostuvo en oportunidad de comentar el art.30 de la presente que la etapa probatoria es crucial para evaluar el éxito de tratamiento como lo es la libertad condicional. La etapa de libertad condicional particularmente es una prueba de gran relevancia en el tratamiento dado a que es la etapa en donde la conducta del interno depende más de su capacidad de saber autogobernar su conducta conforme a las leyes vigentes y a los valores que gozan de cobertura legal (paradigma de resocialización máximo atenuado o paradigma de resocialización intermedio), es decir la etapa que más se asemeja a la vida en libertad.

Por los mismos motivos esgrimidos en el art. 15 se le reconoce iniciativa en la materia al propio interno y al Servicio Criminológico, sin embargo por necesidad de lo establecido por el art. 11 bis de la presente y el C.P en su art. 13 luego se debe cursar una instancia judicial que dependerá de las leyes adjetivas.

Se considera que esta combinación de procedimientos brinda máximas garantías a los involucrados y es el que mejor se adecua a la piedra angular del derecho de ejecución penal.

En cuanto a los segundo de los articulados a los fines de asegurar el cumplimiento de esta etapa se prevé dicho control. Que de incumplirse daría aplicación a lo establecido del art. 15 del C.P. adviértase que en la presente se faculta a participar a los organismos policiales y a las fuerzas de seguridad social en la tarea de control el acatamiento de las reglas particulares impuestas al beneficiado con libertad condicional a diferencia del régimen actual en donde lo prohíbe terminantemente. Esta obra no haya razones de tal extrema prohibición, no ve razón por la cual esta clase de organismos no puedan cooperar con los



patronatos de liberados, así por ejemplo dando aviso de que el interno frecuenta un lugar prohibido.

*Programa de Prelibertad*

**Art. 46** El interno, 100 días antes de estar en condiciones legales de beneficiarse con la libertad condicional o de la libertad asistida, participará de un programa que lo prepara para superar los problemas de rechazos de la sociedad.

**Art. 47:** Corresponderá al Consejo Correccional, pudiendo para ello realizar consultas a los patronatos de liberados, diseñar y planificar el programa de prelibertad para cada liberado ya sea condicional o definitivo.

*Fundamentos de los arts. 46 y 47:*

Si se recuerda bien, se sostuvo tanto en la columna I como en la II, que normalmente se realizaban los mayores esfuerzos intelectuales y materiales al inicio de cada etapa y a medida que se llegaba al fin de estas los esfuerzos intelectuales y la disponibilidad de recursos materiales y humanos disminuían considerablemente, que esto podía advertirse fundamentalmente en dos momentos, primero al final del debido proceso penal, lo cual era sumamente perjudicial para el interno dado a que a partir de aquí este debía enfrentar quizás uno de los momentos más difíciles como es el cumplimiento de una pena. Y luego al final de la ejecución de la pena donde los medios intelectuales y materiales en comparación al inicio de la ejecución penal nuevamente disminuyen considerablemente poniendo en un innecesario riesgo el tratamiento individual recibido y a que el interno padezca ciertas consecuencias nocivas para sí.



Por intermedio de estas dos normas se busca poner fin a esta tendencia en la política penitenciaria para el segundo de los momentos señalados ut supra.

Esta obra considera fundamental la existencia de este apoyo pospenitenciario a tal punto que de no existir perdería sentido todo lo desarrollado hasta dicho momento.

Es importante tener estas dos normas en el ordenamiento jurídico penitenciario dado a que como se ya se dijo en reiteradas oportunidades cada vez que el interno entra en contacto con la sociedad, ya sea por gozar de manera transitoria y condicionada su libertad o bien en forma definitiva por haber agotado el cumplimiento de la pena, esta no deja de hacer sentir al interno el peso de dicha conducta por la cual se lo condeno, la sociedad reacciona con repudio y desprecio para con el interno, como se ya se expreso “Dios perdona pero el Hombre no” con lo cual esta circunstancia se termina transformando en un factor criminológico y el interno siente que no tiene otra alternativa que volver y asumir el rol de delincuente que la sociedad no deja de hacer sentir destruyendo todo el tratamiento recibido durante el periodo de encierro.

Por tal motivo se requiere de un verdadero y eficaz apoyo pospenitenciario y no abandonar al interno al mundo hostil. Es más que necesario que el interno cuente con una contención extra además de los familiares y allegados.

El programa de Prelibertad, también resulta ser fundamental dado a que mediante la anticipación de la reacción de la sociedad para con el interno permite que el interno no sea sorprendido por dicha reacción y en consecuencia recaiga en el delito sino que por el contrario tengan la frialdad suficiente como



para reflexionar que dicha circunstancia es normal y que debe enfrentarla para no recaer en el delito de nuevo.

Y en cuanto a lo que respecta al art. 47 quien mejor que los que estuvieron y acompañaron y apoyaron durante muchos años al interno para seguir haciéndolo.

El Servicio Criminológico y el Consejo Correccional deben acompañar al interno desde su ingreso hasta su egreso y aun después de buen tiempo de este ultimo.

#### *Alternativas para Situaciones Especiales*

##### *Prisión Domiciliaria*

**Art. 48:** Será legitimado a los fines de solicitar la prisión domiciliaria el propio interno, un familiar, persona o institución responsable y el Consejo Correccional.

La presentación de prisión domiciliaria será dirigida al juez de ejecución penal estableciendo los motivos por los cuales debe proceder la pretensión de prisión domiciliaria , ofreciendo prueba pertinente y ser puesta en conocimiento del interesado (interno o Consejo Correccional), todo ello en la forma que dispongan los códigos procesales locales.

En caso de que alguno de los legitimados se oponga al otorgamiento de la prisión domiciliaria tendrá derecho a comparecer al juicio respectivo y esgrimir y aportar los argumentos y prueba que haga a su oposición. Oída las partes, y previo informe criminológico formulado por el Servicio Criminológico, el Juez de ejecución penal resolverá al respecto.

##### *Fundamento del art. 48:*



En primer lugar, esta obra decide incorporar este artículo dado a que del régimen vigente propuesto por las leyes 24.660 y 26.472 no se lograba interpretar con claridad las legitimidades activas para solicitar la prisión domiciliaria. Las citadas leyes han hecho una regulación desprolija; de la literalidad de sus textos, no se advierte con claridad si el interno es un legitimado activo o no para petitionar la prisión domiciliaria, lo cual conforme es el espíritu de esta obra en donde se busca una participación activa del interno resulta indudable que debería serlo. Si bien a esta solución se podía llegar por intermedio del decreto-reglamentario 1058/97 razones de seguridad jurídica justifican que se consagrado en forma expresa en norma de naturaleza legal.

Además, mediante la presente se prevén aquellas situaciones en que alguno de los legitimados, porque no el propio interno o familiar, considerase que no debe procederse a su a su concesión, supóngase por que considera el legitimado que el beneficiario de la prisión domiciliaria reincidirá en delito, por supuesto que a tal fin y como lo señala la norma en comentario podrá oponerse.

**Art. 49** El control sobre el cumplimiento de la prisión domiciliaria conforme a la presente y a lo que en su caso hubiese dispuesto el juez de ejecución será realizada por el patronato de liberados. El juez de ejecución penal podrá facultar de manera concurrente con los patronatos de liberados a organismos policiales o de seguridad a que ejerzan el respectivo control sobre la prisión domiciliaria

*Fundamento del art. 49:*

La razón de ser de esta normativa obedece a que la ley 26.472, en la última parte del art. 3, encomienda en forma exclusiva la supervisión de la



prisión domiciliaria a los patronato de liberados y servicios sociales prohibiendo en forma absoluta que sea llevada a cabo por fuerzas policiales o de seguridad.

Para criterio de esta obra, no se advierten razones por las cuales no se pueda adjudicar en forma concurrente dicha función a los organismos policiales o de seguridad pertenecientes al establecimiento carcelario. Si se concuerda que nunca deben estar a cargo estos en forma exclusiva dado a que carecen del conocimiento científico del que gozan los patronatos de liberados y los servicios sociales.

**Art. 50:** Son causales de procedencia de la prisión domiciliaria:

- a) Cuando el interno sea mayor de setenta años.
- b) Cuando el interno padezca una enfermedad incurable en período terminal.
- c) El interno enfermo cuando la privación de la libertad en el establecimiento carcelario le impide recuperarse o tratar adecuadamente su dolencia y no correspondiere su alojamiento en un establecimiento hospitalario.
- d) El interno discapacitado cuando la privación de la libertad en el establecimiento carcelario es inadecuada por su condición implicándole un trato indigno, inhumano o cruel.
- e) La mujer embarazada.
- f) La madre de un niño menor de 5 años o de una persona con discapacidad a su cargo.

**Art. 51:** Se considerará enfermedad incurable en período terminal aquella que, conforme los conocimientos científicos y los medios terapéuticos disponibles, no pueda interrumpirse o involucionar y de acuerdo a la experiencia clínica lleve al deceso del interno en un lapso aproximado de seis meses. A tal fin, se aplicarán los criterios generales vigentes en las distintas especialidades médicas.





**Art. 52:** En el caso particular del Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida, se considerará que la enfermedad se encuentra en período terminal al reunirse los siguientes elementos clínicos y de laboratorio:

a) Serología confirmatoria para HIV.

b) Más de una patología marcadora de SIDA (Fuente: categoría C - CDC 1993) según la siguiente nómina:

Candidiasis Traqueal - Bronquial o pulmonar.

Candidiasis esofágica.

Carcinoma de cervix invasivo.

Coccidioidomicosis diseminada (en una localización diferente o además de los pulmones y los ganglios linfáticos - cervicales o hiliares).

Criptococosis extrapulmonar.

Criptosporidiasis con diarrea de más de un mes de duración.

Infección por citomegalovirus de un órgano diferente del hígado - bazo o ganglios linfáticos.

Retinitis por citomegalovirus.

Encefalopatía por HIV.

Infección por virus del herpes simple que cause una úlcera mucocutánea de más de un mes de evolución o bronquitis - neumonitis o esofagitis de cualquier duración.

Histoplasmosis diseminada (en una localización diferente o además de los pulmones y los ganglios linfáticos cervicales o hiliares).

Isosporidiasis crónica (más de un mes).

Sarcoma de Kaposi.

Linfoma de Burkitt o equivalente.



Linfoma inmunoblástico o equivalente.

Linfoma cerebral primario.

Infección por *M. Avium intracellulare* o *M. Kansasii* diseminada o extrapulmonar.

Tuberculosis pulmonar.

Tuberculosis extrapulmonar o diseminada.

Infección por otras micobacterias diseminada o extrapulmonar.

Neumonía por *P. Carinii*.

Neumonía recurrente.

Leucoencefalopatía multifocal progresiva.

Sepsis recurrente por especies de salmonella diferente de *S. Typhi*.

Toxoplasmosis cerebral.

Wasting Syndrome.

c) Dosaje de CD4 determinado con citometría de flujo inferior a cincuenta células por milímetro cúbico en dos estudios sucesivos con treinta días de diferencia;

d) Falta de respuesta al tratamiento antirretroviral con indicación adecuada y cumplimiento fehaciente;

e) Manifiesta dificultad psicofísica para valerse por sí mismo.

*Fundamento del art. 50, 51 y 52:*

En cuanto a lo que respecta al art. 50 de la presente en cuanto a las causales de procedencia se está de acuerdo que son circunstancias especiales que justifican esta modalidad especial de cumplimiento y por ello este articulado las repite. En cuanto a las razones en si esta obra adhiere a las descriptas en la columna I de la presente.



Además, por otro lado, mediante su incorporación en norma de naturaleza legal se supera así la dificultad hermenéutica de causales siguen estando vigentes y cuáles no brindándose así mayor seguridad jurídica.

Lo más relevante en este aspecto es en relación a los arts. 51 y 52 de la presente que diferencia del sistema actual nada dice respecto a cuándo una enfermedad alcanza el grado de “terminal”. A tal fin, esta obra, fija su posición al respecto brindado así un panorama jurídico-medico de lo que se entiende por enfermedad terminal, especialmente para el caso del SIDA.

**Art. 53:** El juez de ejecución revocará la prisión domiciliaria cuando el interno se abstuviere de cumplir con su obligación de permanecer en el domicilio fijado de manera injustificada.

*Fundamento del art. 53*

La razón de la presencia de este articulado es obvia y no puede ser otra que el incumplimiento injustificado de la obligación principal de residir en el domicilio fijado en la resolución judicial refleja claramente una incapacidad del interno para acatar la ley y los valores en que se fundan estas con lo cual amerita un tratamiento más intensivo y para ello debe estar bajo la lupa del establecimiento carcelario, particularmente del Servicio Criminológico y del Consejo Correccional.

**Art. 54:** En caso de que el interno no cuente con los medios necesarios para preverse por sí mismo de su propio hogar se le podrá adelantar su fondo propio a los fines que pueda afectarlo a dicho fin en los términos del art. 174.

*Fundamento del art. 54:*

El motivo por el cual esta obra decide introducir este articulado se halla en función de suplir un vacío legal del régimen vigente y que es aquella



situación en la que quien podría beneficiarse de una prisión domiciliaria no lo haga tan solo por carecer del espacio físico a tal fin ya sea porque no se tiene el derecho real alguno sobre algún inmueble, que ningún familiar o allegado pueda proveerle de uno o por que carezca de capacidad económica para poder arrendar. Por medio esta normativa se busca superar este tipo de situaciones.

#### *Prisión discontinua*

**Art. 55:** La prisión discontinua consistirá en la localización del interno en una institución de las establecidas en el art. 29 por fracciones no menores de 36 horas, procurando que ese período no coincida con los días laborables de aquél.

#### Fundamento del art. 55:

El fundamento de este articulado se explica en que en el régimen actual no se puede advertir si la institución donde se debía cumplir esta modalidad especial se encontraba dentro o fuera de la infraestructura principal carcelaria

Mediante este articulado se viene despejar esta duda, y para criterio de esta obra el instituto en que debe cumplirse esta modalidad, fundado en razones del mal inherente a la pena, debe estar fuera del recinto principal.

**Art. 56:** El juez de ejecución, a pedido del interno o del Consejo Correccional, podrá resolver que la ejecución de la pena privativa de la libertad se realice en los términos del artículo anterior cuando:

a) Se revocare la prisión domiciliaria para el caso del inc. “a” art. 50 de la presente, la condenación condicional prevista en el art. 26 del Código Penal por incumplimiento de las reglas de conducta establecidas en el art. 27 bis del Código Penal o libertad condicional dispuesta en el art. 15 del Código Penal, en el caso que el condenado haya violado la obligación de residencia.



b) Se convirtiere la pena de multa en prisión, según lo dispuesto en el art. 21, párrafo 2º del Código Penal.

c) La pena privativa de libertad, al momento de la sentencia definitiva, no sea mayor de seis meses de efectivo cumplimiento.

**Art.57:** En caso de que pedido de concesión de prisión discontinua por parte de alguno de los legitimados en el párrafo anterior, el otro que no lo hubiese hecho tendrá derecho a comparecer al juicio a los fines de manifestar motivos de oposición. Una vez oído el legitimado opositor el Juez deberá resolver sobre su procedencia o improcedencia determinando, en cada caso, mediante resolución fundada, el plan de ejecución de la prisión discontinua, los horarios de presentación obligatoria del condenado, las normas de conducta que se compromete a observar en la vida libre y la obligación de acatar las normas de convivencia de la institución, disponiendo la supervisión que considere conveniente.

*Fundamento del art. 56 y 57:*

Esta obra ha decidido receptar este artículo dado a que considera que conforma al régimen vigente (art. 35 de la ley 24.660) no se advertía con claridad la legitimidad activa para solicitar el acceso a este beneficio sobre todo cuando En el precitado artículo establece” o con el consentimiento del condenado...” . En este caso no se logra entender quien va instar el pedido con el previo consentimiento de este.

En consecuencia el artículo en cuestión, fundado en la voluntad de esta obra de dotar de participación en el tratamiento al interno reconoce a este legitimidad activa para solicitar la prisión discontinua. También lo hace con respecto al Consejo Correccional por considerar que este, por intermedio de su



función de fiscalización, conoce si el interno está en condiciones de acceder a esta modalidad o no, inclusive no requiere del consentimiento de este dado a que conforme al procedimiento establecido en esta parte de la conclusión el interno podrá comparecer al juicio ejercer su derecho de defensa esgrimiendo los fundamentos que considera que no resulta conveniente adoptar dicha medida y luego el juez de ejecución resolverá al respecto conforme surge del art. 57 de la presente.

En cuanto a las causales esta obra coincide con las establecidas en el actual sistema ¿A qué se debe dicha coincidencia? En primer lugar se debe a que las instituciones revocadas tenían como gran ventaja evitar el efecto nocivo del encierro, ¿significa esto que el interno revocado en alguno de estos beneficios esta perdido? Para ello se crea esta institución de la prisión discontinua a los fines de evitar ese efecto nocivo. Iguales consideraciones caben en relación al inc. b. Normalmente las penas de multa no reflejan una grave desocialización y encerrarlo seria generar un riesgo de desocializacion (escuela del delito) innecesario por lo que la obra coincide con el actual sistema.

En cuanto a lo que respecta al inc c, la obra coincide en razón de que sirve como herramienta útil a descongestionar el establecimiento carcelario, es decir, para combatir la problemática de sobrepoblación carcelaria.

**Art. 58:** El interno podrá solicitar, fundadamente, al el juez de ejecución que lo autorice a no presentarse en la institución en la que cumple la prisión discontinua por un lapso de 24 horas cada 2 meses.

*Fundamento del art.58:*

Esta obra es sumamente consciente de que ante una realidad dinámica en el futuro se podrá presentar situaciones que excepcionalmente faculden al juez a



autorizar al interno que no se presente durante los tiempos máximos que indica la normativa. Así por ejemplo, el caso en que el interno que pide autorización para no presentarse en la institución para cumplir con las obligaciones que establece el art. 218 de la presente.

**Art. 59:** Cada noche que el interno pase en la institución de prisión discontinua equivaldrá a una noche pasada en el establecimiento carcelario.

*Fundamento del art.59:*

Al igual que su antecedente, el art. 43 de la ley 24.660, se busca dejar en claro que esta modalidad especial no altera la contabilidad de la sentencia condenatoria en curso.

**Art. 60:** En el caso del inc. c) del art. 56, si el condenado se encontrare privado de libertad, previo a la ejecución de la resolución judicial, participará del programa de prelibertad, establecido en el art. 46.

*Fundamento del art. 60:*

Cabe remitirse al comentario de los arts. 44, 45,46 y 47 de la presente.

**Art. 61:** El interno deberá cumplimentar con el tratamiento establecido en el art. 16 de la presente y en nada obstará que se encuentre gozando de la prisión discontinua.

*Fundamento del art. 61:*

Esta normativa no presenta complicaciones a la hora de justiciar su presencia en la presente. Mediante esta sencillamente se establece que la prisión discontinua no tiene por qué afectar el tratamiento que el Servicio Criminológico programa para el beneficiario de dicha la modalidad especial. La prisión discontinua como parte del tratamiento individualizado no debe comportarse como un obstáculo para la integridad del tratamiento.



**Art. 62:** Será derecho indisponible del interno poder, en cualquier momento, renunciar de manera irrevocable a la prisión discontinua, salvo que este se hubiese opuesto en el juicio de concesión petitionado por el Consejo Correccional en cuyo caso no será susceptible de ser renunciada y el interno solo podrá pedir su revocación a dicho órgano penitenciario. En caso de denegación el interno tendrá derecho al recurso administrativo ante el Directorio que dispongan las leyes locales y agotado este podrá ocurrir ante el Juez de ejecución penal. Si este ultimo hubiese resuelto la revocación se practicara nuevo cómputo dispondrá que el resto de la pena se cumpla en establecimiento penitenciario. En tal supuesto la pena se cumplirá en establecimiento del art. 26 de la presente.

*Fundamento del art. 62:*

Por razones de adaptación a esta obra propuesta, se han producido algunas modificaciones en derecho del interno de renunciar a esta modalidad especial de ejecución. El cambio más sobresaliente es, fundado en la obligatoriedad del tratamiento consagrado en esta obra, que se le restringe este derecho dado a que el Consejo Correccional estimo que era lo más conveniente acorde al tratamiento de rehabilitación. En este caso, en la presente solo se faculta a petitionar al órgano su revocación o no en cuyo caso podrá ejercer el derecho reconocido en esta obra en el art. 11. Y en caso que se revoque comunicarlo al juez para que este actué en sentido indicado en este articulo.

**Art. 63:** Cuando el interno incumpliese con las reglas fijadas en los términos del artículo 57, el juez de ejecución revocará la prisión discontinua recalculando el tiempo de privación de la libertad correspondiente. La revocación implicará el cumplimiento de la pena en los lugares establecidos en el art.26 de la presente.





Fundamento del art. 63:

Su antecedente es el art. 49 de la ley 24.660, Para esta obra, al igual que el régimen de la ley 24.660, el incumplimiento grave o reiterado (cuestiones que deberán ser apreciadas por el juez de ejecución penal en el caso concreto) reflejan lo contrario a lo que dispone el art. 1 en la ley 24.660 y 4 en la presente en aquella parte que expresa: “*capacidad de entender y respetar la ley*”, y para el caso de esta obra que abraza un nuevo paradigma de la resocialización (intermedio o máximo atenuado) cuando dice “*capacidad de comprender y respetar la ley y los valores que la fundan*”, es decir que estos comportamientos que se traducen en no acatar órdenes es prueba contundente de que el interno aun carece la salud social suficiente para estar gozando de dicho beneficio.

*Trabajos para la Comunidad*

**Art. 64:** En los casos de revocación de la prisión domiciliaria o del inc. c) del artículo 56, si el Servicio Criminológico lo solicitase con consentimiento del interno o por pedido directo de este, el juez de ejecución, previa vista al Consejo Correccional, podrá sustituir, total o parcialmente, la prisión discontinua por la realización de trabajo remunerado para la comunidad. En tal caso se computarán seis horas de trabajo para la comunidad por un día de prisión. El plazo máximo para el cumplimiento de la pena con esta modalidad de ejecución será de dieciocho meses.

Fundamento del art. 64:

El antecedente de esta normativa se halla en el art. 50 de la ley 24.660. Si bien se utiliza una fórmula similar existe un cambio de criterio acerca del trabajo para la comunidad.



Esta obra no advierte el por qué de la necesidad de laborear en forma gratuita cuando su producto tiene como destino a la comunidad. De hecho, de un criterio contrario, es decir donde media remuneración para el reo, se advierten grandes ventajas tanto para el interno, la sociedad y el Estado.

Por un lado el interno percibe una remuneración, que integrara el fondo personal y que no debe guardar relación con la magnitud de la obra sino que tiene que ser incentivo para realizar una tarea de naturaleza rehabilitador. Por cierto que se debe permitir esta modalidad de cumplimiento cuando la tarea que se traduce como beneficio para la comunidad tiene propiedades curación social, de lo contrario se escondería otra finalidad que sería hacerse de mano de obra barata.

Por otro lado, resulta obvio que la comunidad se ve beneficiada dado a que es la destinaria del producido de la labor del interno, y finalmente, el Estado dado que no deberá realizar erogaciones con fondos fiscales y podrá invertirlo en otras políticas a implementar.

El hecho de que este trabajo no sea remunerado hace que el interno pierda total interés en su realización, perdiéndose en consecuencia todas las ventajas señaladas ut supra, o sea, el interno deja de realizar tarea rehabilitadora y de percibir fondos para su peculio personal, la sociedad no podrá gozar del producto que habría de realizar el interno y el Estado deberá hacer dicha labor no hecha por el interno con patrimonio fiscal. Es decir bajo este criterio de la gratuidad todos pierden.

Además esta modalidad ofrece otra gran ventaja como es la de extraerse del mal inherente al encierro carcelario al ejecutarse la pena en el medio libre.



**Art. 65:** El control sobre el cumplimiento trabajo para la comunidad del artículo anterior será realizada por el patronato de liberados. El juez de ejecución penal podrá facultar de manera concurrente con los patronatos de liberados a organismos policiales o de seguridad a que ejerzan el respectivo control sobre la prisión domiciliaria

*Fundamento del art. 65:*

Cabe remitirse a lo dispuesto en el comentario al art. 49.

**Art. 66:** En caso de incumplimiento de las obligaciones que emergen del art. 64 de la presente, el juez de ejecución revocará el trabajo para la comunidad. La revocación, luego de practicado el cómputo correspondiente, implicará el cumplimiento de la pena en establecimiento del art. 26 de la presente.

*Fundamento del art. 66:*

Son validas las consideraciones esgrimidas en el art. 63 de la presente

**Art. 67:** Las condiciones y formas de renuncia a esta modalidad se regirá conforme al art. 62 y concordantes de la presente.

*Fundamento del art. 67:*

Cabe remitirse a los comentarios formulados en oportunidad de analizar el art. 62 de la presente.

*Libertad Asistida*

**Art. 68:** La libertad asistida consistirá en el egreso anticipado del interno y su reintegro al medio libre seis meses antes del agotamiento de la pena temporal. El juez de ejecución, a pedido del Servicio Criminológico o del propio interno, y previa vista al Consejo Correccional, podrá disponer o no la incorporación del condenado al régimen de libertad asistida, en ambos casos debiendo hacerlo de manera fundada.



**Art. 69:** El juez de ejecución, en la resolución que disponga que el interno está facultado a acceder al régimen de libertad deberá establecer las condiciones y reglas a la que estará sujeto mientras esté vigente la institución. De esta forma, y sin perjuicio de otras que pudiese ordenar el juez en el caso particular, podrá establecer:

- a) Comparecer en el plazo establecido al patronato de liberados que se le hubiese asignado.
- b) Trabajar o empezar o continuar estudios
- c) Abstenerse de frecuentar determinadas personas o lugares,
- d) Abstenerse de actividades o de hábitos que en el caso, se consideren inconvenientes para su adecuada reinserción social.
- e) Residir en el domicilio establecido en la resolución judicial.

**Art. 70:** Cuando el condenado en libertad asistida cometiere un delito o violare la obligación que le impone el apartado “a” del artículo que antecede, la libertad asistida le será revocada y agotará el resto de su condena en un establecimiento cerrado.

Si el condenado en libertad asistida incumpliere reiteradamente las reglas de conducta que le hubieren sido impuestas, o violare la obligación de residencia que le impone el apartado “e” del artículo que antecede, o incumpliere sin causa que lo justifique la obligación prevista en el apartado “d” de ese artículo, el juez de ejecución o el juez que resultare competente deberá revocar su incorporación al régimen de la libertad asistida.

En tales casos el término de duración de la condena será prorrogado y se practicará un nuevo cómputo de la pena, en el que no se tendrá en cuenta el



tiempo que hubiera durado la inobservancia que dio lugar a la revocación del beneficio.

**Art. 70 bis:** El control y fiscalización de la libertad asistida se llevara a cabo en la forma establecida en el art. 65 de la presente.

*Fundamento de los arts. 68, 69, 70 y 70 bis:*

Esta obra, al igual que el actual régimen penitenciario argentino, considera fundamental la presencia de esta institución en el derecho de ejecución penal.

La obra decide mantener, casi de manera incólume la presente institución porque se considera que no se advierten defectos a ser corregidos por ello nada se ha dicho sobre ella en la columna II. Las únicas modificaciones realizadas provienen a los fines de hacer compatible la institución con el resto de las normativas que componen la presente.

En cuanto a las razones de su incorporación y mantenimiento de la institución caben las consideraciones formuladas en los cabe remitirse a lo dicho en oportunidad de comentar el arts. 44, 45, 46 y 47 de la presente (necesidad de evitar que el repudio social se transforme en un factor criminológico).

Mediante el presente instituto, caracterizado por una libertad sometida a obligaciones, se puede evaluar si el próximo a adquirir la libertad plena está en condiciones de respetar la ley y los valores que la fundan. ¿Cómo se hace ello? Controlando que el beneficiado por este instituto cumpla con todas y cada una de las obligaciones que el juez de ejecución fije en su resolución judicial de concesión.



De no cumplir con ello se advertirá que el interno no está en condiciones para desenvolverse en el medio libre y se actuara conforme indica el art. 70 de la presente y en consecuencia la libertad asistida se revocara. En este último aspecto son aplicables las consideraciones vertidas en oportunidad de comentar los arts. 63 y 65 de la presente.

### CAPITULO III: Normas de Trato

#### Fundamento General del Capítulo III:

Conforme se sostuvo en las Columna I y II urgía la necesidad a partir de reiterada jurisprudencia que proclamaba aplicable en el territorio de la Nación la Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos elaborado por la ONU, incorporar a nivel de derecho interno, es decir, a través de ley nacional, algunas de estas reglas mínimas. Proceder en este sentido brindara mayores garantías a los internos y sobretodo mayor seguridad jurídica al ofrecer una materia tan importante como esta en forma ordenada y sistematizada.

El hecho de estar constantemente rigiendo la realidad penitenciaria mediante remisión jurídicas a otros cuerpos y recurriendo a fallos no es suficiente a los fines perseguidos y llego el momento de que se intente dar un cuerpo normativo marco único.

Sin embargo, coherente con lo sostenido en la columna II de esta obra, se disiente con aquella postura que proclama que el nivel de desarrollo de un país no puede ser excusa a la hora de adecuar su realidad carcelaria a lo establecido en las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos de la ONU.

Una idea como esta resulta contraria a la idea del derecho mismo, el derecho se construye para regular realidades, el derecho no preexiste a la realidad sino que esta la que le da nacimiento al mismo, es justamente esta



situación la que explica la existencia de pluralidad de ordenamientos jurídicos en el mundo.

Para criterio de esta obra resulta absurdo que normas que han creadas teniendo en cuenta otras realidades políticas, económicas y sociales completamente distintas (países del primer mundo) a las que atraviesa la Argentina le sean aplicadas a esta.

Por ello, solo se incorporara alguna de estas reglas y no todas, y se lo hará conforme a la idiosincrasia Argentina y a sobre todo conforme a su propia realidad.

**Art. 71:** Las reglas que siguen deben ser aplicadas imparcialmente. No se debe hacer diferencias de trato fundadas en prejuicios, principalmente de raza, color, sexo, lengua, religión, opinión política o cualquier otra opinión, de origen nacional o social, fortuna, nacimiento u otra situación cualquiera. La única diferencia obedecerá al tratamiento individualizado.

Fundamento al art. 71:

La intención de esta obra al incorporar un artículo como este, radica en institucionalizar en materia de ejecución de pena privativa de libertad, específicamente en lo que hace a las normas de trato, el derecho de raigambre constitucional de igualdad ante la ley (art. 16 de la Constitución Nacional), dejando bien en claro, en forma coherente con lo dispuesto y comentado en el art. 6 de la presente, que las únicas diferencias que pueden mediar entre los alojados solo puede provenir del tratamiento rehabilitador.

Las formulas legales utilizadas para la construcción del mismo en una conjunción de la regla mínima 6.1 y del art. 8 de la ley 24.660.



**Art. 72:** Los establecimientos carcelarios deberán contar con un sistema de Cámara de seguridad aprobado y homologado por el Ministerio de Justicia de la Nación y provincial equivalente, a los fines de garantizar el cumplimiento de la presente ley. Las imágenes recogidas mensualmente deberán ser enviadas al respectivo Ministerio y al Juez de Ejecución a los fines de ejercer un control acerca del acatamiento de todas las normas de la presente.

*Fundamento del art. 72*

Si bien esta normativa pareciera ser una forma de manifestarse aquella práctica carcelaria de las relaciones especiales de sujeción que tanto se criticó en esta obra, la intención de esta ha sido completamente lo contrario. Es decir se implementan no con la intención principal de aumentar las medidas de control y vigilancia (aunque indirectamente sirva para ello) sino de resguardar los derechos e interés de los internos.

Esta intención puede develarse en la última parte de la norma construida cuando se establece el envío mensual de las grabaciones. Si solo se hubiese hecho referencia a la implementación de las grabaciones si más mención evidentemente que la intención sería semejante a la concepción penitenciaria de las medidas especiales de sujeción.

Este articulado, que es criterio propio de esta obra, cobra especial relevancia e interés considerando que la ejecución estará en manos del sector privado.

**Art 73:** Son de aplicación al presente capítulo, sin perjuicio de las normas mencionadas a continuación, todas las normas pertenecientes a las Reglas Mínimas de Tratamiento de Reclusos de la ONU, en la forma que exclusivamente dispongan las leyes de la Argentina.





Fundamento del art. 73

Cabe remitirse a lo expuesto al comentario general del presente capítulo.

*Denominación*

**Art. 74:** La persona condenada que se aloje en los establecimientos carcelario privados se la denominará interno. Al interno se le citará o llamará únicamente por el nombre y apellido.

Fundamento del art. 74:

Ha sido antecedente e inspiración de este artículo bajo comentario el art. 57 de la ley 24.660 por compartirse en su plenitud. De hecho por ello no ha sido objeto de crítica en la columna de la presente obra y por ello se mantiene e incorpora en la presente.

El fundamento más importante para sostener la presencia de este articulado en la presente conclusión ya ha sido expuesto en la columna I, este es evitar la deshumanización de la persona del interno. Es decir, se trata de evitar prácticas penitenciarias que conciben al interno como objeto de estudio de una ciencia, como una cosa resultados a los cuales se podrá arribar por ejemplo si se llamar al interno en vez de su nombre con un número o letra o la conjugación de esto. Por ello se consagra de manera expresa la forma de dirigirse al interno, y se escoge, en respeto del principio receptado en el art. 5 de la presente, un atributo de la personalidad como lo es el nombre y el apellido, es decir, uno de los elementos jurídicos que le dan la calidad de sujeto de derecho.

*Higiene*

**Art. 75:** Los locales destinados a los internos deberán satisfacer las exigencias de la higiene, habida cuenta del clima, particularmente en lo que concierne al volumen de aire, superficie mínima, alumbrado, calefacción y ventilación.



*(Artículo inspirado en la regla 10 de las Reglas Mínimas para el tratamiento de Reclusos)*

**Art. 76:** Las instalaciones sanitarias deberán ser adecuadas para que el recluso pueda satisfacer sus necesidades naturales en el momento oportuno, en forma aseada y decente. Las instalaciones de baño y de ducha deberán ser adecuadas para que cada recluso pueda y sea requerido a tomar un baño o ducha a una temperatura adaptada al clima y con la frecuencia que requiera la higiene general según la estación y la región geográfica, pero por lo menos una vez por semana en clima templado.

*(Artículo inspirado en las reglas 12 y 13 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos)*

**Art. 77:** El régimen penitenciario no solo deberá adoptar los medios necesarios a los fines de curar o rehabilitación de la salud de los internos sino que también deberá adoptar las políticas necesarias para prevenir las afecciones en la salud, especialmente en cuanto refiere a las condiciones ambientales e higiénicas de los establecimientos carcelarios privados.

**Art. 78:** El número de internos de cada establecimiento privado no podrá exceder de aquel que se hubiese fijado en oportunidad de su habilitación en los términos del art. 263 Inc. v de la presente.

**Art. 79:** El interno deberá cuidar su aseo personal. A tal fin los establecimientos carcelarios privados deberán contar con instalaciones sanitarias y elementos indispensables para poder cumplir con la obligación de este artículo, en los términos del art 243 Inc. r.

**Art. 80:** El interno deberá mantener el orden higiénico de su celda y espacios personalmente reservados.



Fundamento de los arts. 75, 76, 77, 78,79 y 80

En reiteradas oportunidades se sostuvo en esta obra que la mayoría de las problemáticas de los establecimientos penitenciarios del país eran problemáticas de medios y no de fines. Se sostuvo que no se comprendía por qué los hombres de derecho en general, entiéndase por tales legisladores nacionales e internacionales, juristas nacionales e internacional, órganos de jurisdiccionales, etc., dedican esfuerzos intelectuales en incorporar normas jurídicas en donde lo único que se hace es consagrar fines y anhelos pero omiten incorporar normas jurídicas que indiquen los medios para conseguir dichos fines. Por ello, la materia de higienidad, el régimen comprensivo del mismo, solo resultaba ser criticable en su falta de adecuación con la realidad que como se dijo y se viene sosteniendo, su origen se halla en un problema de medios jurídicos para alcanzar dichos fines incuestionables.

En virtud de esto, se coincide la consagración de un ámbito en condiciones optimas de higienidad de establecimiento carcelario como algo inherente o necesario a los fines de conseguir el fin resocializador, y en consecuencia se introducen normas cuya fuente de inspiración se hallan en normas de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos y en a la ley 24.660, sin embargo en este proyecto-conclusión se irá más halla y se preverá de medios por los cuales se pueden lograr efectivamente esas normas y no que queden consagradas solamente normativamente, es decir, no se transformen en letra muerta.

*Salud*

**Art. 81:** El interno que no se ocupe de un trabajo al aire libre o fuera del establecimiento carcelario privado deberá disponer de un determinado lapso de



tiempo fijado por el Servicio Criminológico destinado a la realización de ejercicio físico u actividades recreativas al aire libre.

*(Artículo inspirado en la regla 21.1 de las Reglas Mínimas para el tratamiento de Reclusos)*

*Fundamento del art. 81*

Esta normativa se incorpora a la presente por lo vertido en el comentario general al presente capítulo (razones de seguridad jurídica). Además en cuanto al fondo de lo que regula esta postura se allana y se agrega que estas actividades no solo tienen propiedades que contribuyen con la salud física del interno sino también propiedades de curación social, mediante ellas se inculcan valores y hábitos como la solidaridad, la cooperación, el trabajo en equipo, persistencia entre otras.

*Alojamiento*

**Art. 82:** El alojamiento del interno, tanto durante el día como en la noche, deberá ser individual.

En las instituciones de los arts. 26 y 29 se podrán utilizar dormitorios grupales para internos cuidadosamente seleccionados.

*Fundamento del art.82*

Esta obra inclina por el alojamiento individual del interno y de forma excepcional, para el caso indiciado por la norma, la posibilidad de alojamientos grupales.

La razón por la que se pronuncia en este sentido se debe a que son mayores las dificultades que se presenta en los alojamientos grupales en comparación con los individuales. Sucede que el simple hecho de que medie alojamiento grupal trae aparejado para con consigo la inexorable interacción



entre seres desocializados, entre personas que normalmente se comportan de manera agresiva y que carecen en absoluto de capacidad de relacionarse pacíficamente, a ello se le suma que si las mismas deben convivir (lo cual implica estar juntos varias horas) es más que probable que surjan gravísimas consecuencias que pongan en peligro la integridad de los internos (agresiones físicas, agresiones con elementos materiales, abusos sexuales, etc.).

Otro de las razones que motivaron a la implementación de este artículo es que como ya se dijo en la columna II, el art. 62 de la ley 24.660 dejaba dudas a como debía ser el alojamiento durante la noche pero nada decía respecto al resto del día. Además por otro lado, y aun más grave, este articulado invitaba a los funcionarios públicos a no adoptar las medidas necesarias tendientes a brindar alojamiento individual dado a que el citado artículo de la ley 24.660 empleaba en su fórmula legal la expresión “en lo posible”, circunstancia que haría que los responsables entendieran que están dentro del marco de la ley por lo tanto nada harían, lo cual a su vez conlleva a dejar de preocuparse de problemáticas relevantes como la sobrepoblación carcelaria.

De forma complementaria para cumplimentar esta posición aparece la relevancia del art. 78 de la presente ya comentado que viene a poner límites cuantitativos en cuanto refiere al número de alojados.

#### *Uniforme*

**Art. 83:** La administración proveerá al interno de un uniforme acorde al clima y a la estación, para usarla en el interior del establecimiento. En manera alguna esa prenda, por sus características podrá resultar humillante.

#### *Fundamento del art. 83:*



En primer lugar, esta norma fue introducida con el fin de fijar una posición jurídica respecto de las prendas que debían vestir los internos. Si bien desde la praxis surge que los internos no usan uniformes sino ropa común y ordinaria personal o provista por el establecimiento surge la duda desde la óptica jurídica, dado a que la ley 24.660 solo especifica de que no debe ser humillante pero nada dice respecto de si ha de ser o no uniformadas. Es decir mediante la presente se viene a rellenar un vacío legal.

Esta obra, en cuanto a lo que respecta a la vestimenta de los internos, se inclina por la posición en la que los condenados utilicen ropa uniformada. Las razones son varias.

En primer lugar, desde un óptica de seguridad, el uniforme permite rápidamente individualizar al interno y que este no se confunda con el personal penitenciario ni con terceros lo cual resulta útil ante posibles amotinamientos u otra clase de desordenes colectivos que comprometan la seguridad del establecimiento carcelario.

En segundo lugar, si se vistiesen distintas prendas podrían surgir también a diferentes clases de conflictos. Como ya se dijo en la columna II Imagínese situaciones en la que un interno vista prendas con determinadas características (marcas por ejemplo) que en función de estas sean objeto de envidia por otros internos y que por lo tanto quien viste esas prendas pueda verse afectado en su integridad física.

O bien, imagínese otra circunstancia como aquella en la que el interno ha de ser simpatizante de algún equipo de deporte y en consecuencia viste una remera representativa de este último y resulta que otros internos son



simpatizantes del rival deportivo del primer equipo enunciado, de seguro la pasiones de ambos bandos podrían afectar la seguridad pública

**Art. 84:** Cuando el interno hubiere de salir del establecimiento, en los casos autorizados, deberá permitírsele utilizar sus ropas personales. Si no dispusiere de ellas, se le facilitará vestimenta adecuada. En caso de reingreso al establecimiento se deberá vestir nuevamente uniforme.

*Fundamento del art. 84:*

La adopción de este criterio está íntimamente vinculado aquel fenómeno social en que la sociedad rechaza al interno. Recuérdese en más de una oportunidad se dijo que la sociedad reacciona con repudio cuando el interno es liberado en su medio y que esto sino va acompañado de programas de prelibertad y apoyos pospenitenciario se transforma en un factor criminológico haciendo que muchas veces el interno vuelva al delito.

Si se mediante esta obra se obligase al interno a seguir vistiendo el uniforme evidentemente la sociedad reaccionaria en el sentido indicado, por ello para estos casos se le permite vestir ropa ordinaria debiendo volver al uniforme cuando reingrese al establecimiento carcelario privado.

**Art. 85:** Al interno se le proveerá semanalmente de sabanas, frazadas, almohadas y otros accesorios de cama.

*Fundamento del art. 85:*

La introducción de este articulado es sencilla y solo responde a la necesidad de cumplir con el Principio de humanidad en la ejecución de la pena y con los criterios higiénicos impuestos en los arts. 75,77 y 80 de la presente.

*Alimentación*



**Art. 86:** El establecimiento carcelario privado deberá brindarle al interno un desayuno, almuerzo, merienda y cena en las horas acostumbradas, debiendo ser todas ellas buena calidad nutritiva a los fines de del mantenimiento de su salud y de la fuerzas del interno. A su vez, deberá brindarle la posibilidad al interno de acceder al consumo de agua potable cuando este la necesite.

*(Artículo inspirado en la regla 20.1 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos)*

**Art. 87:** La alimentación del interno estará a cargo de la administración; será confeccionada por un nutricionista y deberá ser adecuada a sus necesidades y sustentada en criterios higiénico-dietéticos. Sin perjuicio de ello y conforme los reglamentos que se dicten, el interno podrá adquirir o recibir alimentos de sus familiares o visitantes. Queda absolutamente prohibido el consumo de bebidas alcohólicas será absoluta.

*Fundamento de los arts. 86 y 87*

El primero de los artículos está inspirado en la regla mínima 21.1. Como ya se dijo estas son de aplicación en el territorio de la república argentina y en consecuencia por razones de seguridad jurídica y a la par de estar de acuerdo con su contenido se incorpora a la presente. La rehabilitación social no puedo lograrse si en virtud de una mala alimentación el interno no está en un buen estado de salud.

En cuanto al segundo articulado, se comparte la postura asumida en el art. 65 de la ley 24.660 por las mismas razones que el artículo anterior, sin embargo no se opto por una fórmula legal similar (art. 65 ,24.660) por que no se advertía, con claridad, la calidad que había que revestir a la hora de crear el menú carcelario. De la presente (art 87) no surgen dudas que ha de ser un





nutricionista, profesional que únicamente tienen el conocimiento para brindarle al interno una alimentación sana.

**Art.88:** Las distintas comidas del día serán elaboradas por el servicio de cocina, el cual podrá estar integrado por particulares y por internos que tuviesen interés en el oficio de cocinero o ayudante de cocina siempre bajo control y vigilancia del personal de seguridad.

*Fundamento del art. 88:*

Considerando que para esta obra el trabajo habrá de ser obligatorio dentro de ciertos límites, mediante la presente se busca que el interno pueda dedicarse al aprendizaje del oficio de cocinero o chef, siempre que dicha labor represente para el interno un aspecto constitutivo de su tratamiento, y a cambio recibir una retribución por ello. De esta manera el interno realizaría tareas de incidencia positiva en su socialización, el establecimiento carcelario podrá también abaratar costos dado a que no debería pagar un salario conforme al convenio colectivo que rige esta clase de trabajo. Además se tuvo en miras a la hora de confeccionar este artículo que una de las actividades económicas a la que podrá dedicarse el establecimiento carcelario es justamente el de servicio de cocina.

**Art.89:** Las comidas serán dadas en las celdas individuales. Podrá autorizarse almuerzo y cenas de a dos internos cuando uno lo solicitase y el otro aceptase y además lo autorizare el Servicio Criminológico.

*Fundamento del art. 89*

La presencia de este articulado obedece a una perspectiva diferente que se le da a la conducta material de alimentarse. Como se dijo en la columna II la ley 24.660 y las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos dan a la



alimentación una concepción pura y exclusivamente biológica o fisiológica.

Mediante la presente se concibe a la comida como acto cultural.

Desde esta perspectiva, la obra se inclina, por razones de seguridad del establecimiento carcelario, que la alimentación al interno le sea brindada de manera individual, y con carácter restrictivo y excepcional, en los términos que lo indica la norma bajo comentario, pueda autorizarse la alimentación de a pares.

La razón de esta posición, que como se dijo busca garantizar la seguridad del establecimiento, se sustenta en que la comidas dadas de manera grupal conllevan de manera inherente (en forma similar que el alojamiento grupal) la interacción social entre grandes masas de grupos aumentándose así considerablemente la probabilidad de que se susciten conflictos entre ellos e inclusive para con el personal penitenciario.

**Art. 90:** Cuando por razones medicas un interno no pudiese comer un o varia clase de alimentos deberá proveerse otros que los médicos del Servicio Criminológico y el nutricionista indiquen

*Fundamento del art. 90:*

Mediante esta norma se viene a cubrir un vacío legal de la ley 24.660 dado a que nada prescribe para aquellos casos que por razones médicas no se pueda ingerir una o más clases de sustancias alimenticias. Imagínese aquellos casos de celíacos e hipertensos y otros casos análogos. En estos tipos de supuesto, como no podía ser de otro modo, serán los médicos y nutricionistas quienes, en función de conocimiento específico, determinen la dieta del interno afectado.

*Instrucción Inicial*



**Art. 91:** El interno participara durante los primeros 15 días desde su ingreso de un curso en el cual los representantes de los miembros de cada uno de los organismos penitenciarios se presentaran y le comunicaran la función de su dependencias, a su vez se aprovecharan la ocasión para explicarle a los internos el régimen al que se encontrará sometido, las normas más relevantes de este, los derechos que le asisten y los medios autorizados para formular pedidos o presentar quejas y de todo aquello que a criterio de el establecimiento privado sea útil para el interno

*Fundamento del art. 91*

La intención de esta obra al introducir este articulado se explica en que si la conducta de un interno es susceptible de producir consecuencias justo es que este pueda preverlas. Para ser mas grafico con lo que se pretende decir, si el acceso a determinados beneficios depende de la calificación de la conducta y el concepto, el cual a su vez depende del acatamiento del régimen disciplinar, justo será que se le informe de este a los fines que el interno ajuste su conducta.

Mediante esta modalidad que propone la obra se considera que el interno habrá de tener un efectivo conocimiento y ante todo, como es en todo estado de derecho, previsibilidad en su actuación estatal, es decir se comporta como una pequeña ayuda al principio de legalidad ejecutiva.

*Peticiones Informales*

**Art. 92:** Para los casos que no se hubiese establecido un procedimiento especial el interno podrá realizar presentaciones escritas ante el Directorio o Juez de ejecución en las que se manifiesten sus inquietudes y en consecuencia exprese sus pretensiones. Las devoluciones que realicen los órganos administrativo y judicial deberán ser fundadas y redactadas sin complejidades que escapen a la



compresión del interno. Cuando se requieran cuestiones técnicas se procederá a su explicación por intermedio del abogado que este designe o por intermedio del Fiscal de Establecimiento.

*Fundamento del art. 92:*

La presencia de esta normativa es una manera de complementar las distintas vías administrativas y judiciales que se prevén para determinados fines.

No se debe olvidar que se está frente a una norma de naturaleza marco, con lo cual difícilmente se aproxime a la omnicomprensividad de situaciones fácticas, para aquellos casos en que no sean previstos en este proyecto marco, ni tampoco en las legislaciones locales, podrá recurrirse a esta modalidad. De ahí la expresión “*Para los casos que no se hubiese establecido un procedimiento especial*”.

Además se busca que los organismos que se expidan ante el interno quien es lego en la materia, no busque mediante argumentaciones superficiales encubiertas de tecnicismos desatender los intereses de los peticionante, y aun cuando sea necesario que se realicen evacuaciones de índole técnico jurídico se le brinde la asistencia necesaria para suplir el desconocimiento que este padece.

*Tenencia y Posesión de Bienes*

**Art. 93:** El dinero, los objetos de valor y demás prendas propias que el interno posea a su ingreso o que reciba con posterioridad y que reglamentariamente no pueda retener consigo serán entregados al familiar que este designe o en su defecto, previo inventario, mantenidos en depósito. En este último caso, le serán devueltos a su egreso. De todo depósito, disposición o devolución se extenderán las correspondientes constancias y recibos.

*Fundamento del art. 93:*



El hecho de que una persona sea condenada no quita que la misma sea despojada de su patrimonio. De hecho el patrimonio, para una corriente doctrinaria civilista, implica un atributo de la personalidad jurídica, por lo tanto despojarlo en forma absoluta del el implicaría desconocer su calidad de sujeto de derecho. Esto es coherente además con el precepto constitucional que consagra la inviolabilidad de la propiedad (art. 17 de la C.N).

La razón de la norma se debe a regular una situación fáctica como la de ¿Qué hacer con los bienes personales del interno que pretendan con los que ingresa o recibe con posterioridad y cuya tenencia está vedada?

Esta obra se aparta parcialmente de lo establecido por la ley 24.660 en su art. 68. En primer lugar para esta obra el interno debe decidir si los bienes le son confiados a un tercero (familiar, allegados, instituciones, etc) o bien en la medida que lo permitan las reglamentaciones confiado a la autoridad penitenciaria porque para criterio de esta obra el interno conserva hasta dicha decisión la libre disponibilidad de sus bienes.

Posteriormente de no contar con dicho tercero en quien confiar sus pertenencias se procederá en el sentido indicado en el art. 68 de la ley 24.660 como lo indica el presente.

#### *Deber de Cuidar los Bienes del Establecimiento Privado*

**Art. 94:** El interno tendrá el deber de cuidar todos los bienes materiales del establecimiento penitenciario y abstenerse de usarlos con un destino diferente al que le correspondiese por la naturaleza del bien. En caso de el interno dañase total o parcialmente alguno de los bienes del establecimiento penitenciario incumpliese con el presente se le descontara de su fondo personal la cantidad de



dinero necesaria a los fines de reparar el daño causado. En igual sentido se procederá cuando el daño se produjere sobre bienes de otros internos o terceros.

*Fundamento del art. 94:*

La presencia de esta norma obedece a la relevancia que tienen los recursos materiales en ámbito penitenciario.

En más de una oportunidad se hablo de la carencia de esta clase de recursos (ver columna II, Críticas y Observaciones a los Capítulos XV, Establecimientos de Ejecución de la Pena y XVI, Personal Penitenciario, Realidad Carcelaria Argentina.) y sus consecuencias sobre la meta de la resocialización. Pedirle a los responsables de la ejecución de la pena que rehabiliten sin recursos materiales idóneos (cama, frazadas, uniformes, remedios, etc.) es como pedir a un medico que opere sin bisturí.

Los bienes materiales afectados a la resocialización tienen su una valor teleológico, es decir no solo valen lo que establece el mercado ordinario sino que tienen un valor mayor por el fin al cual están afectados, no es lo mismo que se prenda fuego una biblioteca en el medio libre que una biblioteca de una cárcel dado al carácter resocializador de esta última.

En cuanto a la modalidad propuesta para resolver esta temática se funda en dos cuestiones, por un lado, porque así resultaría del derecho civil, y por otro lado, como se establece en esta obra las remuneraciones que percibe el interno son secundarias para sí y siempre prima la resocialización por encima de lo económico. Cobra una vez más relevancia lo que se denomino la piedra angular del derecho de ejecución penal.

**Art. 95:** En caso de que se tuviese acreditado la participación de varios internos en la producción del daño pero se desconociese los actos materiales que



ejecutaron cada uno de ellos en el caso particular se hará una quita prorrata de aquellos internos que hubiesen participado sin importar quien efectivamente causo el daño. En caso que se desconociese en absoluto quien produjo el daño o pudo haber participado para la producción del mismo no podrán realizarse quita colectiva alguna sobre a los fondos personales.

*Fundamento del art. 96:*

Varios son los motivos por los cuales e introdujo este artículo.

El hecho de hablar de población carcelaria no solo responde a una cuestión cuantitativa. Una población es un grupo de personas que tienen ciertos patrones culturales comunes entre sí, fundamentalmente suelen compartir un idioma y una serie valores que permiten orientar la conducta de los individuos.

Todos los aspectos señalados se reproducen en el ámbito carcelario. Así por en primer término, es incuestionable el aspecto cuantitativo, evidentemente se está ante un grupo social, en cuanto a los otros dos aspectos también, es de público y notorio conocimiento que en las cárceles existe un idioma propio (auto=homosexual pasivo, gorra: policía, Merluza= cocaína, etc.) y además tienen lo que se denomino reglas informales que rigen la convivencia en la cárcel que se traduce como un verdadero código de los presos mediante los cuales orientan su conducta.

Todas estas circunstancias hace que exista entre ellos un sentimiento de pertenecía y de solidaridad que en la esfera del personal penitenciario muchas veces implica un obstáculo en la consecución de sus fines y deberes.

Es justamente todas estas circunstancias que derivan en una situación de constante enfrentamiento ente personal penitenciario y presos en donde es un fenómeno muy común que medie entre estos últimos deberes de encubrimiento.



Entonces ¿Qué hacer frente aquellos casos en donde no se puede individualizar al interno provocador del daño?

Esta obra, para atenuar mínimamente este fenómeno carcelario y que los recursos materiales no queden obsoletos e inútiles propuso esta disminución a prorrata. En esta solución no es contraria a derecho debido a que prima el fin resocializador por encima del aspecto económico de las remuneraciones que reciben.

#### *Traslado de Internos*

**Art. 96:** Solo podrá trasladarse internos si los encargados del de llevar a cabo el mismo tuviesen posesión de copia certificada por el secretario del Juzgado de Ejecución Penal de la resolución judicial que autoriza el egreso del interno en los términos del art. 11 bis de la presente. En caso de extravió de copia certificada el traslado deberá suspenderse, dar aviso a Directorio y requerirse nueva certificación al Juzgado de Ejecución competente.

#### *Fundamento del art. 96*

El motivo por el cual se introduce esta norma se funda en motivos de seguridad y control en los traslados.

En primer lugar, mediante la copia certificada de la resolución del juez de ejecución que autoriza el traslado, se brinda seguridad al propio interno, dado a que al saber que existe una visado previo del órgano jurisdiccional se garantizara la legalidad de su traslado evitándose así que se realicen traslados con otros fines distintos a los que autorizo el juez de ejecución, y por otro lado, para la seguridad de la comunidad. Quienes trasladen al interno mediante la exhibición del instrumento público a las autoridades demostraran y acreditaran





de qué se trata de un traslado legal y no de una maquinación para ayudar al interno a fugarse del establecimiento carcelario o con cualquier otro fin.

Además como se dijo mediante esta normativa se busca un mayor control de los traslados que se realizan al quedar sentados en dichas copias además de la resolución jurisdiccional.

El hecho que se halla establecido esta modalidad es compatible con lo dispuesto en el art. 11 bis de la presente.

**Art. 97:** El traslado individual o colectivo de internos se realizara de forma reservada y confidencial y se evitara su realización en publico. Deberá efectuarse en medios de transportes higiénicos y seguros.

**Art. 98:** Mediante ley del Congreso se determinara las precauciones que deberán utilizarse contra posibles evasiones, las cuales en ninguna circunstancia causarán padecimientos innecesarios al interno.

*Fundamento del arts. 97y 98:*

La adopción de estos artículos son manifestaciones del principio de humanidad en el área particular del traslado.

Mediante la incorporación del primer artículo lo que busca esta obra es que se respete la dignidad de la persona del interno trasladado, ya se dijo más de una vez que la sociedad se muestra sumamente cruel y discriminante ante la persona del liberado definitivamente o transitoriamente como en marras, en ocasión de traslado. Es por este motivo que se busca extraer de la presencia del público el acto entero del traslado (egreso del establecimiento, ingreso al medio de transporte en su caso y traslado en el mismo, egreso del transporte y traslado a pie) y evitar efectos nocivos para el interno quien probablemente no esté condiciones psicológicas de soportar este fenómeno, sobre todo si ha sido un



caso penal de resonancia social. Esta es una solución que también ofrece la ley 24.660 en su art. 71 y que esta obra comparte.

También se busca resguardar la dignidad del interno mediante la forma del traslado (higiénico) y evitando la adopciones de medidas innecesarias.

Fíjese que de manera coherente con lo establecido en el art. 122 de la presente, la ley encomienda al Congreso de la nación fijar las medidas necesarias tendientes a evitar sujeciones fundado en la postura ya asumida en esta obra y que es la sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de no delegar en forma absoluta al ejecutivo potestades legiferantes.

#### *Traslado de un Establecimiento Carcelario a Otro*

**Art.99:** Son legitimados para solicitar el traslado de un interno de un establecimiento a otro el propio interno y el Servicio Criminológico. La petición deberá ir dirigida al Consejo Correccional y expresarse los motivos que la fundan. Previa resolución del Consejo Correccional deberá correrse vista a legitimado que no lo haya solicitado a los fines que exprese su posición al respecto. La resolución del Consejo Correccional será recurrible por vía administrativa ante el Directorio. En caso que el rechazo persistiese quedara expedita la vía judicial.

#### *Fundamento del art. 99*

La razón que motivo la introducción de este articulado se debe a que en la ley 24.660 no atiende muchos aspectos de relevancia como son legitimados a solicitar dicho traslado, causales de procedencia, órgano administrativo o judicial ante el cual debe cursarse la petición, entre otras . A criterio de esta obra, todos estos aspectos no son cuestiones menores y debieron ser



incorporados en la ley marco vigente, la cual no lo hizo y se pretende hacer mediante este proyecto presentado aquí a modo de conclusión.

Coherente con espíritu de esta obra de brindar al interno participación en su rehabilitación indudablemente que esta obra se inclina por concederle legitimación activa como así también la pasiva en el sentido de poder de oponerse al traslado. Por otro lado, fundado en que el Servicio Criminológico es el órgano que por excelencia conoce la situación del interno, esta obra también le va venir a reconocer ambas legitimidades a los fines del artículo en comentario. En cuanto a la razón de que se el Consejo Correccional quien decida se debe a su función inherente de ser el órgano penitenciario fiscalizador del tratamiento y en consecuencia conocedor también la situación del interno que habrá de ser trasladado.

Finalmente en cuanto a lo que respecta al resto del articulado se justifica tanto por lo dispuesto en el art. 11 de la presente y su respectivo comentario.

**Art.100:** En caso de que se corriese vista al interno con el consentimiento de este podrán ser oídos: su cónyuge, parientes y persona que este designe.

*Fundamento del art. 100*

La razón de la incorporación de este precepto obedece sencillamente a que el hecho de trasladar a un interno no solo afecta a este sino que ingresa a la esfera de los intereses legítimos de terceros, inclusive hasta derechos subjetivos, como podría ser por ejemplo el derecho a la patria potestad que tiene el hijo sobre su padre que se encuentra legítimamente privado de su libertad.

Resulta que al igual que sucede con las visitas, el acto material del traslado no solo afecta al interno sino también a derechos e intereses de terceros lo cual implica violar el principio de intrascendencia de la pena, sin embargo, y



fundado en la piedra angular del derecho de ejecución, cuando de la no realización de pudiese, con cierto grado considerable de certeza, afectar el fin resocializador, considerando que se está frente a un derecho público que representa los interés de una comunidad, en marras la resocialización de los condenados, se deberá estar a favor del traslado y prever en lo posible la formas en que terceros puedan satisfacer sus intereses legítimos.

**Art.101:** En caso de que medie aprobación de traslado en sede administrativa se deberá solicitar la autorización de egreso del condenando al Juez de Ejecución y acompañar copia certificada de dicha resolución administrativa.

*Fundamento del art. 101*

Sencillamente la incorporación de esta normativa obedece a una necesidad de coherencia sistemática y normativa, en este caso con el art. 11 bis y 96 de la presente. Dado que no hay diferencias desde el punto de vista material entre este tipo de traslado y los demás.

**Art. 102:**El traslado del interno de un establecimiento a otro será informado de inmediato a las personas o instituciones con las que mantuviere visita o correspondencia o a quienes hubieren sido por él designados aun cuando hubiesen participado en la evacuación de la vista que refiere el artículo 100.

*Fundamento del art. 102:*

La razón de haber incorporado este artículo obedece a razones obvias. De no realizar este comunicado se estaría obstruyendo el contacto del interno con sus familiares y allegados de manera injustificada y violando sus derechos de visitas y comunicación que se consagra la presente en el art. 205 in fine.

*Contrato de Locación de Celda.*



**Art. 103:** Los Directorios de los Establecimientos Penitenciarios, mediante la celebración de contrato, podrán destinar las celdas individuales no ocupadas, al alojamiento de internos dependientes de otros establecimientos carcelarios. Podrán a cambio exigir una contraprestación susceptible de valor económico ya sea en especie o por equivalente.

**Art.104:** El establecimiento carcelario privado que pretenda trasladar un interno a otro establecimiento carcelario y retribuye con una contraprestación se denominara emisor. Aquel que recibe al interno y es beneficiario de la contraprestación se denominara receptor.

*Fundamento de los arts. 103 y 104.*

La incorporación de estos artículos nace como idea y exclusiva propia de esta obra, aunque luego en ocasión de investigar si existía algún antecedente se advirtió que ya existían algunas tendencias en el extranjero, así por ejemplo en Bélgica las autoridades de Bruselas buscan plazas para sus presos en cárceles de países vecinos, especialmente en Holanda en donde se tiene muy bien controlado el problema de la sobrepoblación carcelaria.

El propósito de esta obra al introducir estos dos articulados es dar como se dijo medios normativos (y no solo proclamar fines en normas) para solucionar el problema de la sobrepoblación carcelaria. A su vez, este instituto puede servir, justamente si se existe una grave situación de densidad poblacional carcelaria, para que los establecimientos carcelarios privados, utilicen como una de las actividades económicas que les permita autofinanciarse o inclusive para exigir una contraprestación en especie que el establecimiento que recibe el interno no puede cumplir por sí mismo, así por ejemplo el establecimiento receptor le exige al remitente que le permita a uno de sus alojados cursar estudios.



Se cree que una institución como es esta es sumamente útil porque permite el intercambio de prestaciones entre establecimientos penitenciarios, de modo que recíprocamente pueden satisfacer necesidades que carecen cada uno de ellos.

**Art.105:** El emisor (directorío) deberá para poder realizar dicho convenio obtener aprobación del Juez de Ejecución Penal previa vista al interno y al Consejo Correccional.

*Fundamento del art. 105:*

La razón por la cual la norma en comentario exige como presupuesto a la celebración del contrato que el establecimiento receptor representado por el directorío cuente con aprobación judicial obedece sencillamente a que para la realización del mismo implica egreso y traslado de un interno. En consecuencia hay que cumplir con los requisitos del art. 11 bis y 96 de la presente (autorización judicial de egreso y traslado y copias certificadas por el secretario del Juzgado de Ejecución Penal de estas).

**Art. 106:** Los convenios que se celebren entre los establecimientos carcelarios deberán inscribirse ante un registro especial a crearse en el ámbito del Ministerio de Justicia de la Nación.

*Fundamento del art. 106:*

Esta norma se decide incorporar, por un lado, para tener un mayor control de la distribución de los internos, es decir, donde están alojados cada uno de ellos tanto para seguridad de la sociedad como de ellos mismos y sus familiares.

**Art.107:** En caso de recepción de internos dependientes de otros establecimientos penitenciarios se deberá previamente exigir, sin perjuicio de



otras documentaciones convenidas en el contrato, entrega de copia certificada de los siguientes instrumentos públicos: a) copia certificada de la sentencia condenatoria firme, b) tratamiento a aplicar c) copia certificada aludida en el artículo 96 d) copia certificada de la registración del contrato establecida en el artículo anterior.

*Fundamento del art. 107:*

Por razones obvias de seguridad se exige los documentos indicado en la norma en comentario. De lo contrario se correría el riesgo que existan traslados de internos en forma arbitraria y abusiva.

Fácilmente se podría enviar un interno que acaba de agotar la totalidad de su pena, dicha situación junta a otras posibles que se tuvo en cuenta a la hora de elaborar este articulado pueden evitarse exigiendo los instrumentos públicos que indica la norma bajo fundamentación.

**Art. 108:** El contrato se considera perfeccionado a partir del momento en que se inscribe en el registro aludido en el art. 106

*Fundamento del art. 108*

El fundamento de este artículo es sencillo y se busca por intermedio de este brindar seguridad jurídica a los contratantes determinando el momento a partir del cual nacen los derechos y obligaciones de las partes. También a los fines de computar prescripciones liberatorias.

A dichos fines la obra, fundamentalmente considerando que el objeto del contrato es la celda y no el interno, valiéndose del criterio clasificatorio que enseña el derecho civil, considera al contrato de celda como un contrato consensual.



**Art. 109:** En caso de que el establecimiento emisor no cumplierse con la prestación convenida, el establecimiento receptor podrá, a su elección, reclamar el cumplimiento de la prestación o el pago por equivalente mas los interés correspondientes al juez de ejecución que autorizo el traslado por vía sumarísima (Ejecutivo). En este caso será titulo suficiente para la ejecución la expedición de copia certificada de inscripción del contrato en el registro aludido en el artículo 106, todo ello sin perjuicio de la responsabilidad administrativa del incumpliente.

*Fundamento del art. 109*

Mediante la normativa se busco solucionar una posibilidad fáctica que podría darse y que es común a todo contrato como es el incumplimiento contractual, en este caso, en virtud de la situación especial, la obra decide no remitir a las normas del derecho civil en forma directa sino de determinar por si las consecuencias posibles. En este sentido se pretendió dar una vía rápida como es el tramite sumarísimo que las legislaciones locales dispongan (ejecutivo).

**Art. 110:** El establecimiento receptor no tendrá derecho ante incumplimiento del emisor exigir que sea retranslado a las dependencias físicas del establecimiento emisor, salvo en caso de vencimiento del plazo convenido.

**Art. 110 bis:** El plazo mínimo de duración del contrato de celda será de 3 años.

*Fundamento del art. 110 y 110 bis:*

Las razón de este articulado se halla en el principio de humanidad y es evitar que e interno involucrado en el contrato se transforme en un objeto que pueda ser dispuesto por los contratantes como si fuese una cosa. Como se dijo el objeto de este contrato es la celda y no el interno, los establecimientos no pueden tratar al interno como una cosa, este vaivén perjudica evidentemente su





tratamiento por ello la obra opta la por vedar, salvo el caso de plazo convenido vencido, retrasladar al interno al establecimiento de origen.

Esta solución parecería ser la más acorde al Principio de Humanidad.

**Art. 111:** Caduca la acción para solicitar el pago de lo adeudado a los seis meses de que devenga las deudas.

*Fundamento del art. 111:*

Cabe remitirse a lo dispuesto en el art. 108 de la presente y respectivo comentario.

**Art. 112:** En caso de que el establecimiento receptor injustificadamente se negase a recibir al interno quedara automáticamente resuelto el convenio y el establecimiento receptor deberá reparar los daños y perjuicios que le hubiese causado al establecimiento emisor, sin perjuicio de su responsabilidad administrativa ante el Ministerio de Justicia.

*Fundamento del art. 112*

La norma regula una situación particular de incumplimiento contractual sin embargo se encarga de sostener que las consecuencias no solo son civiles sino inclusive administrativa. Así en el futuro, además de reparar los daños y perjuicios en concepto de responsabilidad civil, se podrá imponer una multa.

**Art.113:** La competencia y la caducidad de la acción mencionada en el artículo anterior será la misma que la establecida en los arts. 109 y 111 de la presente respectivamente.

*Fundamento del art. 113:*

Cabe remitirse a los artículos citados en la norma y sus respectivos comentarios



**Art.114:** En ningún caso el incumplimiento de las obligaciones emergentes del contrato de locación de celdas podrá afectar el tratamiento del interno traslado.

*Fundamento del art. 114:*

Siendo en esta obra prioridad el tratamiento del interno y su respectiva resocialización esta busca poner un límite a la celebración de este contrato. Por ello, cuando a criterio de Juez de Ejecución, y previo descargo del interno y del Consejo Correccional en los términos del art. 105 de la presente, se considerase que el cambio de establecimiento pudiese afectar el tratamiento este deberá denegar su aprobación.

*Mediadas de Prevención y Seguridad*

**Art. 115:** Para garantizar la seguridad de los establecimientos privados se llevaran a cabo, dentro de los límites impuestos en la presente y los que surjan del principio de humanidad, requisas en la persona de los internos como en sus celdas u otra dependencia que esté destinada a su exclusiva ocupación.

**Art. 116:** Las requisas sobre personas deberán ser realizadas por personal penitenciario del mismo sexo que el requisado y ante la presencia del Fiscal de Establecimiento, un abogado del Consejo Correccional y dos internos en calidad de testigos.

**Art. 117:** Toda requisas que recaiga sobre el lugar en el que se aloja el interno deberá realizarse ante su presencia y las mismas condiciones del artículo anterior.

**Art. 118:** Previo a la realización de la requisas se invitara al requisado a que ponga a disposición del personal elementos cuya posesión o tenencia estén prohibido por las leyes y reglamento.



**Art. 119:** El Fiscal de Establecimiento levantara acta de los resultados que arroje la requisita y deberá ser refrendada por este, el abogado del Consejo Correccional, el interno requisado. Y los dos internos en calidad de testigos.

*Fundamento de los arts. 115, 116, 117, 118 y 119*

En primer lugar, esta norma se ha incorporado dado a que esta obra comparte con el actual régimen la necesidad de que este tipo de actos administrativos sean realizados en aras de prevenir situaciones negativas o potencialmente riesgosas para la seguridad del establecimiento penitenciario.

Sin embargo, a diferencia de su antecedente (art. 70 de la ley 24.660) en esta se busca incorporar algunas garantías mínimas a la hora de confeccionarse este tipo de actos preventivos y de seguridad, ya que la última citada no los establecía sino que, como ya se dijo en oportunidad de tratar dicho artículo en las columnas I y II de esta obra, realiza una delegación absoluta al Ejecutivo para que sea este quien vía reglamentaria fije esos límites.

Para esta obra, resulta inconcebible que aquel poder quien llevara los actos en cuestión sea el mismo que fije los límites de su realización, esto hace que dichos actos administrativos no sean sino discrecionalidades o arbitrariedades de la administración penitenciaria. Para esta obra las restricciones mínimas a dichos actos deben provenir de ley emanada de órganos legislativo (o sea un poder distinto a su ejecutor) para luego si estas sean complementadas vía reglamentaria, pero no como lo hace la ley 24.660 que lo delega en su totalidad. La citada ley, en su carácter de ley marco debió prever las garantías mínimas en las que deben ser realizado esta clase de actos que muchas veces llevan a abusos por parte sus ejecutantes, a tal punto que mas que buscar prevención se transforma en una persecución con fines de castigo.



En este sentido, sin perjuicio de las que se sumen en el futuro vía reglamentaria o legal, la norma considera como garantía mínima que actos como las requisas sean realizadas por personal del mismo sexo (cuando sea sobre la persona) y ante ciertas autoridades de contralor como son el Fiscal de Establecimiento y el abogado del Consejo Correccional. Para brindar mayor seguridad se recurre a la técnica de levantamiento de acta que deberá ser firmada por los intervinientes y dos internos de testigo. Además estas garantías mínimas se ven contundentemente reforzadas por el sistema de cámara de seguridad al que se alude en el art. 72 de la presente.

#### *Medidas Físicas*

**Art. 120:** Bajo ninguna circunstancia se podrán usar como métodos castigo instrumentos u herramientas aptas para restringir la libertad automotriz del interno como ser esposas, cadenas, soga entre otros.

**Art. 121:** Las herramientas e instrumentos de sujeción aludidos en el artículo anterior solo podrán emplearse en los siguientes supuestos:

- a) Para evitar potenciales fugas en ocasión de trasladar internos.
- b) Cuando a criterio del cuerpo médico fuese necesario por razones médicas y de salud.
- c) Cuando el interno pudiese causarse un daño a sí mismo, a un tercero o al establecimiento. En este caso el Directorio dará de inmediato intervención al servicio médico y remitirá un informe detallado al juez de ejecución.

#### *Fundamento de los arts. 120 y 121*

Los articulados contemplan los mismos supuestos que el actual régimen y las únicas modificaciones obedecieron a la necesidad de adecuarlo a la



presente. Su adopción en la presente obedece que de los mismos no se advirtieron falencias ni la necesidad de realizar observación y por ello no se advierten en la columna II de esta obra.

Por lo tanto la presencia de estos se debe fundamentalmente a la incuestionabilidad de deber recurrir a las medidas de sujeción indicadas ante determinados supuestos que taxativamente fije la ley,

En las presentes solo si se hizo una modificación en la fórmula legal muy pequeña pero de enorme consecuencia práctica, esta es cuando en el primero de los artículos bajo fundamento se establece “*como castigo*”, mediante dicha locución se pone de reflejo la condición y forma de las modalidades particulares de su ejecución y en este sentido señala que deben ser acorde al principio de humanidad, es decir solo como medio de seguridad, preventivo y no como castigo o trato cruel.

Lo sostenido resulta coherente con lo sostenido en el art 98 de la presente cuando expresa: “*las cuales (medidas físicas de sujeción tendientes a evitar la fuga) en ninguna circunstancia causarán padecimientos innecesarios al interno*” y con el subsiguiente artículo.

**Art. 122:** La determinación de los medios de sujeción autorizados y su modo de empleo serán establecidos por ley que dicte el congreso. Su aplicación no podrá prolongarse más allá del tiempo necesario, bajo apercibimiento de las sanciones administrativas y penales que correspondan por el funcionario responsable.

*Fundamento del art. 122:*

Cabe remitirse a lo dispuesto en el comentario al art. 98 de la presente. Al igual que sucedió en materia de requisas no se le puede conferir o delegar de manera absoluta y total facultad legislativa al ejecutivo.



*Controversias Carcelarias*

**Art. 123:** Todo conflicto o controversia que se suscite entre personal penitenciario e interno deberá ser resuelto por parte del primero de forma pacífica y conforme lo establezcan las reglas de la criminología y negociación y demás conocimientos enseñados por la carrera de personal penitenciario directo a crearse.

**Art. 124:** Al personal penitenciario le está prohibido emplear la fuerza y coacción sobre la integridad de la persona los internos. Solo se permita el uso de la primera ante los supuestos de fuga, evasión o de sus tentativas o de resistencia por la fuerza activa o pasiva a una orden basada en norma legal o reglamentaria. Sin perjuicio de los supuestos que se incorporen en el futuro por ley los supuestos previstos en la presente son taxativos. Aun en estos casos, todo exceso hará pasible al responsable de las sanciones administrativas y penales que correspondan.

*Fundamento de los arts. 123 y 124:*

La necesidad de haber incorporado esta normativa surge como consecuencia de que el régimen vigente (art. 77 de la ley 24.660) se establece a modo de regla como no debe ser el trato con los internos. Ahora bien, el personal penitenciario sabe de lo que tiene que abstenerse por expresamente prescripto por la ley, sabe de antemano que en ese sentido no debe dirigir su conducta como forma de trato para con el interno, pero la ley olvida lo más importante, omite hacer referencia a como si debe ser ejercido el trato, el personal dirá está bien ya sé que no tengo que usar la fuerza pero aun el ordenamiento no me especifica como amen de no usar la fuerza debe tratar al interno.



En virtud de ello, mediante la presente se busca darle una respuesta al personal penitenciario de contacto directo y se le establece que deberá tratar al interno y resolver las controversias que se susciten con este de manera pacífica, amistosa y conforme lo establezcan las reglas de la criminología y negociación y demás conocimientos enseñados por la carrera de personal penitenciario directo que el Ministerio de Educación crearan.

Para esta obra se considera que previo hablar de aplicación de la fuerza y al uso excepcional de las armas, se debió establecer que el funcionario actuante debe proceder conforme a los conocimientos de las ciencias de la criminología, la negociación y otras artes de la persuasión o otra modalidad que permita solucionar las situaciones de manera pacífica y amistosa, es decir, resolver los conflictos por medio de las aptitudes que se debieron tener en cuenta a la hora de seleccionarlo como miembro del personal penitenciario

**Art. 125:** El entrenamiento físico adecuado para actuar razonable y eficazmente para superar situaciones de violencia formara parte de la carrera que indica el art. 123 de la presente. El uso de armas reglamentarias quedará limitado a las circunstancias excepcionales y solo podrán emplearse con fines de prevención o por peligro inminente que comprometiese la seguridad del establecimiento. Queda prohibida la tenencia de armas de fuego por parte del personal directo penitenciario.

*Fundamento del art.125*

Como puede advertirse el presente articulado contiene una fórmula legal similar al del art. 78 de la ley 24.660 dado a que se comparte su contenido y fundamento. Como ya se dijo en la columna uno en oportunidad de analizar el mismo El fundamento de este es *la seguridad para todos*.



En primer lugar se busca que las controversias que no puedan resolverse de la forma dispuesta en el art. 123 no sea resulta mediante el empleo directo de armas sino mediante el uso de la fuerza física racional que no comprometa la salud del interno. Para ello el entrenamiento físico no implica fuerza desmedida sino que se mediante dicho entrenamiento basado en ciencia (carrera de personal directo penitenciario) se pueda contrarrestar resistencias sin que para ello se comprometa la vida y salud del interno. El empleo de las armas debe ser la última rattoo .

En segundo lugar, se busca evitar que los internos puedan hacerse de un arma de fuego.

#### CAPITUL IV: Disciplina

**Art. 126:** El interno estará obligado a acatar las normas de conducta determinen las leyes.

##### Fundamento del art. 126

El motivo de esta normativa se halla en que su antecedente (art. 79 de la ley 24.660), como se sostuvo en oportunidad de ser tratado tanto en la columna I y II, incurre en una grave inconstitucionalidad al permitir que los derechos de los internos sean restringidos por vía reglamentaria. Mediante la presente, se viene a subsanar ese error y consagrar que toda restricción a los derechos de los internos debe tener cobertura legal. Son aplicables al respecto los arts. 9 y 10 de la presente y sus respectivos comentarios.

En igual sentido se pronuncia el art. 132 de la presente.

**Art. 127:** El Congreso de la Nación en oportunidad de cumplimentar con lo dispuesto en el art. 132 de la presente se deberá abstener de imponer más restricciones que las indispensables para lograr una pacífica convivencia.





Fundamento del art. 127

La intención de esta obra es limitar la potestad conferida al Congreso de la Nación en el art. 132 de la presente. Mediante el mismo se cumple una función vital a la hora de ejercer la facultad legislativa en materia disciplinar ¿Cuál esta función? Determina los límites del legislador a la hora de determinar que comportamientos habrán de considerarse infracciones y susceptibles de ser sancionados y cuáles no. Dicho límite viene dado en el artículo bajo análisis cuando se expresa *“No se impondrán más restricciones que las indispensables para mantener la seguridad y la correcta organización de la vida de los alojados”* sin perjuicio de otros límites como se establecen el citado art. 132 de la presente.

**Art. 128:** El poder disciplinario sólo puede ser ejercido por el Tribunal Disciplinario, quien tendrá competencia para imponer sanciones, suspender o dar por cumplida su aplicación o sustituirlas por otras más leves, de acuerdo a las circunstancias del caso.

Fundamento del art. 128

La razón por la cual se otorga este poder disciplinario al Tribunal Disciplinario (órgano exclusivamente especializado en la materia) es por la relevancia misma del régimen de disciplina. El régimen de disciplina es una de las instituciones de derecho de ejecución penal que más propaga sus efectos al resto. Por un lado, de la calidad de un régimen de disciplina será la calidad de la convivencia entre internos y personal penitenciario, también de dicha calidad vendrá determinada el nivel de seguridad del propio establecimiento carcelario.

Por otro lado, la calificación de la conducta y el concepto del interno dependen de su acatamiento a dicho régimen que a su vez tiene incidencia para



una multiplicidad de beneficios (salidas transitorias, semilibertad, prisión discontinua, libertad condicional, prisión domiciliaria entre otras). Obviamente que otra relevancia de esta institución viene dada por la restricción de los derechos de los internos.

Por otro lado justifican el incorporado de la presente la necesidad que entienda en estas causas tan complejas órganos especializados. La mencionada conveniencia se deviene en que el sin número de aspectos que implica conducir un establecimiento carcelario haría que el Directorio se vea desbordados en sus posibilidades de actuación. Por el contrario, si se encomienda esta función no solo se logre maximizar la eficacia de la conducción penitenciaria sino también en la del funcionamiento del régimen disciplinar.

Así, si se otorga esta competencia al Tribunal Disciplinario, existirán también mayores garantías a favor de los internos, fundamentalmente considerando en que los organismos de intervención tienen un cabal conocimiento en la materia, conocimientos que quizás probablemente no tengan los miembros del Directorio, evitándose así que se incurran en irregularidades.

Además no solo la especialidad en la materia justifica el sentido de la norma sino que es sabido que los órganos colegiados garantizan más la imparcialidad que el órgano unipersonal.

Son todas estas causas las que llevan a la obra a confiar esta potestad a un órgano especializado como habrá de ser el Tribunal de Disciplina.

**Art 129:** Con carácter excepcional y restrictivo, un miembro del Directorio, sin perjuicio de su responsabilidad administrativa, civil y penal que le pudiese corresponder, podrá ordenar el aislamiento provisional de internos cuando



existan fundados motivos para ello, debiendo rendir cuenta posterior ante el resto de los miembros que componen el Directorio.

*Fundamento del art. 129:*

Esta obra decide conceder esta facultad pero con extremo carácter excepcional y restrictivo (ante la duda no debe ejercerse) considerando que un ambiente como el penitenciario resulta arto difícil imaginar potencialmente los sucesos que son susceptibles de ocurrir. Por ello la normativa se toma la molestia de indicar y sobre todo enfatizar sin perjuicio de las responsabilidades que de su ejercicio pueden derivarse. Es decir, mediante la presente esta ley le dice a este miembro del Directorio, tiene la facultad de ordenar aislamiento provisional pero guarda porque si se ejerce ella en forma infundada y arbitraria acarreará consecuencias de diversa naturaleza.

**Art. 130:** En ningún caso el interno podrá desempeñar tareas a las que vaya unido el ejercicio de una potestad disciplinaria.

*Fundamento al art. 130:*

Esta normativa es copia fiel del art. 83 de la ley 24.660 y su contenido fundamento es compartido por esta obra por ello no ha sido objeto de tratamiento en la columna II.

La razón de ser de esta normativa se explica en la necesidad de evitar que se genere entre los internos poderes de subordinación o destino sobre la suerte de los unos hacia los otros. Ha dicho prestigioso Dr. Carlos E. Edwards (2007), a quien la obra adhiere, se busca evitar que se creen jerarquías o niveles entre los mismo internos, como sucedería si alguno o varios de ellos gozara de facultades disciplinarias respecto de los otros. Esto atentaría contra la igualdad



de derechos entre los internos, pudiendo generar situaciones de tensión, que conspiran contra el clima de convivencia que de imperar en ellos.

Como corolario de lo dicho por el autor citado, asumir una actitud legislativa contraria implicaría una contradicción al art. 6 última parte cuando establece “*Todos los internos gozaran de los mismos derechos y obligaciones y las únicas diferencias provendrán del tratamiento individualizado*” y con ello se violaría el art. 16 de la C.N

**Art. 131:** No habrá infracción ni sanción disciplinaria sin expresa y anterior previsión legal. Ningún derecho del interno puede ser restringido por acto administrativo.

*Fundamento del art. 131:*

Cabe remitirse a los arts. 8 y 10 y respectivos comentarios

**Art. 132:** El Congreso de la Nación deberá en el plazo de 6 meses, contados a partir de la entrada en vigencia de la presente crear, en base al decreto 18/97 un nuevo régimen jurídico disciplinario debiendo respetar para ello la estructura jurídica de conducta típica- sanción. Queda expresamente prohibido la utilización de formulas abiertas. Los artículos que la compongan deberán contar con notas de pie en donde se expliquen los fundamentos de su incorporación.

*Fundamento del art. 132:*

En primer lugar, la normativa haya su fundamento en el primer artículo de este capítulo IV. Es decir, de la conjunción de armas se deja concluida la imposibilidad que se produzcan restricciones de derechos de los internos que tengan origen en decretos y reglamentaciones internas.

En segundo lugar, para esta obra para que se respete el principio de legalidad ejecutiva se debe respetar la estructura de que en una norma se



establezca un tipo infracción con la pertinente sanción individualizada de manera análoga a como sucede en el derecho penal, de lo contrario el interno no conocería la posible sanción de su actuar y existiría incertidumbre en la actuación estatal, es decir, no había previsibilidad de la actuación estatal que es inherente a todo Estado de Derecho.

Como se estableció en la columna II de la presente, finalmente cabe aclarar que la misión del honorable Congreso de la Nación no se limitaría a realizar un control superfluo del decreto sino que previo a proceder a la sanción y promulgación de la ley ratificadora con sus pertinentes modificaciones deberá realizar un estudio profundo y exhaustivo del mismo, fundamentalmente dando a conocer la fuentes materiales consultadas, los argumentos tenidos en cuenta, algo similar a la metodología que adoptó Vélez Zarfield cuando elaboró el Código Civil.

#### *Procedimiento*

**Art. 133:** Sera competencia del Fiscal de Establecimiento realizar todas las diligencias necesarias tendientes a acreditar y comprobar las infracciones disciplinarias en las que hubiesen incurrido los internos. A dichos fines tendrá a su disposición al personal directo penitenciario y al Consejo Correccional.

**Art. 134:** Reunidos los elementos probatorios que permitiesen sospechar que un interno ha cometido una infracción deberá solicitar ante el Tribunal de Disciplina el inicio de sumario administrativo disciplinar.

#### *Fundamento del art. 133 y 134:*

En primer lugar esta obra decide apartarse, por razones de especialidad en la materia, de aquel criterio de la ley 24.660 en donde el director de la cárcel



designaba sumariante y secretario del seno del personal penitenciario quienes carecen de aptitudes en materia de investigación.

Aquí al igual que se debió decidir acerca de la titularidad de la potestad disciplinaria, se requiere de un organismo especializado en la materia, es decir de un profesional que se dedique exclusivamente a instruir sumarios administrativos en materia disciplinar de forma similar como lo hace un fiscal de instrucción en la investigación penal preparatoria.

Para tal fin la normativa de manera expresa pone a disposición del Fiscal de Establecimiento el cuerpo de personal penitenciario directo (obviamente no involucrado en los hechos) para practicar las diligencias que sean necesarias, entre ellas las señaladas en el art. 116 de la presente si correspondiese y de esta forma reunir la prueba necesaria para solicitar el inicio del sumario.

**Art.135:** El Tribunal Disciplinario mediante resolución fundada determinara o no si se debe dar inicio o no al pertinente Sumario Administrativo Disciplinar. En caso de resolución denegatoria el Fiscal de Establecimiento podrá recurrir la resolución ante el Directorio conforme los recursos que prevean las legislaciones locales.

*Fundamento del art. 135:*

Se debe tener en cuenta que el Directorio como máxima autoridad del establecimiento penitenciario y representan legal del mismo es responsable de todo lo que sucede en el, por ello esta norma prevé que su a criterio del Fiscal de Establecimiento hay meritos como para considerar que medio una irregularidad de la que habrá de ser responsable el Directorio, justo que este a través de la puesta en conocimiento que hace el Fiscal del Establecimiento revise las actuaciones y decida su continuación o archivo.



**Art.136:** La resolución que disponga el inicio de Sumario Administrativo Disciplinar deberá ser notificada al presunto infractor por medio fehaciente. A partir de la notificación el interno, este, deberá expresar, en el plazo que disponga las leyes locales, su voluntad de ser representado por un abogado de su confianza. En caso de que no quisiese, no pudiese ser representado por un abogado particular e inclusive cuando venciese el plazo que las legislaciones locales hubiesen depuesto y existiese silencio de su parte será representado por un abogado del Servicio Criminológico.

*Fundamento del art. 136:*

El fundamento de la incorporación de este articulado no presenta dificultades y el mismo es obvio, mediante la presente se busca garantizar el derecho de defensa técnica. Sucede que en el régimen de la ley 24.660 se guardaba silencio al respecto por lo que por medio de la presente y en respeto del Art. 8.2 de la CADH y del art. 14. 3 de PIDCP, se viene a consagrar la obligatoriedad de la defensa técnica, ya sea oficial o bien por intermedio de abogado de confianza en la sede administrativa.

**Art. 137:** Los Procedimientos Administrativos locales deberán garantizar al infractor el derecho de defensa, permitiéndole formular descargo sobre los hechos imputados y ofrecer las pruebas de las que hubiesen de valerse y alegar sobre la misma.

*Fundamento del art. 137:*

Por un lado, cabe remitirse al arts. 1,2 y 3 de la presente y respectivos comentarios adecuándolos a la presente materia.

**Art. 138:** El Tribunal Disciplinario se pronunciara sobre la inocencia o culpabilidad del interno. La resolución será recurrible ante el Directorio, y la



resolución de este último agota la vía administrativa pudiendo el Fiscal del Establecimiento y el interno recurrir ante el juez de ejecución.

*Fundamento del art. 138:*

Cabe remitirse al art. 11 de la presente y a su comentario.

**Art.139:** Los recursos administrativos y judicial establecidos en materia disciplinar tendrán siempre efecto suspensivo.

**Art. 140:** La sanción impuesta no podrá ser ejecutada si no estuviese firme (causa estado o efecto de cosa juzgada) la resolución dictada por el Tribunal Disciplinario o Juez de Ejecución.

*Fundamento de los arts. 139 y 140*

La incorporación de estas dos normativas se deben a que se disiente con el sistema adoptado por el régimen vigente en donde el recurso de apelación que se interpone ante el juez, como regla general, no suspende la ejecución del correctivo disciplinario, concediéndose con efecto devolutivo, salvo que el magistrado interviniente disponga lo contrario (art. 96, Ley 24.660).

Es fácil advertir que un sistema como este puede llevar a daños irreparables dada a que mientras se ejecuta una sanción se tramita un recurso que de ser ganada de nada servirá por que la sanción ya estará total o parcialmente cumplida, es decir, aunque el juez resuelva revocar la resolución sancionatoria, la decisión resultara tardía, y una resolución tardía no es justa.

No conforma que en el caso particular sea el juez quien le conceda efecto suspensivo esta obra considera que se debe proclamar en forma absoluta la suspensión de la sanción hasta que medie resolución administrativa o judicial firme.





**Art. 141:** Queda absolutamente prohibido el dictado de acto administrativo sancionatorio a través de formularios pre impreso susceptibles de ser rellenados a mano.

*Fundamento del art. 141*

La presencia de este artículo se halla en que esta obra se explica en la intención de erradicar aquella práctica penitenciaria disciplinaria que se caracteriza por la utilización de instrumentos públicos estandarizados o preimpresos en donde traen como consecuencia negativa la falta de fundamentación de los actos administrativos sancionatorios y por lo tanto una manifiesta violación del derecho de defensa dado a que nunca se tienen en cuenta dichos formularios los descargos esgrimidos por el interno.

**Art. 142:** En caso de duda se estará a lo que resulte más favorable al interno.

*Fundamento del art. 142:*

Es una forma más en la que se manifiesta el principio in dubio pro reo, en caso de estado intelectual de duda habrá que estar a lo que resulte más favorable al reo.

**Art. 143:** En el supuesto de primera infracción en el establecimiento, si el comportamiento anterior del interno lo justificare, el Tribunal Disciplinario, de oficio o a pedido del propio interno, en la misma resolución que impone la sanción, podrá dejar en suspenso su ejecución. La resolución denegatoria del beneficio de la suspensión de la imposición de la sanción no será recurrible. Si el interno cometiere otra falta dentro de plazo prudencial que en cada caso fije el Tribunal Disciplinario, en la misma resolución, se deberá cumplir tanto la sanción cuya ejecución quedó suspendida, como la correspondiente a la nueva infracción.



Fundamento del art. 143

Este articulado que halla su antecedente en el art. 98 de la ley 24.660, prevé la posibilidad de que el Tribunal Disciplinario en oportunidad de pronunciarse sobre la culpabilidad o inocencia del interno de oficio ordene la suspensión de la ejecución de la sanción a cambio de cumplimentar con los requisitos que este le fije durante un determinado lapsus de tiempo. Por otro lado, también y a diferencia del régimen de la ley 24.660, y fundado en el derecho del interno de participar de su propio tratamiento se le reconoce legitimidad activa para poder a instancia propia solicitar la suspensión en caso de que no lo haga de oficio el Tribunal Disciplinario.

Esta obra se allana a este instituto propuesto por la ley 24.660 con las modificaciones señaladas por considerar que la infracción del interno puede haber sido un acto aislado si se lo compara con el resto del historial de su conducta, esto se desprende cuando el articulado bajo análisis expresa “*cuando el comportamiento anterior del interno lo justifique*”

**Art. 144:** El Directorio llevara un registro de sanciones refrendado por el juez de ejecución, en el que constara una sucintamente lo acontecido en cada caso. Deberá especialmente hacer referencia a clase de sanciones impuestas, sus motivos, su ejecución o suspensión como cualquier otro dato que el Directorio considere conveniente.

Fundamento del art. 144:

Se decide incorporar el presente porque para criterio de esta obra como para la ley 24.660 resulta útil de contar con un registro que sirva para posteriormente evaluar y calificar su conducta y concepto y posteriormente decidir sobre su avance o retroceso y el acceso a otros beneficios.



**Art.145:** Una vez firme la resolución sancionatoria aplicada, el Servicio Criminológico estará facultada para solicitar el retroceso del interno en el régimen progresivo al Consejo Correccional. La resolución que dicte este último será recurrible en los términos del art. 15.

*Fundamento del art. 145:*

La norma que le sirve de antecedente a la presente (art. 89 de la ley 24.660) previa la posibilidad de que el interno, previo informe del Servicio Criminológico y del Consejo Correccional, fuese retrotraído a la etapa inmediatamente anterior del régimen de progresividad.

Como de inmediato podrá advertirse, esta obra dicente con este criterio, y coherente con lo dispuesto en el art. 15 de la presente, solo podrá hacerlo el Consejo Correccional a pedido del Servicio Criminológico.

El fundamento de esta concesión obedece a que son los organismos penitenciarios que tienen un cabal conocimiento del tratamiento del interno y su pasado y actual estado de salud social. De hecho el propio artículo 89 de la ley 24.660 resalta este fundamento dado a que expresamente requiere el informe previo de estos organismos.

Para esta obra estos organismos penitenciarios, en el contexto de este nuevo régimen propuesto a modo de conclusión, altamente especializados en conocimiento criminológico, tienen que tener una función más decisiva e influyente y ser ellos quienes manejen el avance o retroceso en el régimen de progresividad tal cual lo indica el art. 15 de la presente.

**Art. 146:** El Fiscal de Establecimiento elabora bimestralmente un informe en donde conste el estado general del establecimiento penitenciario y lo elevara al Juez de Ejecución. Además ejercerá la representación del interno cuando



careciere de abogado de confianza, con la excepción para el caso de transgresión al régimen disciplinar.

*Fundamento del art. 146:*

Mediante el presente artículo la intención de la obra es atribuir a la figura del Fiscal de Establecimiento que haga honor al nombre que se le ha asignado dado que hasta aquí solo se definió su función de instructor de investigaciones y sostenedor de acusaciones en materia disciplinar y como contralor de actos administrativos de seguridad como son las requisas.

Por ello mediante la presente y de modo de complementar el control de las cárceles (obligaciones de los jueces de Ejecución de recorrer las cárceles, sistema de cámara, control de los ministerios, entre otras) se decide asignarle como deber la elaboración en la que conste el estado general del establecimiento carcelario.

También por otro lado, en cumplimiento de los Art. 8.2 de la CADH y del art. 14. 3 de PIDCP, se busca que supla todas las deficiencias técnicas jurídicas del interno y garantice de manera efectiva sus derechos por supuesto cuando careciere de medios para contratar por sí mismo de un abogado de su confianza.

CAPITULO V: Conducta y Concepto

**Art. 147:** El interno será calificado de acuerdo a su conducta. El resultado de dicha calificación dependerá del mayor o menor acatamiento por parte del interno a las normas reglamentarias comprendidas en el régimen disciplinar y demás destinadas a lograr una convivencia pacífica dentro del establecimiento.

*Fundamento del Art. 147*



La presencia de esta normativa surge como necesidad del funcionamiento de la mayoría de las instituciones penitenciarias dado que a partir del acatamiento de las normas reglamentarias que rigen el orden, la disciplina y la convivencia la misma puede ser evaluada y calificada y en consecuencia se determinara cuestiones como el avance o retroceso en el régimen progresivo, el acceso a algunas modalidades alternativas de ejecución y otros derechos como la visitas, etc.

**Art.148:** El Congreso de la Nación deberá en el plazo de 12 meses de entrada en vigencia la presente crear un sistema de calificación de conducta en el que se permita aumentar o disminuir la calificación acorde a su comportamiento y respeto al régimen disciplinario.

**Art. 149:** Al ingresar al establecimiento penitenciario por primera vez, el interno gozara de la mejor calificación, salvo que provenga de otro establecimiento en cuyo caso se deberá respetar el realizado por el establecimiento carcelario de origen.

*Fundamento del art. 148 y 149*

En esta obra se optado por apartarse del criterio adoptado por la legislación de la ley 24.660 en donde establecía para el interno la calificación más baja (art.102 inc. f; Pésima) de su conducta, y era este último quien en el futuro debía preocuparse por mejorarla.

Se sostuvo que este criterio era contradictorio al propio régimen que la misma ley implementa, dado que si la calificación se determina por el acatamiento y observancia de los reglamentos difícil se podrá adjudicar la peor calificación a un interno que nunca estuvo subordinado a ellas por recién incorporarse al establecimiento carcelario, es decir, no se entiende cual es el



criterio para adjudicar la peor calificación a alguien que nunca desobedeció el reglamento.

Es fundamentalmente por este motivo que esta obra pretende cambiar el criterio y sostener que el interno debe empezar con la mejor calificación (art. 102 inc. a; Ejemplar o la que disponga en el futuro el Congreso de la Nación en los términos del art. 148 de la presente) y a medida que vaya cumpliendo o incumpliendo los reglamentos variara su calificación y por lo tanto sus posibilidades de avance o retroceso en el régimen progresivo como al acceso de ciertos beneficios.

Sin embargo, esta obra considera conveniente excepcionar una especial situación que es aquella en que el interno se incorpora por primera vez pero proviene de otro establecimiento carcelario. En dicho caso hay que respetar el tratamiento individualizado y la calificación que haya hecho el otro establecimiento carcelario y luego a partir de allí ver como varía dicha calificación ya dada según sea la observancia del interno al reglamento del nuevo establecimiento al que recientemente se incorpora.

Por otro lado, y producto de este criterio de la norma surge la necesidad de incorporar un sistema de recupero de la calificación. Considerando que el criterio de esta obra es partir de la mejor calificación puede suceder que el interno por su inobservancia a los reglamentos disminuya su calificación, pero igualmente cierto es que luego ese mismo interno puede con posterioridad mejorar su comportamiento, en consecuencia debería mejorar su calificación, por ello a tal fin esta obra decide encomendarle al honorable Congreso de la Nación la creación de una ley que complemente a la presente y tal fin cree un sistema de recupero y mejoramiento de la calificación.



**Art. 150:** El concepto es grado o nivel de su evolución personal favorable o desfavorable del interno en relación a las posibilidades de reinserción social. Según sea el nivel o grado alcanzado por el interno conllevará una calificación determinada.

*Fundamento del art. 150*

Cabe hacer las mismas consideraciones vertidas en los comentarios de los arts. 148 y 149 de la presente adecuados a la materia de “concepto”.

**Art. 151:** La calificación de conducta y concepto será efectuada trimestralmente, notificada fehacientemente al interno y formulada de conformidad con la siguiente escala que determine en el futuro el Congreso de la Nación en los términos del art. 148 de la presente.

*Fundamento del art. 151:*

Cabe remitirse a lo expuesto en los comentarios de los arts. 148 y 149 de la presente.

**Art. 152:** Sin perjuicio de lo se establezca en el tratamiento individualizado realizado por el Servicio Criminológico, la calificación de conducta y del concepto tendrá valor y efectos para determinar la frecuencia de las visitas, la participación en actividades recreativas y otras que los reglamentos establezcan.

*Fundamento del art. 152:*

El motivo de la introducción de este artículo ya se explica en los comentarios de los arts. 148 y 149 de la presente. Según sea la calificación de la conducta y el concepto del interno se podrá acceder a ciertos beneficios y derechos entre ellos la participación en actividades recreativas y la visita. Sin embargo esto no es lo único define estas situaciones sino que también se tienen en cuenta fundamentalmente lo que disponga el tratamiento individual, y en este



caso en particular de las visitas, debe tenerse presente lo dispuesto por el art. 209 de la presente (derecho de visita mínimo).

**Art. 153:** La calificación de la conducta y el concepto servirá de base para la aplicación de la progresividad del régimen, el otorgamiento de salidas transitorias, semilibertad, libertad condicional, libertad asistida, conmutación de pena e indulto.

*Fundamento del art. 153:*

Cabe remitirse a los comentarios de los art.148 y 149 de la presente.

CAPITULO VI: Incentivos

**Art. 154:** Aquellos actos cuyo origen sean de la voluntad espontanea de los internos y que sean por sus características beneficiosos para su resocialización o bien para contribuir en la tarea de lograr un ambiente carcelario pacifico y ordenado serán incentivados y estimulados mediante un premio o recompensa que determine el Directorio.

*Fundamento del art. 154:*

Hay quienes se han inclinado rechazar este sistema de premio-castigo por considerar que se coacciona al interno a adoptar y aceptar el tratamiento individualizado pero no es el caso de esta obra quien está plenamente de acuerdo en su implementación.

Esta obra no considera una coacción premiar ciertas actitudes y comportamientos que tienen incidencia positiva para el tratamiento individual del propio interno como el de sus compañeros fundamentalmente por que las al menos premiadas aquí son de origen espontaneo del interno y no está determinado reglamentariamente como lo es en el actual régimen . Mediante la





presente se consagra una atribución facultativa al Directorio y no un derecho de los internos.

## CAPITULO VII: Trabajo Carcelario.

### *Principios Generales*

**Art. 155:** El trabajo carcelario será regulado por lo que disponga la presente ley, sus reglamentaciones y la condena particular del interno: la legislación laboral vigente será de aplicación supletoria.

#### *Fundamento del art. 155:*

¿Por qué esta obra decide consagrar como regla la aplicación el presente proyecto en materia de trabajo carcelario y en forma subsidiaria el derecho laboral?

Esta obra se pronuncia en este sentido en virtud de la naturaleza jurídica que se le adjudica al trabajo carcelario, naturaleza jurídica que como ya se dijo difiere a la del trabajo en el medio libre, para esta obra el trabajo carcelario presenta sus propias características y peculiaridades que lo distinguen del trabajo en el medio libre lo cual justica su apartamiento de la legislación que rige a este último, y que en consecuencia le sea asignada una legislación especial.

Considera esta obra que de aplicar lisa y llanamente el derecho laboral vigente no solo que se estaría aplicando un derecho que le resulta extraño al trabajo carcelario sino que inclusive se iría en contra de los propios fines de la pena dado a que existiría el riesgo de que los internos se preocupasen mas por obtener remuneración (como sucede en el medio libre) que por su rehabilitación, y que, por su parte, el Directorio también relegue este último aspecto a costa de preocuparse solo de la maximización de beneficios y utilidades.



Sucede que toda institución del derecho de ejecución de la pena privativa de la libertad debe estar orientada a la teleología de la rehabilitación, cualidad que el derecho laboral carece dado que se construye en consideración de otros fines distintos a los que debe existir en la ejecución de una pena privativa de la libertad. El trabajo carcelario tiene que ser un medio más entre otros (entrevistas psicológicas, visitas, estudios, actividades recreativas, etc.) para alcanzar la rehabilitación y no tiene por que distinguirse de otros.

En fin el trabajo carcelario debe ser tratado por la ley de ejecución penal dado a que justamente este es un medio a tal fin. El trabajo es rehabilitación y debe ser la ley de rehabilitación y no la laboral la que define su contenido jurídico.

Es por estas consideraciones que el derecho laboral tendrá en la materia carácter meramente residual, de hecho adviértase que en el artículo subsiguiente cuyo antecedente es el art. 107 de la ley 24.660 se elimina el inc. g que aludida a la consagración de la legislación laboral.

#### *Directrices del Trabajo Carcelario*

**Art. 156:** El trabajo carcelario se regirá por las siguientes directrices:

- a) Deberá ser diseñado para cooperar en la rehabilitación social del interno.
- b) Por sus características no podrá ser aflictivo ni denigrante no pudiendo nunca ser impuesto como forma de castigo debiendo siempre respetar el principio de humanidad de la pena.
- c) Deberá realizarse de tal forma que se permita capacitar al interno utilizando las tecnologías y demás técnicas que el mercado laboral del medio libre exige.
- d) Deberá ser remunerado.



*Fundamento del art. 156:*

Por un lado, como se adelantó en el comentario del artículo que antecede esta normativa tiene como fuente inmediata al art. 107 de la ley 24.660. Como se dijo en dicha oportunidad se procedió a la eliminación del inc. f por considerar que el derecho laboral debe tener carácter subsidiario.

Por otro lado, también fundado en las mismas consideraciones que en las vertidas en el comentario del art. 155 se agrega, en forma expresa bajo inc. a de la presente para no dejar dudas, que lo más relevante en el trabajo carcelario es su idoneidad suficiente para incidir positivamente en la rehabilitación del interno.

**Art. 157:** El trabajo de los internos se organizará prioritariamente en función de la finalidad resocializadora que se busca mediante la presente ley. El trabajo del interno estará basado en criterios pedagógicos y psicotécnicos.

No podrá organizarse el trabajo exclusivamente en función del rendimiento económico individual o del conjunto de la actividad.

*Fundamento del art. 157:*

Nuevamente la intención de la obra mediante este articulado es fortalecer la concepción rehabilitadora del trabajo carcelario. Si bien parece redundante, como se dijo en otra oportunidad, la redundancia a veces no es un defecto sino una conveniencia como en marras, brinda mayor seguridad jurídica mediante la fijación de un criterio a lo largo de todo un cuerpo normativo. En este caso, mediante la conjunción de la prohibición de la organización del trabajo carcelario en forma exclusiva en base al rendimiento económico y la pretensión rehabilitadora mas la suma de los anteriores artículos analizados queda de manifiesto que el espíritu de la obra en la materia trabajo carcelario es priorizar



el aspecto rehabilitador por encima del aspecto económico. La finalidad no es retribuir por la labor del interno sino resocializar.

e) **Art. 158:** A la hora de asignarse ocupación se deberá tener en cuenta las aptitudes y condiciones físicas e intelectuales de los internos.

Fundamento del art. 158:

El fundamento de integrarlo en la presente, sin perjuicio de la intención del legislador de la citada norma, se debe a que, considerando que para esta obra competirá al Directorio con consentimiento del Servicio Criminológico y del Consejo Correccional, decidir el trabajo que habrá de realizar el interno dentro de la actividad económica a la cual se dedique el establecimiento carcelario, deberán tener en cuenta a tal fin lo dispuesto en este artículo.

El fundamento de esta imposición a dichos organismos es obvio, la frustración de no poder llevar a cabo una labor por carecer de la idoneidad física e intelectual difícilmente represente una situación que incida positivamente en la rehabilitación del interno.

Además el hecho de asignar un trabajo que considerando las condiciones y aptitudes del interno resulta materialmente de imposible cumplimiento por sí mismo es sumamente perjudicial dado a que cuando sea liberado a la sociedad, difícilmente este pueda adquirir un empleo si carece de la idoneidad suficiente para su realización, llevando esto a la imposibilidad de valerse por sí mismo no quedando para el interno otra alternativa que su regreso a la vida delictiva.

Cuestiones todas estas que de seguro, por la especialización en la materia que tienen los miembros que componen dichos órganos, especialmente el Servicio Criminológico y el Consejo Correccional, sabrán a la perfección.



Sin embargo, como en la praxis todo es posible se decide la consagración expresa. Relacionado con lo sostenido, el art. 163 de la presente prevé la posibilidad que el interno se pronuncien respecto a qué área de la actividad económica tuviese interés en incorporarse.

**Art. 159:** El trabajo constituye un derecho y un imperativo del propio interés del interno. Es una de las bases del tratamiento y tiene positiva incidencia en su formación.

**Art. 160:** En ningún caso se coaccionará al interno a hacerlo. Sin embargo, su negativa injustificada implicara que no se compute a los fines del agotamiento de la pena un día de prisión por cada 2 días en que se niegue injustificadamente a trabajar. A tal fin, el Consejo Correccional, al fin de cada semestre, deberá presentar por cada interno una solicitud de reajuste del computo de la condena, debiendo acompañar con ella bajo condición de nulidad la planilla de presentismos correspondiente a los fines de acreditar de que el interno determinados días se negó a trabajar injustificadamente.

*Fundamento del art. 159 y 160:*

Son varios las necesidades que motivaron la introducción de estos dos artículos.

En primer lugar, fue necesario la incorporación del presente dado a que el normativas que actualmente gobierna esta materia (arts. 106 y 110 de la ley 24.660) lo hacen de manera defectuosa al inmiscuirse en el campo del régimen disciplinar dando origen a un problema hermenéutico ya analizados en la columnas I y II de la presente, en donde se concluyo que el trabajo como deber del interno aludía aquellas labores impuestas por reglamento, y que las labores a las que accedía voluntariamente el interno eran las que debían concebirse



estrictamente como trabajo carcelario, de allí la prohibición de coacción del citado art. 110 de la ley 24.660.

Por otro lado, y una vez aclarado que para la ley 24.660 el trabajo carcelario es por un lado voluntario y por otro obligatorio (fuente en un reglamento), la incorporación de los artículos bajo análisis obedece a que no se comparte este doble carácter del trabajo carcelario y por ello mediante el presente esta obra se inclina por una obligatoriedad atenuada que no lleva a la coacción, por ello mediante la presente se alude a imperativo del propio interés.

Esta obra, de manera coherente con la ley 24.660 en su art. 110 y con las normativas internacionales que gobiernan la materia, es consciente de la imposibilidad de coaccionar al interno. De hecho resultaría hasta contradictorio que por un lado esta obra defiende tenazmente el Principio de Humanidad y que por otro se atreva a obligar al interno sin límite alguno a trabajar.

Sucede que, en forma coherente con el comentario realizado en el art. 12 de la presente, se debe consagrar la obligatoriedad atenuada del trabajo porque este último es parte del tratamiento cuya carácter obligatorio se consagro en el citado artículo; el tratamiento o es obligatorio o es voluntario no puede ser en parte voluntario y en parte obligatorio como lo hace la ley 24.660, esto no sería más que contradecirse y generaría problemas hermenéuticos.

Si se consagra la voluntariedad del trabajo carcelario se está reconociendo la voluntariedad del tratamiento individualizado lo que equivaldría reconocer la voluntariedad de la pena y con ello la de la condena del juez, lo cual es inconcebible.

El hecho de que se prevean de manera anticipada consecuencias jurídicas desventajosas desde la perspectiva del interno para cuando este no labore no



necesariamente, para criterio de esta obra, debe entenderse de que existe una coacción al interno. En este sentido, en el art. 160 se prevé como situación desventajosa de no trabajar que no se compute a los fines del agotamiento de la pena un día de prisión por cada 2 días en que se niegue injustificadamente a trabajar.

No debe olvidarse que en el objetivo del Estado de resocializar a los condenados se encuentra en juego el interés de una comunidad que puede verse seriamente perjudicada. De esta forma bastaría tan solo el mero capricho del interno de no trabajar para no llegarse a la resocialización adecuada y consecuentemente llegarse a un resultado como la reincidencia delictual perjudicando seriamente a una comunidad

Nuevamente aquí como a lo largo de toda la obra cobra relevancia lo que se denomina piedra angular del derecho de ejecución penal. Debe recordarse en este último caso que siempre debe haber un esfuerzo destinado a alcanzar un equilibrio adecuado entre los derechos de los delincuentes, los derechos de las víctimas y el interés de la sociedad en la seguridad pública y en la prevención del delito.

En este caso particular se cree que resulta primordial inclinarse por resguardar, dentro de los límites legales (sin coacción), el interés de la sociedad a través de esta técnica del imperativo del propio interés, debe recordarse que se está ante una rama del derecho público. En cuanto a los intereses del interno se encuentran suficientemente resguardados por el hecho de vivir en un Estado de Derecho donde prima el Principio de Legalidad y como parte de este último, el de legalidad ejecutiva de modo que las personas saben de antemano que tras cometer un delito y ser condenadas deberán laborear y se abstienen de las



pertinentes efectos jurídicos que podrían verse como desventajosos en su esferas de interés como no (en este ultimo sentido el interno que no trabajo luego puede pensar menos mal que no me computaron dichos días porque de haber salido antes hubiese vuelto al delito).

Por otro lado, para garantizar el derecho de libertad del interno corresponde al juez de ejecución penal determinar el reajuste del computo del condenado a través de el instrumento publico que acredita ingreso y egreso del interno del laboreo sin perjuicio de otros medios de prueba, debiendo a su vez garantizar su debido derecho de defensa cuestiones que serán complementadas por las legislaciones locales.

En cuanto a lo que tiene que ver al trabajo como derecho, debe entenderse que el interno tiene el derecho de exigirle al Directorio que le dé una ocupación, ósea que cumpla con su deber de resocializarlo (trabajo como parte del tratamiento), más aun, es un verdadero derecho subjetivo del interno frente al establecimiento y por lo tanto poder reclamarle judicialmente dicho derecho al juez de ejecución quien vela por sus derechos, ya sea que dicha ocupación sea en el ámbito de la institución de la semilibertad, trabajo comunitario o bien en la actividad económica que profesionalmente desarrolle el establecimiento carcelario.

**Art. 161:** La ejecución del trabajo remunerado no exime a ningún interno de su prestación personal para labores generales del establecimiento o comisiones que se le encomienden de acuerdo con los reglamentos. Estas actividades no serán remuneradas, salvo que fueren su única ocupación.

*Fundamento del art. 161:*





Mediante este articulado la obra busca enfatizar que las labores que derivan de los reglamentos disciplinarios no son trabajo carcelario propiamente dicho sino que responden a necesidades de adecuada convivencia y por lo tanto de manera indirecta a su rehabilitación propia y a la de sus compañeros; por ello no se admite en principio la remunerabilidad de las mismas, a no ser que como señala la norma bajo análisis que le haya sido asignada por el Directorio con la aprobación de los órganos penitenciarios competentes en carácter de tratamiento individualizado y en consecuencia el interno solo se dedique a esa actividad.

**Art. 162:** El Directorio, con la aprobación del Servicio Criminológico y del Consejo Correccional, determinara el lugar que ocupe el interno dentro de la actividad económica a la que se dedique el establecimiento carcelario

**Art. 163:** Previo al dictado de la resolución por parte del Directorio el interno tendrá derecho manifestar su preferencia en ser asignado en determinada área de trabajo. Las remuneraciones de los internos serán todas las mismas con prescindencia de las tareas que se lleven a cabo.

*Fundamento del arts.162 y 163:*

En el presente proyecto, presentado a modo de conclusión, se sostuvo que el trabajo carcelario de ser concebido como laborterapia y que tiene que estar basado en las más avanzadas técnicas pedagógicas, psicológicas y criminológicas. Se sostuvo que a la hora de adjudicar trabajo carcelario además de tener en cuenta es cuestiones debía considerar la aptitud física o mental del interno. Ahora bien mediante la presente se viene a definir quién es el que debe tener en cuenta estas cuestiones a la hora de pronunciarse en la ocupación laboral carcelaria del interno.



La asignación de esta competencia a uno u otro organismo no es una cuestión menor, detrás de ellas se encuentran en juego 2 intereses que aparentasen ser incompatibles pero que en realidad no lo es, es decir es falaz, por un lado, el interés de resocializar, y por otro lado, el interés lucrativo.

Así de asignar esta competencia de manera exclusiva al Directorio (integrado por particulares) existe un alto riesgo que este se interese más por organizar el trabajo carcelario en función a la maximización de rendimientos y beneficios descuidando en absoluto el aspecto rehabilitador del trabajo, cuestión que como se vio en el art.157 y respectivo comentario de la presente está prohibido, transformándose el sistema tan solo en una modalidad de hacerse de mano de obra barata.

Por otro lado, desconocer en forma absoluta la posibilidad de que el Directorio intervenga en este aspecto seguramente, a corto plazo, las rehabilitaciones serán alcanzadas, pero a largo plazo, por carecer conocimientos especializados en economía o área a fin, los ingresos disminuyan considerablemente y en consecuencia se perjudique no solo las utilidades de los inversores privados sino que también afecte en forma general la finalidad resocializadora dado a que se dispondría de dinero menos dinero para afectar a los recursos materiales y humanos en los términos del art. 170 de la presente.

Como puede advertir, esta materia es una situación muy delicada y compleja que debe ser tratada con mucha cautela.

Para esta obra, resulta conveniente, utilizar la técnica de equilibrios dando participación en esta facultad a todos los órganos penitenciarios (Directorio, Servicio Criminológico y Consejo Correccional) de modo de garantizar ambos intereses. Más aun, y de manera complementaria, se incorpora



a modo de derecho, conforme espíritu de esta obra en el que el interno tiene que asumir un rol más activo en su rehabilitación y recordando que el trabajo carcelario también es un derecho del interno, que este pueda manifestar su preferencia de ser incorporado en determinada área de la actividad económica a la cual se dedica el establecimiento carcelario.

Por otro lado, y de forma coherente con el espíritu que esta obra le adjudica al trabajo carcelario, se establece que el aspecto cuantitativo de las remuneraciones no depende de las actividades que realicen cada uno de los internos sino que se establece igual monto para todos. Esta decisión surge como consecuencia de que la labor que presta el interno únicamente es valorable en términos de capacidad de resocializar pero no en términos económicos, aquel interno condenado por delito económico que cooperase en la parte de contabilidad del establecimiento penitenciario se le pagara lo mismo que aquel que cualquier otro que lleve una tarea menos sofisticada.

**Art. 164:** En caso de que el Servicio Criminológico, Consejo Correccional se opusieren fundadamente a prestar aprobación corresponderá a los Ministerios de Justicia y de Economía de manera conjunta determinar si refrendan o no la resolución del Directorio.

En caso de que el Ministerios citados por resolución fundada negasen refrendar dicha resolución, se agotara la vía administrativa quedando el Directorio legitimado para ocurrir ante el juez de ejecución.

En caso de que los Ministerios competentes refrenden dicha resolución tendrá la misma validez que si lo hubiesen hecho los organismos penitenciarios competentes, pudiendo estos últimos por intermedio de sus abogados solicitar ante el juez de ejecución su revocación y una nueva ocupación.



**Art. 164 bis** La resolución del Directorio, ya sea refrendada por los organismos penitenciarios competentes o bien por los ministerios competentes será recurrible por el interno por impugnación administrativa ante el mismo Directorio. La resolución reconsideratoria de este agota la vía administrativa quedando así el interno legitimado para ocurrir ante el juez de ejecución.

*Fundamento de los arts. 164 y 164 bis*

El fundamento de estos artículos se explica cómo derivados de los argumentos vertidos en el comentario a los artículos 162 y 163. Si se sostuvo que lo más conveniente era que todos los sujetos interesados en la rehabilitación del interno participen en la designación de su ocupación laboral de modo que exista un adecuado equilibrio entre el interés rehabilitador con el interés económico es lógico que se prevea la posibilidad que ante discrepancias que se susciten entre estos sean terceros desinteresados e imparciales resuelvan al respecto, por supuesto, siempre priorizando ante el caso de duda a lo que resulte más favorable a la rehabilitación del interno.

**Art. 165:** A los fines de cumplimentar con lo dispuesto en el inc.c del art. 156 de la presente el Directorio coordinara y organizara con empresas privadas, otros establecimientos privados, sindicatos y otras instituciones laborales, programas de formación y capacitación laboral.

*Fundamento del art. 165:*

La intención de esta obra es fortalecer la concepción rehabilitadora del trabajo carcelario. Como quedo establecido en las Columnas I y II de esta obra, una de las tantas condiciones que debía reunir el trabajo carcelario para que tenga propiedades resocializadoras, era que el mismo se realice, desde el punto de vista material, de la manera más idéntica posible a la que se realiza en el



medio libre, esto mediante las mismas técnicas, medios, conocimiento y recursos con el que es ejecutado en el medio libre.

Lo contrario implicaría que cuando el interno adquiriese la libertad se encontraría dentro del mercado laboral en suma desventaja al ser propietario de técnicas, y conocimientos que han quedado en desuso transformándose esto en un factor criminológico dado que la falta de empleo, la imposibilidad de valerse de satisfacer sus necesidades básicas y la de su familia y la falta de ocupación del tiempo harán que el interno vuelva al delito.

Por ello, como una modalidad particular de asegurar que los internos gocen de las mismas aptitudes que los trabajadores del medio libre a los fines que puedan competir dentro del mercado laboral en condiciones de igualdad, se establece la posibilidad de que los internos participen de programas de capacitación y formación laboral y de otros de análogos fines.

**Art. 166:** Los diplomas, certificados o constancias que se emitan como consecuencia del artículo anterior no podrán aludir ni hacer referencia a la circunstancia de que se está o estuvo atravesando el cumplimiento de una pena privativa de la libertad.

*Fundamento al art. 166:*

La razón por la cual se incorpora este artículo se halla en el fenómeno de desprecio social por parte de la comunidad para con los condenados y ex internos. Caben las consideraciones vertidas en los comentarios realizados en los arts. 44, 45, 46, 47 y 272 de la presente.

**Art. 167:** En materia de medidas preventivas de higiene y seguridad será de aplicación a las exigencias técnicas y a las normas establecidas en la legislación inherente al trabajo libre.



Fundamento del art. 167:

Cabe remitirse a lo expuesto en el art. 155.

**Art. 168:** El Consejo Correccional velará para que las tareas laborales se coordinen con los horarios destinados a otros aspectos del tratamiento del interno.

Fundamento del art. 168

La razón por la cual se atribuye especialmente esta facultad al Consejo Correccional se explica sencillamente en que se trata de una derivación de su función principal: fiscalizar el tratamiento individualizado que ejecuta el Servicio Criminológico.

Mediante este articulado se busca que el trabajo carcelario como parte del tratamiento individualizado no obstaculice otros de igual o mayor relevancia.

**Art. 169:** Corresponde a los miembros del Directorio determinar la forma jurídica que asuman, sin perjuicio en que dentro del plazo de subsanación que aluden los art. 264 y 265, de manera fundada, se le exija otro tipo de figura jurídica.

Fundamento del art. 169:

Esta obra decide no consagrar una forma jurídica específica y exclusiva dado que este aspecto está ligado a la consideración de una multiplicidad de factores. Así a la hora de elegir una figura se debe tener en cuenta por ejemplo el monto invertido por el empresario privado, el capital social mínimo que se obliga a mantener, el tipo de actividad económica a la cual se dedica, el número de empleados que tendrá en fin una gran cantidad de cuestiones que en el caso particular hacen que a veces se conveniente una u otra figura jurídica, por ello se considera adoptar un criterio flexible.



*Utilidades y Remuneraciones*

**Art. 170:** Una vez cancelado el pasivo, los ingresos mensuales netos del establecimiento serán distribuidos de la siguiente forma:

- a) 20 % mensual para mantenimiento y mejora de la infraestructura y recursos materiales del establecimiento carcelario.
- b) 20% para constituir los fondos personales de los internos que trabajen en la actividad a la cual se dedica la cárcel.
- c) 60 % en concepto de utilidades para distribuir entre los inversionistas privados.

*Fundamento del art. 170:*

La ley 24.660, conforme a la manera particular en que regula el trabajo carcelario propone una forma de distribución primaria de los ingresos que generan los internos. Mediante la presente, y también considerando la forma particular que se regula esta institución del trabajo como los demás aspectos que lo componen, considero necesario también prever normativamente la forma en que se distribuirán los ingresos netos derivados producto de la actividad económica a la cual se dedique el establecimiento carcelario privado.

Adviértase una gran diferencia con el régimen que propone la ley 24.660 en donde la distribución es lo producido por cada condenado mientras que aquí la masa partible es el total de los activos líquidos netos que genera la actividad económica a la cual se dedica el establecimiento carcelario sumado a las que adquieran los internos por estar bajo el régimen de semilibertad y trabajo comunitario.



La razón por la cual esta obra propone estos porcentajes se debe a que esta obra no es ingenua y piensa que la razón principal de los inversos privados de seguro no será la rehabilitación sino que la gran inversión de capitales y activos responderá a adquirir una retribución económica al respecto y secundariamente si pueden rehabilitar al interno bienvenido sea.

Es decir se trata de incentivar al sector privado, sin perjuicio de otras medidas como el incentivo tributario, bancario, de subvención etc., de que la inversión de esta magnitud le será sumamente redituable, de lo contrario no habría particulares dispuestos a invertir en la materia.

**Art. 171:** El porcentaje aludido en el inc. b del artículo anterior podrá afectarse en hasta un 20 % mensual para indemnizar los daños y perjuicios causados por el delito, conforme lo disponga la sentencia o bien para la prestación de alimentos, según el Código Civil. En caso de que debiese cumplir con ambas obligaciones solo se podrá afectar el fondo personal mensual hasta un 25 %.

**Art. 171 bis:** Si existiesen bienes adquiridos o cuya causa de adquisición fuese anterior a la fecha de la condena el interno deberá responder con la totalidad de ellos, y subsidiariamente hasta el porcentaje señalado en el párrafo que antecede.

Fundamento de los arts. 171 y 171 bis:

La razón por la cual se incorpora estas dos normativas obedece a que tras la comisión de un delito no solo surge responsabilidad penal sino también civil. El interno debe responder por los daños y perjuicios que ha causado. Es decir, la incorporación de este articulado haya su fundamento en el derecho civil mismo.

En consecuencia, el interno, debe responder con todo su patrimonio por el daño directo e indirecto que haya causado a la víctima y terceros (el patrimonio del deudor es la prenda común del acreedor). Iguales fundamentos





justifican el hecho de tener posesión de estado de alguna relación familiar. Sin embargo, aquí se encuentra en juego otro interés de orden público como es la rehabilitación del interno.

Sucede que el peculio del interno es fundamental como medio de apoyo pospenitenciario dado a que probablemente los primeros meses en libertad le sea sumamente dificultoso poder para el interno conseguir trabajo y autoabastecerse a sí mismo y a su familia. De suceder así, es decir, no contar con ingresos, probablemente el interno recurra nuevamente a la vida delictiva.

Mediante el peculio personal se logra evitar esta circunstancia dado a que el interno podrá utilizar el mismo para satisfacer sus necesidades elementales hasta que logre conseguir una fuente de trabajo. Entonces, si como consecuencia de la responsabilidad civil (daños o alimentos) el fondo personal del interno es afectado en su totalidad o sustancialmente de seguro sucederá lo descrito en el párrafo anterior, es decir, los primeros meses de libertad el interno por carecer de medios legales (trabajo) para satisfacer sus necesidades básicas y las de su familia recurría a vías ilegales para tal fin.

**Art. 172:** La administración penitenciaria podrá autorizar que se destine como fondo disponible hasta un máximo del 30 % del fondo personal mensual, siempre que el interno haya alcanzado como mínimo la calificación de conducta buena o la equivalente que en el futuro disponga el Congreso de la Nación en los términos del art. 148 de la presente. El fondo disponible se depositará en el establecimiento a la orden del interno para adquisición de los artículos de uso y consumo personal que autoricen los reglamentos.

*Fundamento del art. 172:*



La razón por la cual se decide introducir esta normativa se halla en que si bien ya cierta parte de las ganancias de la empresa se destinan a recursos materiales del establecimiento carcelario en aras de brindar seguridad pero sobre todo un trato digno al interno de modo que su estadía en la cárcel sea medianamente placentera (el fin de la pena es rehabilitar no castigar) sucede que algunos aspectos a estos fines son personales.

Es decir la inversión en infraestructura y materiales a la que alude el art. 170, inc. a de la presente es con criterio universal para todos los internos y para el personal penitenciario directo, pero también hay otros aspectos que coadyuvan a este fin señalado que dependen de preferencias personales, así por ejemplo el interno que se encuentra estudiando derecho decide comprar un libro específico, el interno que practica deportes en el establecimiento decide comprarse un determinado calzado, el interno que desea escuchar radio se provea de una, el interno que desea realizarle un regalo de a un tercero o interno etc.

En fin, para todos estos fines y otros análogos mediante la presente se permite que el interno disponga de ese porcentaje del peculio personal, para esta obra ese porcentaje se llamo “fondo disponible”.

**Art. 173:** El Directorio, previa deducción del fondo personal de aquella parte disponible que autoriza el artículo anterior, proceda a celebrar sobre este remanente alguna modalidad de contratación bancaria. Este fondo, que será entregado al interno a su egreso, por agotamiento de pena, libertad condicional o asistida, será inaccesible e inembargable, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 171.

*Fundamento del art. 173*



Por un lado, en la última parte del artículo bajo análisis se declara la inembargabilidad e inejecutabilidad del fondo personal por las razones vertidas en oportunidad de comentar el art. 170 de la presente por lo cual a él cabe remitirse.

Por otro lado, al igual que dispone el art. 128 de la ley 24.660, la obra decide que el fondo indisponible sea objeto de contrato bancario, es decir, que el Directorio, quien por su experiencia y formación de su miembros, tiene la idoneidad para decidir en lugar del interno qué tipo de contrato bancario celebrar y bajo qué condiciones es el más conveniente para su representado (interno).

En fin, será la profesionalidad del Directorio quien determine si resulta conveniente que los fondos indisponibles del interno sean invertidos en contra de plazo fijo, en un contrato de caja de ahorro, en fondos comunes de inversión, fideicomisos financieros, etc.

**Art. 174:** El interno podrá solicitar fundadamente al Directorio la disposición anticipada del fondo personal. En caso de resolución denegatoria quedará expedita la vía judicial ante el juez de ejecución.

En el supuesto de fallecimiento del interno, el fondo personal será transmisible a sus herederos solo en la parte disponible y si hubiese correspondido sobre la parte que indica el art. 170 inc b. el resto corresponderá que se afecte en los términos del art. 170 inc a. En este último sentido se procederá cuando la herencia quede vacante.

*Fundamento del art. 174:*

Esta obra decide interponer un artículo como el presente, fundamentalmente porque tiene en cuenta que la vida en la cárcel están dinámica como en el medio libre, inclusive estas constituyen una única realidad



dado a que están conexas no se trata de un mundo paralelo y entiende que ante situaciones extremas y extraordinarias que se produzcan en ellas se faculte a modo excepción y con carácter restringido, la posibilidad de que a partir de solicitud fundada por parte del interno dirigida al juez de ejecución penal se lo faculte, si este último órgano jurisdiccional lo considerase conveniente a utilizar el fondo personal.

Imagínese aquella situación en la que el interno se le descubre una enfermedad que solo tiene cura en otro país y por lo tanto debe viajar o por qué no aquella en la que el hijo de un interno requiere que se le practique una cirugía y en consecuencia necesite de una prótesis muy costosa, en este caso, es evidente que a instancias del interno el juez de ejecución podrá facultar al interno a disponer de esa parte del fondo pero solo en aras de solventar dichos gastos necesarios.

Sin embargo, esta obra, consciente de la importancia de este fondo personal implica como medio de apoyo pospenitenciario, se considera a sí misma que ha sido cautelosa a la hora de facultar esta disposición extraordinaria al brindarle carácter excepcional y restringido.

Por otro lado, la norma introduce una situación no prevista en la legislación de la ley 24.660 como es la del destino que cabe darle al fondo personal del interno cuando este fallece.

Esta obra considera que solo corresponde a los herederos suceder en aquella parte que resultaba disponible por el interno y sobre aquella parte que indica el art. 170 inc. b si hubiese correspondido en este último caso, sobre el resto por ser la naturaleza jurídica del trabajo carcelario la rehabilitación y no la



obtención de ganancias corresponde que sea destinado en los términos de art. 170 inc. a de la presente.

#### *Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales*

**Art. 175:** La muerte o los accidentes sufridos por internos durante o con motivo de la ejecución del trabajo, así como las enfermedades profesionales contraídas por su causa, serán indemnizables conforme la legislación laboral vigente.

#### *Fundamento del art. 175*

Cabe remitirse a lo dispuesto en el art.155 de la presente y respectivo comentario

**Art. 176:** La indemnización se determinará sobre la base de los salarios fijados en los convenios o disposiciones vigentes, a la fecha del siniestro, para las mismas o similares actividades en el medio libre.

#### *Fundamento del art. 176:*

Si bien en esta obra, fundado en el carácter rehabilitador del trabajo carcelario, considero que a todos los internos se le pague la misma remuneración sin discriminación de las tareas que llevan a cabo, en materia de indemnizaciones esta obra decide apartarse de esta regla y en materia de indemnización remitirse a la legislación ordinaria por considerar que en estos casos el daño producido propaga sus efectos a posteriori del cumplimiento de la condena.

El interno que luego es liberado lo hace con una clara disminución de su capacidad laboral, por lo cual se considera justo que se tome como base para el cálculo la remuneración que hubiese recibido el interno de haber prestado dichas tareas en el medio libre (mínimo vital y móvil o salario básico acordado por convenio colectivo de trabajo). Además sería contrario al principio de



humanidad no indemnizar la totalidad del daño solo por que el trabajador lo hace en el ámbito penitenciario en este caso se cree correcto y conforme a todo principio de equidad que sea equiparado al trabajador del medio libre.

**Art. 177:** Si el interno producto de infortunio laboral hubiese quedado con discapacidad transitoria o bien imposibilitado de laborear por alguna enfermedad, mientras dure la misma, deberá seguir recibiendo remuneración.

*Fundamento del art. 177:*

El fundamento de este artículo no se funda en las mismas razones que rigen en el trabajo en el medio libre (cubrir la pérdida de los ingresos del trabajador por no poder laborear por su afectación), aquí sencillamente deviene de la relevancia que reviste el fondo personal como medio para contribuir en el apoyo pospenitenciario que debe recibir el interno cuando es puesto en libertad. Sobre esto último cabe remitirse al arts. 171 y 171 bis. de la presente y su respectivo comentario

**Art.178:** Los internos no podrán constituir sindicatos ni gremio. Sus intereses serán representados por el Fiscal de Establecimiento.

*Fundamento del art. 178:*

La razón de haber introducido este articulado se halla nuevamente en la naturaleza jurídica del trabajo carcelario. Como este, según el espíritu que le a dado esta obra, no es un medio de adquisición de remuneraciones para satisfacer las necesidades de la vida si no como medio de resocialización y para poder contar con medios para el apoyo pospenitenciario, no hay razón que justifique que se deba recurrir a gremios y sindicatos que su fin solo es luchar por los derechos del trabajador en el medio libre.



En este contexto carcelario corresponde que sus derechos sean representados por el Fiscal de Establecimiento.

## CAPITULO VIII: Educación

### *Educación del Interno*

**Art. 179:** Todo interno tendrá derecho a la educación en la forma que se establezca en la presente y sus reglamentaciones, y especialmente teniendo en cuenta lo que establezca su tratamiento individualizado.

**Art. 180:** La enseñanza será un método más en la consecución del fin resocializador que se proclama en el art. 4 de la presente y una forma para lograr que entienda las normas que regulan la convivencia en sociedad.

### *Fundamento de los arts. 179 y 180*

En estos dos artículos hallan su antecedente inmediato en los artículos originales 133 y 134 de la ley 24.660, ambos modificados hoy por ley 26.695.

Estos articulados de la presente, de manera similar a la ley 24.660 vienen a definir el perfil de la educación en los establecimientos privados, perfil que como se dice se asemeja en gran parte al de la ley 24.660 por que esta obra, como ya lo manifestó en oportunidad de tratar los artículos que le sirven de base a los presentes en la columna II, no presentaba defectos o vicitudes de gravedad y que el gran problema de la mismas no recaía en si en propio instituto sino en los medios necesarios para llevarlo a cabo, es decir un problema de medios normativos y no de fines normativos y por lo tanto, esto producía que exista una falta de adecuación considerable entre la realidad carcelaria en materia educativa con las normas que las proclaman.



Sin embargo por la presente no solo se proclamara el perfil de la educación penitenciaria sino que con algunas innovaciones propuestas en otras aéreas de la presente (contratos de alquiler de celda y actividad económica profesionalizada, el establecimiento penitenciario podría dedicarse a la industria de la educación carcelaria -art.188 bis-, entre otros) se provén los medios normativos para su consecución.

En fin, a diferencia de la ley 24.660 se ofrece a lo largo de todo el proyecto presentado a modo de conclusión medios normativos para cumplimentar con estos artículos bajo análisis y otros.

**Art. 181:** En oportunidad de que el Servicio Criminológico confeccione el tratamiento individualizado, si correspondiese, deberá determinar el nivel de educación en el cual se deberá insertar el interno.

El Consejo Correccional, a instancia del Servicio Criminológico o del propio interno, podrá eximir de esta obligación a quienes carecieren de suficientes aptitudes intelectuales. La resolución adversa será recurrible en los términos del art. 15 de la presente.

*Fundamento del art. 181:*

Esta obra es consciente que no todo los internos que ingresan al establecimiento carcelario lo hacen con el mismo nivel intelectual. Evidentemente las distintas realidades que lo han rodeado durante su vida hacen que haya desarrollador en mayor o menor medida su formación intelectual según haya sido esa realidad.

Por esta circunstancia es que esta obra considera conveniente que a la hora de aplicar la educación como medio o técnica de resocialización se tenga en cuenta los distintos niveles de enseñanza con los que ingresan los internos, desde





el analfabetismo hasta profesionales con título de posgrados. De hecho la norma va mas allá y establece que cuando a criterio del Servicio Criminológico el nivel intelectual sea muy bajo podrá solicitar al órgano de contralor del tratamiento individualizado que sea eximido de cursar alguno de los niveles educativos que reconocen las leyes en la materia, pero no para que nada haga al respecto sino que para que en su lugar sea sustituido por una instrucción adecuada, utilizando métodos especiales de enseñanza como señala el artículo en comentario.

**Art. 182:** Los programas de estudio serán idénticos a los confeccionados para la vida libre conforme lo determina el Ministerio de Educación.

*Fundamento del art. 182:*

Por un lado, esta obra pretende mediante el presente que la educación que reciba el interno sea la misma que la brindada al medio libre a los fines de que pueda ser efectiva la rehabilitación y reinserción social.

Al igual que sucede en materia laboral si el interno es educado con conocimiento desactualizado reducido o en fin disímil al que rige en la libertad cuando este sea liberado probablemente de nada le sirva dado a que serán preferidos aquellos quienes hayan recibido una educación de mejor calidad que la recibida en la cárcel, además será motivo de prejuicios por la sociedad al considerar dicha educación como precaria.

Por otro lado, mediante la presente normativa también se busca que el interno pueda tener la posibilidad de continuar sus estudios sin inconvenientes si hubiese cumplido la pena y todavía no se hubiese graduado.



**Art. 183:** Sera tarea del Servicio Criminológico que durante la ejecución del tratamiento individual despierte el interés perdido del interno en su formación académica.

*Fundamento del art. 183:*

Esta obra decide incorporar en el presente proyecto presentado a modo de conclusión porque es consciente que es muy probable que el interno deje de persistir en sus estudios. La instrucción del interno en la práctica, por diversos motivos, como ser el bajo autoestima, falta de confianza, vergüenza, dificultades intelectuales, frustración entre otros, hacen que en la practica la instrucción académica se presente de manera casi se diría de imposible concreción.

Mediante este articulado la obra busca que el interno no deje insistir en su educación, que ante las fallas en que incurra este persista. Por ello se le encomienda a todo el personal penitenciario que estimule y fomente al interno que lo aliente ante toda adversidad que le impida seguir avanzar en su educación. Es decir, se busca que la educación carcelaria no sean letras muertas en la presente y en las normas vigentes sino que efectivamente se concrete y no se pierda ante el primer obstáculo.

**Art. 184:** El Directorio celebrara convenios con entidades públicas o privadas a los fines de brindar la posibilidad de que los internos cursen allí sus estudios.

*Fundamento del art. 184*

Básicamente son dos los motivos de incorporación de la presente. Por un lado, se busca que la falta de espacio o el mismo no fuese suficiente para la educación no sea una causal de eximición de la obligación de educar al interno. Por ello la posibilidad de que este asista a dichas instituciones del medio libre a los fines de que pueda gozar de su derecho a la educación.



Por otro lado, se logra cumplimentar con aquella parte del art. 4 en la que expresa “promoviendo la comprensión y el apoyo de la sociedad”, es decir, es una forma que una de las instituciones del medio libre puede contribuir con el apoyo pospenitenciario como así también durante la ejecución de la pena y de morigerar la tendencia hacia la marginación. A su vez, el hecho que el interno durante la ejecución de la pena salga aunque sea transitoriamente con motivo de educación es también una forma de disminuir los males inherentes al encierro carcelario.

**Art. 185:** Los títulos y credenciales de logros académicos no deberán hacer referencia a que el interno los adquirió durante la ejecución de la pena privativa de la libertad ni momentos después del agotamiento de esta.

*Fundamento del art. 185:*

Ya se explicó en oportunidad de comentar los arts. 44 a 47, que es inevitable que la sociedad reaccione despectivamente con los expresos, si bien es una reacción comprensible no por ello quiere decir que sea aceptable, por lo tanto debe reducirse al máximo dado a las efectos nocivas que se derivan para el interno. Una modalidad para lograr dicha reducción es no haciendo referencia en el título o certificado acreditante de algún nivel de estudio de que el graduado ha sido un expreso, de lo contrario dicha circunstancia daría lugar marginaciones y discriminaciones transformándose ello en un factor criminológico y el ex preso graduado terminaría asumiendo el rol de delincuente que la sociedad no deja y nunca dejara de hacerle sentir.

**Art. 186:** La educación del interno será complementada mediante la creación de una biblioteca que permita al interno hacerse de material de estudio y consulta como así también como medio de pasatiempo para los ratos libres.



*Fundamento del art. 186*

Tanto la necesidad de contar con una biblioteca en el establecimiento carcelario como su correspondiente estimulación a su utilización son una modalidad de complementar la educación del interno. Son entendibles a este artículo las consideraciones vertidas en los arts. 170, 180 y 183 de la presente.

**Art.187:** Los estudiantes universitarios, sin distinción de universidad privada o pública, que hubiesen rendido más del 75 % de los finales deberán ponerse a disposición del Directorio y cooperar en la tarea de educar a los internos en conocimientos de nivel secundario y universitario. En ningún momento estos podrán estar a cargo en forma exclusiva sino que deberán actuar siempre bajo la subordinación de un docente.

**Art.188:** Los internos que se encuentren cursando estudios de nivel medio y universitario o que reúnan la idoneidad suficiente para transferir conocimientos de nivel primario podrán ser ocupados, si a si lo dispusiese el Servicio Criminológico, en contribuir en la tarea de educar a otros internos que se encuentren cursando el último de los niveles señalados. Si esta fuese la única ocupación del interno que coadyuva tendrá derecho a la remuneración constituyente de su fondo personal.

**Art. 188 bis:** Los establecimientos carcelarios privados podrán cumplir con su deber de educar a los internos por intermedio de la forma establecida en el art. 184 o bien recurriendo a otros establecimientos carcelarios que se dediquen como actividad económica a la industria de la educación carcelaria.

*Fundamento de los arts. 187,188 y 188 bis.*

Como se señaló en el comentario a los arts. 179 y 180 de la presente, el gran problema de la educación carcelaria es un problema de medios y no de



fines, prueba contundente es el intento desesperado y aislado del Ministerio de Justicia de la Nación de reemplazar un capítulo entero de la ley 24.660 de manera improvisada y a modo de parche legal mediante el estímulo a estudiar recurriendo para ello al mayor celeridad para alcanzar la etapa de libertad condicional, lo cual no está mal, sino que lo cuestionable es la actitud política de tan solo recurrir a uno solo medio como si fuese una solución mágica.

Mediante estos articulados se busca contribuir en la tarea de crear medios normativos que permitan que la educación consagrada como fin no se torne ilusoria. De este modo estas dos normas bajo análisis buscan solucionar la falta de personal idóneo dispuesto a brindar educación en las cárceles. Y así mediante el primero de los artículos citados se propone como ya se había adelantado en esta obra en la columna II que los estudiantes universitarios de nivel avanzado cooperen en la tarea de educar a los internos en conocimientos de nivel secundario y universitario de manera gratuita como forma de retribución a la sociedad y por razones de equidad. De esta forma se desprenden grandes ventajas como la sensación de apoyo de la comunidad, disminución en gastos para el establecimiento carcelario privado además por supuesto como se dijo de solucionar el problema de la escasez de profesionales dispuestos a cumplir con el art. 4 de la presente.

Por otro lado, como modo de contribuir con la educación carcelaria, también se recurre a la técnica de la autoeducación, esto es que la educación sea ejercida por los mismos internos que estén en condiciones de enseñar a otros.

El método quizás más novedoso para la eficacia de la educación de la población carcelaria es el art. 188 bis en donde recurre, sin perjuicio de los convenios celebrado con instituciones del medio libre, a la posibilidad de brindar



una educación plena a través de la industria de la enseñanza, es decir, por medio del citado artículo se establece la posibilidad que una de las actividades a la que se dedique el establecimiento carcelario sea a la educación carcelaria y de esta forma a cambio de una contraprestación en especie o en dinero reciba internos de otros establecimientos carcelarios.

#### *Educación de la Comunidad*

**Art. 189:** Los programas de educación de nivel secundario y universitario deberán contar con un materia en la que tenga por objetivo concientizar a la sociedad sobre los fines de la ejecución de la pena con el objetivo de cumplir con aquella parte del artículo 4 de la presente cuando expresa: “...promoviendo la comprensión y el apoyo de la sociedad”.

#### *Fundamento del art. 189*

Finalmente, queda una última cuestión a mencionar. Sucede que la ejecución penal siempre tradicionalmente tuvo como principales involucrados al interno y al Establecimiento Carcelario, mientras que la sociedad siempre se mantuvo pasiva pese a la vigencia del art. 1 de la ley 24.660 (“*promoviendo la comprensión y el apoyo de la sociedad*”).

Resulta ilustrativo al respecto la opinión de un grupo de vecinos catamarqueños manifestada en un matutino local en relación a un proyecto destinado a alojar internos con salida laboral fuera del establecimiento penitenciario y en un predio acondicionado al efecto en ese barrio: “*por eso protestamos, porque tememos perder nuestra tranquilidad y no es nuestra misión reinsertar a los presidiarios a la sociedad. Esa es misión del Estado*” (Guillamondegui, 2010, Pág. 24).



Una forma de concientizar a la sociedad de su deber de participar en la rehabilitación del interno, es justamente a través de la educación carcelaria, pero por tal, conforme al criterio de esta obra, no solo comprende a los internos sino también a la comunidad misma.

Por ello, mediante el presente, se encomienda a los Ministerios de Educación la creación de una materia que concientice a los individuos del fin de la ejecución penal y el deber de participación de la comunidad para que se institucionalice en los niveles secundario y universitario.

#### CAPITULO IX: Atención Médica

##### Fundamento del Capítulo Integro:

Coherente con lo manifestado por esta obra en la columna II en oportunidad de abordar la temática de la asistencia médica se comparten las normativas introducidas por el legislador de la ley 24.660 y de las mismas no se han advertido cuestionamientos más que la falta de adecuación de la realidad carcelaria medicinal con las prerrogativas. Se sostuvo que la deficiencia provenía de otras problemáticas que de resolverse sí darían a una mejor prestación del servicio médico, así por ejemplo sobrepoblación carcelaria, que afecta las posibilidades materiales de actuación del personal médico, cuestión que se busca resolver mediante diferentes medios como la prohibición de alojar procesados, el respeto por la capacidad de alojamiento y la imposición de conceder una celda por interno, etc.

Por otro lado puede citarse la imposibilidad de contar con profesionales especializados en diversas áreas que hacen que el médico se transforme en un mero diagnosticador y recetador de medicinas, cuestión que se tratara de resolver por medio de la disposición de la presente, la falta de presupuesto, que



obviamente en marras afecta la posibilidad de adquirir recursos materiales e inclusive humanos dado a que se dificulta retribuir a los profesionales de manera acorde a la misión encomendada, aspecto que se buscara resolver por medio de la ejecución de una actividad económica que le permita autofinanciarse amén de tratos tributarios privilegiados, entre otras dificultades.

Es en virtud de lo expuesto que la obra no considera que haya meritos para realizar un desgaste intelectual y material en este tópico si no que considera que se debe concentrar los esfuerzos en temáticas como las señaladas que de ser resueltas seguramente la realidad medica de la cárcel se adecuara a las prerrogativas de la ley 24.660 (arts. 143 a 152) y que en consecuencia esta obra en el presente capítulo IX se allana a dichas prerrogativas, sin perjuicio de las adecuaciones necesarias para adaptarlo a este proyecto que se ofrece a modo de conclusión de la presente obra.

**Art. 190:** El interno tiene derecho a la salud. El establecimiento carcelario privado deberá brindarle integra y oportuna asistencia médica de manera gratuita.

**Art. 191:** Tanto en oportunidad de ingresar por primera vez al establecimiento carcelario privado como en los reingresos sucesivos posteriores el interno deberá tolerar la realización de un examen médico. El profesional de la medicina que intervenga en este acto deberá dejar constancia en la historia clínica de su estado salud, así como de las lesiones o signos de malos tratos y de secuelas de consumo de estupefacientes y de bebidas alcohólicas o cualquier otra sustancia tóxica susceptible de producir dependencia física o psíquica, si los presentara. Detectadas las anomalías aludidas, el médico deberá ponerlo en conocimiento inmediatamente del Directorio del establecimiento.





**Art. 192:** Tanto el Servicio Criminológico como el cuerpo médico del establecimiento carcelario privado deberán llevar un registro de todas las historias clínicas de cada uno de los internos

**Art. 193:** Cuando en ocasión de llevarse a cabo las tareas descritas en los arts. 115 y 191 se detectasen que el interno posee medicamentos, el Directorio, previa consulta al Servicio Criminológico y al cuerpo médico, decidirá el uso que deba hacerse de ellos.

**Art. 194:** Cuando las características del padecimiento del interno lo exigiesen y la infraestructura médica carcelaria no sea la apropiada el interno deberá ser derivado a un establecimiento penitenciario especializado en medicina o a un nosocomio del medio libre.

Salvo casos de extrema urgencia, en ambos casos se deberá requerir previa autorización del juez de ejecución en los términos del art. 11 bis de la presente.

**Art. 195:** El interno tendrá derecho a ser atendido por médicos particulares de su confianza ajenos al establecimiento carcelario privado. En este último caso, los honorarios profesionales estarán a cargo del interno pudiendo ser utilizado los fondos previstos en el art. 172.

A los fines de hacer valer este derecho el interno deberá ser autorizado por el Consejo Correccional y si fuese necesario ser autorizado por el juez de ejecución en los términos del art. 11 bis de la presente, previa revisión médica del cuerpo médico. La resolución adversa será recurrible ante el Directorio. La resolución de este último agota la vía administrativa quedando expedita la vía judicial ante el juez de ejecución.

**Art. 196:** Si el interno necesitase de la realización de operaciones o de cirugías de gran entidad en la cuales pudiese estar comprometida gravemente su vida o pudiese



producirse una disminución considerable de sus capacidades motrices, orgánicas o funcionales, deberá cumplirse cabalmente con el deber de consentimiento informado y obtener su consentimiento o el de su representante legal y la autorización del juez de ejecución.

En caso de extrema urgencia, bastará el informe médico, sin perjuicio de la inmediata comunicación al juez de ejecución.

**Art. 197:** Las investigaciones científicas de carácter experimental sobre e interno requería que se cumpla con el deber de consentimiento informado, aprobación de la autoridades de la salud, obtener el consentimiento del interno y solo procederá para aquellos casos que mediante la investigación se busque la curación o atenuación de padecimientos de enfermedades incurables.

**Art. 198:** En los supuestos de huelga de hambre en la que estuviese en riesgo la salud de los internos, el Directorio deberá inmediatamente poner en conocimiento del Juez de Ejecución pudiendo solicitarle a este que se lo autorice a proceder a la alimentación forzada.

**Art. 199:** Los tratamientos psiquiátricos en los que se produzcan pérdidas de conciencia totales o parciales sea cual sea el tiempo de su duración deberán ser realizados en establecimientos especializados.

#### CAPITULO X: Religión y Culto

**Art. 200:** Los establecimientos carcelarios privados deberán garantizar a los internos que se respete el derecho de libertad de conciencia y religión consagrado en la Constitución Nacional siempre y cuando se tratase de cultos reconocidos e inscrito en el Registro Nacional de Cultos. Ninguna sanción disciplinaria podrá suspender el ejercicio de este derecho.



Fundamento del art. 200:

El antecedente de este artículo 200 ha sido el art. 153 de la ley 24.660. El motivo por el cual esta obra decide incorporar este artículo, en el contexto de este proyecto presentado a modo de conclusión, se debe a que si bien ambas normativas prescriben casi lo mismo si existe un diferimiento en los fundamentos axiológicos de su incorporación.

En este último caso el legislador lo que hace es extender la confesión realizada por el Estado Argentino hacia la preferencia y sostenimiento del Culto Católico Apostólico Romano (art. 2 de la C.N). Siendo el establecimiento carcelario un ente descentralizado de este no puede hacer otra cosa que someterse a dicha consagración normativa (art. 31 de la C.N) y por ello la consagración del art. 143 y 156 de la ley 24.660.

Sin embargo, en marras, los establecimientos carcelarios, si bien están bajo la estricta fiscalización de los poderes del Estado (ejecutivo y judicial) quienes están encargados de conducir y llevar todo lo atinente a la misma son un grupo de particulares ¿implica esto que los establecimientos carcelarios privados pueden pronunciarse sobre la preferencia sobre algún culto y su práctica como lo pudiese hacer cualquier institución de la vida civil? Mas grave aun, ¿podría un establecimiento penitenciario carcelario privado prohibir profesar un determinado culto?

La respuesta ha de ser negativa dado que aquí si bien son particulares quienes ejercen todo lo inherente a la ejecución de la pena, y a diferencia de las instituciones sociales comunes, los establecimientos privados están ejerciendo por autorización de un Estado que ya fijó su posición en la Carta Magna en materia de cultos un función pública (sujeto privado- función pública), en



cambio las instituciones sociales que abrazan otros cultos no ejercen función pública sino que realizan actos que encuadran fundamentalmente en el art. 14 de la C.N (*Derecho a Profesar Librementemente su Culto*) y en el art. 19 de la C.N.

Más allá de la diferencias de contenido en la fundamentaciones dadas at supra, las consecuencias prácticas son las mismas y no puede ser otra que los establecimientos carcelarios (de la ley 24.660 y los de la presente) deben garantizar la libertad de conciencia y de religión de los internos, de hecho tan relevante es la misma que compartiendo el criterio del legislador de la ley 24.660 se prohíbe la restricción absoluta de este derecho como forma de sanción al régimen disciplinar.

Otra de las razones por las cuales se decide incorporar la presente obedece a que de la comisión de un delito no solo los agraviados son el sujeto pasivo y sus allegados sino que muchas veces el propio interno dado que su religión concibe a la conducta por la cual se lo condeno como pecado, en este caso, la rehabilitación del interno no servirá para ser absuelto divinamente, en ella no hallara el perdón y la expiación de su Dios padeciendo el interno de una inestabilidad espiritual y psíquica que probablemente se transforme en un obstáculo para la resocialización que el tratamiento individualizado tiene para con el interno. Por el contrario, si en las palabras y sobre todo en el perdón de su Dios haya la paz mental estará en mejores condiciones para que el tratamiento surta sus efectos.

**Art. 201:** El interno podrá ser facultado a tener consigo libros u otros objetos religiosos, y siempre que existiesen garantías suficientes, a participar de celebraciones y días festivos religiosos.



**Art. 202:** El interno podrá practicar su culto en los espacios del establecimiento carcelario privado destinados a tal fin.

*Fundamento de los arts. 201 y 202.*

La razón de la incorporación de estos articulados, obedece al simple de razón de establecer medios mediante los cuales se garantice en forma expresa el derecho a exteriorizar y practicar el culto reconocido. Así en consecuencia por intermedio del art. 201 se prevé la posibilidad de que el interno participe de las celebraciones de naturaleza religiosa (por ejemplo misas) o bien objetos sagrados (por ejemplo cruz, biblia, etc.).

Justamente para garantizar el primero de los medios tendientes a garantizar el derecho exteriorizar el culto, mediante el art. 202 se establece la necesidad de que el establecimiento carcelario cuente con espacio físico en el cual se puedan practicar el culto y celebrar los rituales religiosos.

**Art. 203:** En todo establecimiento carcelarios privados se practicara culto católico y la participación en el mismo no será obligatoria.

**Art. 204:** Los padres, curas y sacerdotes de los establecimientos brindaran apoyo moral y orientación espiritual a los internos

*Fundamento de los arts. 203 y 204:*

La razón por la cual se incorpora la primera de las normativas se obedece a ratificación por parte de los establecimientos penitenciarios privados de asumir la misma posición religiosa del Estado que es quien lo autorizo a ejercer la ejecución penal.

En cuanto a lo que respecta al segundo de los artículos bajo comentario se debe a que la función de los religiosos profesos no se agota en la práctica del



culto sino que también desempeñan una importante función de contención moral que crease es muy relevante en un ámbito como el penitenciario.

## CAPITULO XI: Relaciones Familiares y Sociales

### Fundamento General del Capítulo:

Como se vio ya en las columnas I y II de esta obra, la legislación actual de esta materia, se encuentra fundamentalmente en el decreto 1136/97 denominado “Reglamento de Comunicaciones de los Internos” siendo muy escaso lo regulado por la ley marco vigente, 24.660.

Es decir que en marras, acontece una situación similar a la acaecida en materia de régimen disciplinar, una vez más el poder legislativo, de forma abusiva delega en el poder ejecutivo la facultad de legislar la totalidad de una cuestión de fondo como es la comunicación en general en el contexto de la ejecución penal con total desprecio al principio de división de poderes y a la seguridad jurídica.

Si bien es cierto, que la naturaleza jurídica de la ley 24.660 es la de una ley marco, no por ello, se debe dejar tan sustancial parte a merced de un poder que justamente es el encargado de custodiar y realizar los actos inherentes a la materia que se legisla.

Por ello, coherente con la posición asumida en esta obra e inclusive avalada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, es que se considera conveniente como se advertirá de los arts. 215 y 215 bis que el decreto citado sea puesto bajo la observación del honorable Congreso de la Nación a los fines de crear un nuevo régimen comunicacional con cobertura legal y garantías suficientes para los internos y sus familiares.



La intención es que el legislador realice un análisis exhaustivo de tal decreto e incorpore a la presente aquellas normas del decreto 1136/97 que considere conveniente con sus correspondientes modificaciones si así lo considerase y otras nuevas todo ello sin perjuicio que luego el ejecutivo dicte las normas necesarias para su reglamentación.

**Art.205:** Las visitas del interno forman parte del tratamiento individualizado y programado del interno, por lo que su confección y actualización será realizada por el Servicio Criminológico quien deberá hacerlo acorde a lo que resulte más conveniente para su resocialización, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 209 de la presente.

Fundamento del art. 205:

Esta obra, coincide con la ley 24.660 (art. 168) y el decreto 1136/97, en que el contacto con los familiares, allegados, terceros y con el mundo exterior suele ser fundamental para la reinserción social del interno, en reiteradas oportunidades la obra recalco la existencia del mal inherente a la pena y citando a Luis R. Guillamondegui (2010) se hizo referencia *a la imposibilidad de educar personas para la libertad en condiciones de encierro*, con lo cual sería un contrasentido rechazar in limine esta institución penitenciaria.

Sin embargo existe una gran diferencia entre el actual régimen (ley 24.660 y reglamento de comunicaciones -decreto 1136/97-) y este proyecto presentado a modo de conclusión, y es que en esta última, a diferencia del primero, se consagra en forma expresa a las visitas como institución constitutiva del tratamiento individualizado que consagran los arts. 12 y 16 de la presente, y como un derecho del interno.



De la interpretación del art. 168 de la ley 24.660 se advierte en forma inequívoca que la visita es un instituto penitenciario externo al tratamiento individualizado especialmente cuando expresa: “*en tanto fueran (las visitas) convenientes y compatibles con su tratamiento*” ; como si fuesen dos instituciones que funcionan en forma paralela e inconexa.

Las razón fundamental por la cual se considera a las visitas como constitutivas del tratamiento se debe a que las visitas, según sea el caso en particular, a veces puede tener positiva incidencia en la rehabilitación del interno y a otras veces no se corre con la misma suerte.

Entonces es indudable que para aquellos casos en que la visita sea positiva para la reinserción social del interno el Servicio Criminológico deberá incorporarla como una institución más idónea al fin de la resocialización dentro del “individualizado” tratamiento que establecen los arts. 12 de la presente.

A contrario sensu, para aquellos casos que la visita no se comporte como medio idóneo al fin que busca este proyecto (paradigma de la resocialización intermedio) el Servicio Criminológico deberá desechar el método hasta que el mismo comience a significar influencia favorable a su reinserción social.

**Art.206:** Firme la resolución del Servicio Criminológico que elabora o modifica el tratamiento del interno, este o tercero interesado que pretendiese visita no prevista en el tratamiento vigente, podrán solicitarla ante el Servicio Criminológico a quien deberán acreditar la influencia positiva sobre el tratamiento u otro interés legítimo que no perjudique el tratamiento.

**Art. 207:** La resolución denegatoria fundada en el perjuicio de la respectiva visita al tratamiento será recurrible ante el Consejo Correccional en la forma que





establezcan las leyes locales. La resolución de este agotará la vía administrativa quedando expedita la vía judicial ante juez de ejecución.

**Art. 208:** En caso de duda de si la incidencia de la visita resulta ser desfavorable o favorable para el interno se estará por esta última.

**Art. 209:** Con presidencia de lo que allá dispuesto el Servicio Criminológico en el régimen de visita, el interno tendrá derecho a recibir una visita de 20 minutos por quincena con la persona que este indique. En caso de que la persona indicada no quisiese o no pudiese se le pedirá al interno que designe otra. Si a su vez esta última tampoco quisiese o no pudiese el interno deberá esperar una nueva quincena para ejercer este derecho. Esta visita será acumulable con las que disponga el Servicio Criminológico.

*Fundamento de los arts. 206, 207, 208 y 209:*

En oportunidad de comentar el art. 205 de la presente se sostuvo que la institución de la visita no solo era un aspecto constitutivo del tratamiento individualizado que confecciona el Servicio Criminológico sino que también se manifestaba como un derecho de este.

En primer lugar, la consagración de las vistas como derecho obedece a que esta obra considera que el interno no puede atravesar el cumplimiento de la pena en forma totalmente aislada y solitaria, por lo tanto, cuando a criterio del Servicio Criminológico no fuese recomendable incorporar como parte de su tratamiento individualizado a las visitas, de forma legal, y fundado en estas razones, se le garantiza al interno un mínimo de visita mensual. Es decir se fija una base legal a partir del cual, según sea el caso particular, las vistas podrán ser más frecuentes pero nunca inferiores. Este argumento son los que fundamentan principalmente al art. 209 de esta conclusión.



En segundo lugar, la consagración de las visitas como derecho, se justifica en la necesidad de que el interno participe de su propia rehabilitación, como ya se ha dicho que este asuma un rol más activo en la misma.

Es por ello que mediante los arts. 206, 207 y 208 se le reconocen no solo legitimidad activa al visitante sino al propio interno para que le solicite las visitas considere que pueden influir favorablemente en su rehabilitación social, extremo que por supuesto deberá acreditar debidamente ante el Servicio Criminológico.

Adviértase que este caso se está ante el supuesto en que el acto administrativo por el cual se aprobó o actualizó el tratamiento individualizado (y como parte de él la recepción de visitas) ya está firme, es decir, que antes de que el mismo (acto administrativo aprobatorio del tratamiento) cause estado, puede interponer los recursos administrativos y judicial que establece el art. 19 de la presente y solicitar más visitas o la visita de una persona determinada, etc. Si así lo hubiese hecho, y el Consejo Correccional y el Órgano Judicial no se le hubiese hecho a su lugar a su pretensión no existirá posibilidad alguna de incorporar visita alguna por supuesto sin perjuicio de la visita consagrada de pleno derecho en el art. 209 ya comentado.

Esta garantía que se proclama mediante la presente parece ser que mejor se adapta al criterio que el Dr. José D. Cesano (2007) enseña; hay que esforzarse por alcanzar un equilibrio adecuado entre los derechos de los delincuentes, los derechos de las víctimas y el interés de la sociedad en la seguridad pública y la prevención del delito, y que en esta obra se denomina piedra angular del derecho de ejecución penal.



Pero si no hubiese hecho ejercicio de este derecho que reconoce el art. 19 de la presente por cualquier motivo, por ejemplo mala relación con sus familiares y luego se reconcilia, podrá acudir en la forma que señala este art. 206 de esta conclusión y solicitar al Servicio Criminológico su incorporación.

Adviértase que la norma reconoce también legitimidad activa a quien demuestre un interés legítimo en la visita.

Esta obra se aparta del criterio que ofrece la normativa vigente en la materia que exigía “interés en la rehabilitación” dado a que por un lado se está ante una prueba diabólica, en el sentido de la imposibilidad de acreditar dicho extremo, y por otro lado, por como ya se vio en la columna II de esta obra, el acto material de la visita no solo es un medio de resocialización al cual acude el Servicio Criminológico sino también un forma en que se ejercen otros intereses y derechos de terceros que no tienen por qué verse afectados íntegramente por el hecho de que se esté cumpliendo una pena privativa de libertad y se dio como ejemplo aquel en que el hijo/a menor de edad quiere gozar de la patria potestad y arbitrariamente se le prohíba, esto implica un interés legítimo a los fines de solicitar la visita.

Sin embargo, cabe señalar un límite a los motivos de concesión de visitas, si bien se dejó en claro que no solo el interés en la resocialización faculta la concesión sino también otros intereses, se debe tener bien presente de que nunca, y aunque fuesen legítimos los intereses fundantes se deberá hacer lugar cuando pudiese esa visita perjudicar negativamente al tratamiento individual del interno, aquí se debe resguardar el interés de la sociedad en que los presos sean debidamente rehabilitados, aun si es necesario que lo sea a costa de derechos individuales.



Nuevamente aquí cobra relevancia la piedra angular del derecho de ejecución penal.

Fundada en la misma razón del que el interno se interese por su propia rehabilitación, y se podría agregar en virtud de la función de contralor sobre el tratamiento penitenciario para mayor garantía del interno, la resolución que dicte el Servicio Criminológico será también susceptible de impugnación administrativa ante el Consejo Correccional cuya resolución agota la vía administrativa y podrá acudir al juez de ejecución penal.

Finalmente, tratándose la visita de un derecho y fundado en el *principio in dubio pro reo*, en caso de duda si una visita debe o no proceder deberá hacerse a lugar a la visita sin perjuicio que mediante actualización del tratamiento luego sea eliminada (art. 18 de la presente).

**Art. 210:** Fundado en razones de seguridad del establecimiento carcelario privado los visitantes deberán tolerar una registración en su persona dentro de los límites de la presente y del principio de humanidad.

El registro será realizado por personal del mismo sexo del visitante. El registro manual, en la medida de lo posible, será sustituido por sensores no intensivos u otras técnicas no táctiles apropiadas y eficaces.

**Art.211:** Para la realización de revisiones e inspecciones vaginales se deberá cumplir con los siguientes requisitos:

- a) Ser absolutamente necesaria para lograr el objetivo legítimo en el caso específico
- b) No debe existir medida alternativa alguna
- c) Autorizada por orden judicial
- d) Realizada únicamente por profesionales de la salud



Fundamento de los arts. 210 y 211:

La razón de la incorporación de estos artículos en la presente conclusión obedece en ambos casos, por razones de seguridad jurídica, así para el primero de los articulados, cuyo antecedente es el art. 6 del decreto 1136/97<sup>45</sup>, se prefiere su consagración en norma legal y no su vigencia por intermedio de decreto citado dado a que se regulan cuestiones bases y elementales y no meramente secundarias y accesorias como es en marras. De hecho, se está perfectamente de acuerdo con su contenido, el mismo no adolece de defectos o vicitudes de contenido que merezcan correcciones u observación, su contenido da garantía suficientes para resguardar bienes jurídicos como la dignidad de la persona y su integridad corporal, por lo que no amerita ser cuestionado en la columna II de esta obra.

En cuanto a los segundos de los artículos bajo comentario la necesidad de brindar mayor seguridad jurídica (incorporación en ley) es mayor dado a que su vigencia actualmente deviene de un precedente de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (Caso N° 10.506 de la República Argentina) (Cesano. 2007).

**Art. 212:** Los internos que no se encuentren bajo el régimen de alguna de las instituciones previstas en el art. 31 de la presente podrán recibir la visita íntima de su cónyuge o con quien tuviese relación sentimental permanente, en espacios físicos dignos teniendo para ello en cuenta el especial fin de la visita.

Fundamento del art. 212:

---

<sup>45</sup> **Decreto 1136/97, art. 6:** El visitante y sus pertenencias, por razones de seguridad, serán registrados. El registro, dentro del respeto a la dignidad de la persona humana, será dirigido y realizado, se aún el procedimiento previsto en el reglamento respectivo, por personas del mismo sexo del visitante



El fundamento esta normativa obedece a la necesidad de satisfacer una función biológica como la sexual y a la consolidación de los sentimientos y pasiones del interno para con quien conlleve una relación sentimental. Sin embargo, lo más relevante a destacar yace en las condiciones en que debe ser realizada dicha visita íntima, y así como derivado del principio de humanidad, se establece que las mismas deben ser realizadas en lugares higiénicos, privados de modo que se asegure la dignidad del interno y visitante, y sin que la vigilancia del caso amerite.

**Art. 213:** El interno tendrá, dentro de los límites de la presente y su futura reglamentación, derecho a comunicarse con regularidad ya sea en forma telefónica o escrita, con su familia, amigos y abogados, así como con representantes de instituciones públicas o privadas.

*Fundamento del art. 213:*

La razón por la cual esta obra decide incorporar este artículo se haya nuevamente en la necesidad de rehabilitar al interno, dentro de los límites que lógicamente impone el hecho fáctico de estar atravesando el cumplimiento de una pena privativa de la libertad, con el mayor contacto posible con el mundo exterior, de esta forma se logra contribuir en la tarea de contrarrestar los males inherentes al enclaustramiento carcelario.

Entonces este derecho a la comunicación viene a ser una medida complementaria de otras instituciones penitenciarias. El interno para sentir el apoyo y aliento de su familia, amigos, allegados entre otros en un momento tan duro como es el de estar restringido en las libertades, y fundamentalmente para fortalecer los lazos que la unen con estas, no solo cuenta con salidas transitorias, régimen de semilibertad, visitas sino que también puede, y lo más importante sin



incidencia del Servicio Criminológico, pero si dentro de los límites que señala la presente, mantenerse en contacto por los medios señalados con las personas indicadas.

**Art. 214:** Los internos de nacionalidad extranjera, gozarán de facilidades para comunicarse con sus representantes diplomáticos y consulares acreditados.

Los internos nacionales de Estados sin representación diplomática o consular en el país, los refugiados y los apátridas, tendrán las mismas posibilidades para dirigirse al representante diplomático del Estado encargado de sus intereses en el país o a cualquier autoridad nacional o internacional que tenga la misión de protegerlos.

*Fundamento del art. 214:*

La norma ha sido extraída del art. 101 del decreto 1136/97<sup>46</sup> y la razón de su rescate e incorporación de dicho cuerpo normativo obedece simplemente para cumplimentar con las normas internacionales que rigen la materia.

**Art. 215:** El honorable Congreso de la Nación deberá aprovechar la oportunidad establecida en el art. 132 para crear bajo la estructura normológica de conducta típica-sanción un nuevo régimen sancionatorio por transgresiones a las normas que rijan la materia en de visita y comunicación.

**Art. 215 bis:** En la misma oportunidad establecida el artículo anterior el honorable Congreso de la Nación deberá determinar que normas del decreto

---

<sup>46</sup> **Decreto: 1136/97, art. 101:** La Dirección brindará los medios necesarios para que los internos de nacionalidad extranjera se comuniquen con sus representantes diplomáticos y consulares acreditados. Los internos nacionales de Estados sin representación diplomática o consular en el país, los refugiados y los apátridas tendrán las mismas posibilidades para dirigirse al representante diplomático del Estado encargado de sus intereses en el país o a cualquier autoridad nacional o internacional que tenga la misión de protegerlos. Los representantes diplomáticos o consulares acreditados podrán entrevistar a los internos que lo soliciten UNA (1) vez por semana durante DOS (2) horas, entre las OCHO (8) horas y las VEINTE (20) horas. En caso necesario el Director podrá autorizar entrevistas adicionales. El personal penitenciario les dispensará la consideración y respeto debidos a su investidura.

Las entrevistas, en todos los casos, se realizarán en locutorio o lugar adecuado que determine el Director.



1136/97 se incorporaran al presente capítulo de este proyecto presentado a modo de conclusión de esta obra, absteniéndose para ello de contradecir o modificar lo ya dispuesto en el mismo.

*Fundamento de los arts. 215 y 215 bis:*

En primer lugar, y coherente a como se señaló en el comentario general de este capítulo, se estableció, fundado en razones de seguridad jurídica, que el Congreso de la Nación analizase el decreto 1136/97 y determinase nuevas normativas y determinase cuales de las del cuerpo normativo señalado deben ser recogidas para constituir un único régimen jurídico que se incorporase a un único régimen jurídico a la presente, sin perjuicio de sus posteriores reglamentaciones.

Sucedo que para criterio de esta obra, el legislador de la ley 24.660, de modo idéntico que lo hizo en materia disciplinar, realizó una delegación absoluta en el ejecutivo, circunstancia esta obra y la Corte Suprema de la Justicia de la Nación no comparte y por ello mediante la presente se ordena al Congreso de la Nación la creación de un nuevo régimen que se incorpore a la presente.

Considera esta obra, que sin bien es cierto que la ley 24.660 es una ley marco no por ello debe dejar de legislar en aspectos centrales en la materia y delegarlo de manera inconstitucional al ejecutivo. Esta obra considera que el legislador exagero en el carácter de ley marco, que debió ser más ambicioso y en consecuencia se estable esta misión para el congreso de la Nación.

Además mediante las mismas se busca que en oportunidad de crear el nuevo régimen disciplinar integre a este el referido a las infracciones al régimen de visita. Esta obra no ve razones por las cuales se debe crear un régimen disciplinar diferente para el caso de las vistas, esto resulta contrario a los





fundamentos que busca estos artículos: la seguridad jurídica por el desorden sistemático de su codificación.

**Art. 216:** El interno tiene el derecho a conocer el estado actual de la realidad argentina y de su provincia y localidad como así también la internacional, por lo que a tal fin, tendrá, dentro de los límites de la presente y sus futuras reglamentaciones, derecho a acceder a los medios como la televisión, diarios, radio y cualquier otro medio social de difusión.

*Fundamentos del art. 216:*

La razón por la cual esta obra decide introducir este artículo está dirigida a aumentar las posibilidades de reinserción social del interno. Este artículo debe concebirse como una modalidad complementaria de los programas de prelibertad y la educación de la comunidad establecidos en los arts. 46 y 185 respectivamente de la presente. .

Como se lo ha sostenido a lo largo de la obra, la comunidad nunca olvida la conducta indeseada en la que incurrido el interno haciéndole sentir esa tacha de infamia durante casi toda su vida.

El Servicio Criminológico debe tratar de preparar de la mejor forma posible al interno para que pueda soportar esta tremenda colisión que se produce con la sociedad, porque de no preparar lo suficiente al interno para que este amortiguar lo suficiente este fuerte golpe de repudio de la sociedad probamente esa circunstancia se transforme en un factor criminológico y el interno volverá al delito.

Por ello, se crean como se dijo instituciones como la prelibertad en donde el interno sabiendo de antemano con lo que se encontrara impedirá que dicha



circunstancia lo tomo por sorpresa corriendo el riesgo de que se produzca la recaída delictual mencionada.

Las mismas consideración cabe con respecto a este derecho a la información, sin perjuicio de otros fundamentos, para esta obra es fundamental que el interno tenga, no de manera ilimitada, acceso a los medios que le permitan conocer la realidad de la sociedad Argentina dado que mientras mejor conocimiento tenga el interno de su comunidad mayores serán las posibilidades de reinsertarse en ella.

**Art. 217:** Cuando se produjere un grave accidente, fallecimiento del interno o este padeciese de una enfermedad significativa, el Directorio, por intermedio de su Director, o en su defecto vicedirector, deberá en persona, poner en conocimiento, de la manera más delicada posible, dichas circunstancias a su familiares, allegados o persona indicada previamente por aquél, debiendo también comunicar la situación al juez de ejecución.

**Art. 218:** Cuando quien padeciese de alguna de las circunstancias descriptas en el artículo anterior no fuese el interno sino un familiar u allegado con los cuales hubiese tenido o tuviese derecho de visita, y cuando existiesen las garantías suficientes, el interno podrá ser facultado por el juez de ejecución penal a cumplir con sus deberes morales..

*Fundamento de los arts. 217 y 218:*

El fundamento axiológico de la incorporación de estos articulados son un derivado del principio de humanidad en la ejecución penal desarrollado en esta obra.

Considera esta obra que resulta inherente a la dignidad de la persona, aun cuando se esté atravesando una pena privativa de la libertad, que se le permita al



interno que ha padecido de alguna de las dolencias que alude el art. 217 y 218 de la presente recibir la visita de sus seres más queridos o más cercanos, para lo cual resulta necesario que la administración penitenciaria ponga en conocimiento de estos últimos el infortunio sufrido.

Iguales consideraciones caben hacer cuando quien padece la dolencia es un familiar o allegado del interno, en este caso, fundado también en el principio de humanidad, cuando el Directorio considerase que no existe peligros o inconveniencias fundadas para su concesión podrá facultar al interno a concurrir a los fines de poder cumplir con su obligación moral.

#### CAPITULO XII: Contención Social

**Art. 219:** Las relaciones del interno con su familia serán facilitadas y estimuladas en la medida que estas hubiesen sido incorporadas como parte del tratamiento previsto en los arts. 12 y 16 de la presente.

##### Fundamento del art.219:

La justificación y razón de ser de esta norma se halla una vez más en la importancia que tiene el contacto de familia y allegados para con el interno en la rehabilitación social de este y sobre todo en el apoyo pospenitenciario.

Sucede que el mentado contacto con las personas que más aprecian al interno es de capital importancia dado a que cuando se agote la pena el primer grupo social (perteneciente a la comunidad) en el cual se inserte el interno será su propia familia y amigos.

Por lo tanto, si el lazo y vínculo del interno con sus familiares, amigos y otros allegados es muy débil, el establecimiento penitenciario por intermedio del Servicio Criminológico deberá fortalecer los mismos a los fines de que el interno



cuenta durante la ejecución de la pena con apoyo como así también después de ella.

Difícilmente el interno reciba visitas y mantenga comunicaciones como las institucionalizadas en los arts. 205 y 213 de la presente si carece de una relación sana y solida con sus familiares y allegados. Además si justamente, estas últimas medidas son parte del tratamiento individualizado ,el Servicio Criminológico que las considero como útiles a los fines de la resocialización, se verá obligado a fortalecer los lazos (fin de este articulado), dado que es su deber llevar adelante el tratamiento que el mismo diseño.

**Art. 220:** Tanto el interno como su familia recibirán asistencia social y material suficiente a los fines de contrarrestar las crisis socioemocionales que se derivan de la ejecución de la pena privativa de la libertad.

*Fundamento del art. 220*

La fórmula legal utilizada en este articulado es la misma del art. 169 de la ley 24.660. En primer término esta obra decide conservar esta dado a que la misma no advierte defectos técnico-jurídicos ni cuestionamientos de ninguna otra índole.

La obra comparte la utilidad de este articulado dado que es consciente de que la pena no solo afecta al privado de libertad sino también a terceros. Es fácil de imaginar la angustia de una madre por su hijo privado de la libertad, de ahí la importancia de que se tenga por parte del sector público como privado del apoyo material y moral al que alude esta normativa bajo comentario.

Por otro lado, la presencia de esta normativa se justifica en el deber de participación por parte de la comunidad en la rehabilitación de los internos (art. 4 de la presente)



**Art. 221:** El interno deberá, previo al inicio de su ejecución penal, designar un curador para sus bienes. Ante la omisión o imposibilidad del designado se procederá a la designación judicial de un curador en la forma que prevista por el Código Civil para el caso de los incapaces.

**Art. 222:** Cuando el interno ingresase por primera vez al establecimiento carcelario privado se le requiriera todos los instrumentos públicos nacionales y extranjeros que acreditasen su identidad para ser depositados en dependencias del mismo y restituidos de manera definitiva con el agotamiento de la pena. Cuando careciese de alguno de ellos se deberá proceder a realizar las diligencias necesarias para regularizar deficiencia documentaria.

En modo particular se velará por la regularización de los documentos personales del interno. A su ingreso se le requerirá información sobre los mismos. La documentación que traiga consigo, se le restituya o se le obtenga, se depositará en el establecimiento, para serle entregada bajo constancia, a su egreso

*Fundamento del art. 221 y 222:*

Los antecedentes inmediatos de estos dos articulados son los arts. 170 y 171 de la ley 24.660.

Concretamente el fundamento de su incorporación en la presente se halla en la necesidad de suplir la imposibilidad de que el designado por el interno como curador se vea imposibilitado de actuar como tal. La norma propone como medio subsidiario la designación de una representación jurídica basada en la curatela prevista en el artículo 12 del Código Penal que a su vez se remite a la legislación civil.

Su utilidad para esta obra deviene que si se desatendiesen los bienes del interno estos probablemente se perderían y como es sabido, el tener un



patrimonio mínimo al cumplir con una condena es fundamental para no volver a iter delictivo.

Para el segundo de los casos, esta obra simplemente prevé la forma en que se debe resolver problemáticas o inconvenientes relacionados a la situación documental del interno. En este caso, se ha dispuesto que la administración penitenciaria deba realizar todos los actos necesarios para subsanar la situación civil del interno.

La utilidad de este articulado radica en que luego el interno pueda identificarse y ser identificado ante las autoridades policiales y de seguridad, y evitarse así la necesidad de demoras o detenciones hasta que estos sean individualizados con certeza, situación que muchas veces puede ser una forma de hacerle sentir al interno la falta de perdón de su delito.

Además por otro lado, mediante los instrumentos públicos debidamente actualizado podrá ejercer derechos políticos, adquirir trabajo en condiciones de regularidad, ser beneficiario de políticas de seguridad social cuestiones esta última que resulta importante dado a que el interno liberado cuenta con medios económicos para satisfacer sus necesidades y la de su familia, evitando así la necesidad de volver a la vida delictiva para tal fin, para poder regularizar posesión de estado de cónyuge, en fin para un multiplicidad de situaciones en las que se requiere de la documentación pública.

### CAPITULO XIII: Auxilio Pospenitenciario

**Art. 223:** Los Patronatos de Liberados brindaran al interno una integra asistencia pospenitenciaria. En dicha tarea, especialmente se deberá coadyuvar al interno a resistir psicológicamente el repudio social y a conseguir un empleo



como así también alojamiento, y a la satisfacción de sus demás necesidades básicas.

**Art. 224:** Las realización de los actos destinados a cumplimentar con el artículo deberán realizar con la anticipación necesaria para que cuando el interno hubiese sido liberado no existan demoras en su consecución que pudiesen poner en peligro el tratamiento individual recibido en tiempo de encierro.

*Fundamento de los arts. 223 y 224:*

La intensión de esta obra al introducir este articulado se explica, por un lado, en la voluntad de cambiar aquella política penitenciaria en la que se considera que la misión de rehabilitar se agota en el cumplimiento de la pena, ideología completamente errada, dado a que el interno sigue necesitando de un tratamiento de sostenimiento de lo logrado durante la ejecución penal.

Por otro lado, y de manera complementaria con el motivo anterior, la incorporación de la normativa se debe a la necesidad de emplear un medio más para combatir aquel fenómeno social como es el repudio y rechazo por parte de la sociedad. Se dijo ya en varias oportunidades que este último motivo era sumamente riesgoso dado que podía traducirse, de no tomarse las medidas adecuadas como es el programa del art. 46 de la presente, en un factor criminológico poniendo innecesariamente en riesgo todo el tratamiento recibido durante el periodo de encierro dado a que existe una considerable posibilidad de que el interno vuelva al delito y que en consecuencia, en vez de hablar de apoyo pospenitenciario se vuelva hablar de un apoyo durante la ejecución de una nueva pena.

Por ello, la presente a través de los órganos indicados busca brindar al interno un apoyo de tipo moral (reacción de la sociedad) y material (evitar que



la carencia de recursos para satisfacer necesidades básicas sea un motivo para volver al delito), es decir, como dice el primero de los artículos “*integra asistencia pospenitenciaria*”

En cuanto al segundo de los artículos bajo comentario su incorporación sencillamente obedece que esta obra es consciente de la dificultad práctica de cumplimentar con lo establecido en el art. 223 de la presente haciendo esto que en más de una vez la ayuda llegue demasiado tarde o inclusive que nunca llegue.

Por ello, de manera preventiva, y conscientes de la dificultad de esta misión, se impone a los patronatos de liberados realizar todas las diligencias con un tiempo de antelación suficiente a los fines que su apoyo y ayuda sean provistos en tiempo y forma.

**Art. 225:** Los patronatos de liberados cooperaran en las tareas que se establecen en los artículos 219 y 220 de la presente y 13 del Código Penal.

*Fundamento del art. 225*

Mediante la presente normativa, se pretende solucionar aquellas situaciones en la que el Servicio Criminológico, órgano encargado de brindar apoyo moral y material en los términos del art. 220 y de fomentar y fortalecer los lazos familiares, se viese, considerando la cantidad de atribuciones que se le confían desbordada de su posibilidad material de actuación. Evidentemente esta circunstancia afectaría la eficacia de otras funciones que el organismo debe ejercer. Por eso mediante la presente, y sin perjuicio de otras estrategias como la del art. 247 último párrafo de la presente, se prevé una forma de descongestionar los casos de excesivo atareamiento por parte del Servicio Criminológico.

**Art.226:** Los patronatos de liberados podrán ser instituciones dependientes de los establecimientos carcelarios privados o bien asociaciones civiles





pertenecientes a otros particulares. En ambos casos se recibirán subsidio del Estado a con el objeto de que sean afectados a su fin.

*Fundamento del art. 226:*

La introducción de esta norma al presente proyecto establecido a modo de conclusión, se explica como una modalidad mas en fomentar aquella parte del art. 4 de la presente que establece “promoviendo la comprensión y el apoyo de la sociedad”. Es decir se busca que el apoyo pospenitenciario no provenga exclusivamente del establecimiento carcelario privado encargado de la ejecución penal si no también del resto del sector privado quien es el principal demandante de seguridad social.

**Art. 227:** En aquellas jurisdicciones en donde la cantidad de patronatos de liberados fuese insuficiente será obligación del establecimiento carcelario privado, formando parte de su pasivo mensual en los términos del art. 170 de la presente, crear al menos un patronato de liberados por año hasta que exista la cantidad de ellos suficiente para asistir a los internos que sean liberados en dicha jurisdicción.

*Fundamento del art. 227:*

Uno de los grandes problemas que se recalco a la hora de analizar con ojo crítico el patronato de liberados en la columna II fue nuevamente la falta de adecuación de la realidad con lo anhelado por el legislador. Una vez más el problema radica en la consagración normativa de fines y no de medios.

En la misma oportunidad se ha dicho que es un hecho notorio y de público conocimiento la falta de creación de estos institutos destinados a tal fin sino también la carencia de los medios necesarios para poder llevar a cabo tan importante labor que la ley le encomienda.



Mediante este proyecto, en donde el establecimiento carcelario privado tendrá gracias a la actividad económica a la que profesionalmente se dedique, capacidad de autofinanciamiento, se impone el deber del establecimiento carcelario privado de crear un patronato de liberados por año hasta cubrir totalmente la demanda de los liberados.

#### CAPITULO XIV: Del Establecimientos de Ejecución de la Pena en General

##### Fundamento General del Capitulo:

Existe una causa general que lleva a esta obra a introducir los artículos de este capítulo, y es, como se dijo en la columna II de la presente, que si bien la ley 24.660 en su carácter de ley marco establece lo que nunca, bajo ningún punto de vista, puede ser objeto de omisión en todo establecimiento penitenciario la misma parece, a criterio de esta obra, demasiado genérica u obvia.

Se cree que quizás el legislador pudo haber sido más ambicioso en esta materia e exigir algunos espacios físicos esenciales más y a su vez profundizar los establecidos, cuestión que si hace en esta conclusión y que explica y justifican la introducción de las normas que a continuación se exponen.

##### *Organización de la Población Carcelaria- Pabellones y Dependencias*

**Art.228:** Cada establecimiento carcelario deberá organizar la población carcelaria. Los internos de diferente sexo deberán ser situados en diferentes sectores del edificio carcelario. En caso de personas de internos de inclinación sexual diferente a la que su biología insinúa serán alojados en la que digan, previa consulta por su parte a su abogado o Fiscal de Establecimiento, y en su defecto, en el lugar que disponga el Servicio Criminológico en oportunidad de expedirse en los términos del art. 16 y 18 de la presente .

##### Fundamento del art. 228:



La razón de la presencia del art. 228 de la presente se halla, como se sostuvo en oportunidad de analizar el capítulo XV de la ley 24.660 en la columna II de la presente, como también ocurre en la ley 24.660 (ley marco), en la necesidad de especificar los espacios físicos indispensables con que debe contar cada establecimiento carcelario para poder funcionar óptimamente.

A diferencia del antecedente de esta normativa bajo análisis (art. 176 de la ley 24.660), y en forma coherente con lo establecido en el art. 6 de la presente y respectivo comentario, esta norma no parte de la necesidad de contar espacio físico en el cual se deba alojar separadamente a los procesados y condenados sino directamente parte de tomar como pauta para la organización de la población carcelaria a la sexualidad.

Esta obra, considera en garantía de la seguridad de los internos de sexo femenino (posibilidad de agresiones físicas, sobre todo de índole sexual), que los establecimientos carcelarios privados necesariamente deben tener tajantemente dividida a la población carcelaria en consideración de su sexualidad sin perjuicio de que luego compartan espacios comunes (no simultáneamente) como ser aéreas de zona recreativa, establecimiento médico, biblioteca entre otros.

Desarrollando un poco más el espacio físico dedicados a las mujeres, a su vez el art. 237 previendo la situación del embarazo establece, fundado en el principio de humanidad y en la necesidad de no solo de proteger la vida y la salud de la propia interna sino también la de la persona por nacer, que debe existir, pese a que se establezca la prioridad de ser asistidas en hospitales y maternidades o bien de ejercer el derecho conferidos en los arts. 50 inc. “e” y “f” ,54 y 195, todos de la presente, dependencias especiales para la atención de las internas embarazadas y de las que han dado a luz.



Otra de las razones de la incorporación del art. 228 de la presente obedece a una última tendencia ya consagrada en el derecho internacional y en la jurisprudencia nacional de reconocer a las personas que se inclinan por una sexualidad diferente a la de su propia biología de algunos mínimos derechos. Así, en actualidad son conocidos muchos casos en donde se le ha reconocido nuevas a identidades.

Conforme el sentido en que evoluciona esta tendencia, la obra ha previsto esta situación en el contexto carcelario y ofrece como solución que el interno sea alojado, valiéndose del asesoramiento de su abogado o del Fiscal de Establecimiento, en el sector que este designe o bien en su defecto sea el Servicio Criminológico quien, en oportunidad de confeccionar el tratamiento individualizado o su actualización, considerase donde debe ser alojado el interno teniendo para ello en cuenta sí integridad física y psíquica del condenado habrá de estar en riesgo o no. En caso de que el interno no estuviese de acuerdo podrá recurrir a las vías recursivas que prevé el art. 19 de la presente y que legislaran las provincias.

Todo ello, sin perjuicio en que en el futuro el establecimiento privado, en ocasión de decidir una mayor subdivisión de la población carcelaria cree un espacio destinado para esta clase de internos.

**Art.229:** Dentro de cada grupo de población señalado en el artículo anterior deberá diferenciarse y alojarse a los internos teniendo en cuenta el tipo de delitos cometidos, y así el edificio carcelario deberá tener una subdivisión en donde se alojen:



- a) Condenados por delitos establecidos en el Título I, Título V (Capítulo I), Título VI (capítulos I, II, II bis, III, IV bis, VI, VII) y Título VII del Código Penal.
- b) Condenados por delitos establecidos en el Título II, Título IV, Título V (capítulos II, III, IV, V, VI) y toda transgresión a la ley de estupefacientes.
- c) Condenados por delitos establecidos en el Título III
- d) Condenados por delitos tributarios, los comprendidos en el título VI (capítulos IV y V) y en los títulos VIII, IX, X, XI y XII.
- e) Condenados que hubiesen pertenecido a las fuerzas policiales y de seguridad.
- f) Los internos que fuesen drogadependientes.

**Art. 230:** El condenado que no encuadrarse en el artículo anterior será ubicado por el Servicio Criminológico conforme lo considere más conveniente al tratamiento.

*Fundamento de los arts. 229 y 230:*

Coherente con lo manifestado en el fundamento general del presente capítulo, mediante estos artículos esta obra busca suplir la carencia del legislador de la ley 24.660 al establecer con carácter mínimo otras sub-dependencias con las que el establecimiento carcelario está obligado a contar. Es decir cómo se señaló en el comentario de este capítulo, se pretende desarrollar más la materia en cuestión y particularmente en materia lo referido a la organización carcelaria.

Para criterio de esta obra, y sin perjuicio de otras organizaciones más especializadas, como mínimo los establecimientos carcelarios privados deben contar con 6 espacios físicos suficientes a los fines de alojar a cada una de las



categorías indicadas en el primero de los articulados bajo comentario. El criterio de creación ha tenido en cuenta el tipo de delito cometido, dado a que mediante esta técnica se busca contrarrestar lo que se denomina en esta obra “Escuela del Delito”, esto es que los internos no logren aprender otras formas de infringir la ley.

La razón especial por la cual se introduce el art. 230 es para aquellos casos en que el establecimiento carcelario solo cumpliera con esta organización mínima que se establece en el presente proyecto y no hubiese establecido por motu proprio un mayor grado de especialización en la organización de la población carcelaria.

El articulado bajo comentario viene a responder al interrogante ¿qué hacer cuando el interno no es susceptible de encuadrarse en alguna de estas categorías? Conforme al espíritu de esta obra, donde el fin resocializador está por encima de todo, corresponde que el Servicio Criminológico sea quien en función del tratamiento diseñado particularmente para el interno determine lo más conveniente, es decir, dicho en otras palabras su ubicación se definirá según resulte lo más conveniente para el tratamiento individualizado.

**Art. 231:** En los establecimientos carcelarios privados no se podrá alojarse a ninguna persona que no sea acompañada de una sentencia judicial firme que establezca condenada de privación de la libertad emanada de juez competente.

*Fundamento del art. 231:*

Cabe remitirse al art. 6 de la presente y su respectivo comentario

**Art. 232:** El Servicio Criminológico o tercero que tuviese un interés legítimo podrá solicitar al Consejo Correccional el traslado del interno que se encuentre en alguna de las situaciones que se describen en el artículo siguiente. La



resolución denegatoria de este último será recurrible ante el Directorio. La decisión que adopte este último agotara la vía administrativa quedando Servicio Criminológico o tercero con interés legítimo legitimado para acudir ante el juez de ejecución penal. Salvo para el caso en que los legitimados activos hubiesen conseguido la autorización del traslado en vía judicial, en los demás supuestos deberá cumplir con lo establecido en el art. 11 bis de la presente.

**Art. 233:** Cuando de manea sobreviniente al inicio de la ejecución penal el interno sufriese de algún detrimento de naturaleza psiquiátrica deberá ser trasladado a nosocomios especializados en lo psiquiátrico de la comunidad.

*Fundamento de los arts. 232 y 233*

Esta obra de manera coincidente con la legislador nacional, y fundado en conocimiento científico, entiende que hay situaciones en la resocialización que se busca no es susceptible de alcanzarse mediante tratamiento penitenciario dado que el mismo por una deficiencia psíquica no surtirá efectos en el penado.

En algunos casos, producto de una disminución considerable de las facultades mentales sobrevenida se impide que el tratamiento originario y cualquier otro que en el futuro el Servicio Criminológico pueda rediseñar puedan llegar generar un cambio en el comportamiento y actitudes del interno.

Sucede que en estos casos de alienación mental se requiere otro tipo de tratamientos ya no tan elaborado desde la criminología y sociología sino de desde la medicina, especialmente la psiquiatría.

Por lo tanto esta obra entiende, al igual que el art. 186 de la ley 24.660, que el interno debe ser trasladado a instituciones especiales que se profesionalizan para esos casos tal cual habría de suceder con una persona en



libertad que por el déficit intelectual es internada en estas instituciones mencionadas.

Ahora bien, esta obra va un poco más allá que el citado de la ley 24.660, dado a que este último solo menciona la autoridad que se pronuncia en el sentido indicado at supra pero nada dice acerca de quién es el que promueve dicha petición, es decir se busca resolver una problemática de legitimidad para solicitar el traslado correspondiente.

Y en consecuencia esta obra considera que, por un lado, por ser el organismo penitenciario que por excelencia conoció y conoce al interno, y además por ser el organismo competente de la ejecución penal, sea el Servicio Criminológico quien solicite el pertinente traslado.

Por su parte, esta vez, por el caso particular, no fundado por el interés del propio interno sino en el legítimo interés de resguardar el bienestar del interno, se prevé que familiares y allegados tenga legitimidad activa para solicitar el correspondiente traslado.

Finalmente, esta obra dice con respecto al criterio de solo dar competencia en la materia al juez de ejecución. Esta obra considera que en primer término resulta conveniente que se pronuncien los órganos que cotidianamente tratan al interno, por un lado en calidad de legitimado como ya se dijo el Servicio Criminológico, y por otro lado, el Consejo Correccional quien fiscaliza el tratamiento y que por ello también conoce la persona del interno, para que recién sea necesario que la causa llegue a conocimiento del Juez de Ejecución.

Si el fundamento de la ley vigente, en conceder competencia directa al juez de ejecución, fuese que se está ante situaciones urgentes, cuestión que no





necesariamente es así, el presente proyecto supera esta situación por intermedio de su art. 11 último párrafo, acción judicial directa ante el juez de ejecución.

**Art. 234:** Los internos que padezcan enfermedades infecto-contagiosas u otras patologías similares de tal gravedad que impidan su tratamiento en el establecimiento donde se encuentren, serán trasladados a nosocomios especializados de la comunidad. Para la procedencia de este supuesto se regirá por lo dispuesto en el artículo 15 de la presente, sin perjuicio de recurrir en casos de urgencia al art. 11 de la presente..

*Fundamento del art. 234:*

El fundamento de la introducción de este articulado se halla en el principio de humanidad de la pena. No sería conforme al sentimiento de humanidad que un interno que padece de enfermedades que de tal entidad que no pueden ser tratadas en el establecimiento se le exija que igualmente continúe allí alojado. Claramente esto implicaría un trato cruel e inhumano violatorio de todo el bloque de constitucionalidad que se pronuncia en la materia (Constitución Nacional y tratados internacionales de jerarquía constitucional).

Además la norma se funda en razones de seguridad, dado a que también se pone en riesgo la salud del resto de los internos.

En cuanto a lo que respecta al procedimiento en sí para ser trasladado a los lugares que señala la normativa bajo análisis, son extensibles a modo de fundamento, las razones vertidas en oportunidad de comentar los arts. 15, 233 y 233 de la presente. (Legitimidad activa e instancias de resolución).

*Establecimientos para mujeres*

**Art. 235:** El control, vigilancia y cuidado de las internas solo podrá ser ejercido por personal femenino. Sólo por excepción, y con aprobación fundada del



Directorio, podrán desempeñarse varones en estos establecimientos en tareas específicas.

**Art. 236:** Para el caso de excepción previstos en el artículo anterior, el personal penitenciario masculino que ingresase a dependencias exclusivamente reservadas a internas, deberá hacerse siempre, y sin excepción, acompañado por un miembro del personal femenino.

*Fundamento de los arts. 235 y 236*

La razón por cual esta obra introduce en este proyecto presentado a modo de conclusión estos artículos hallan su fundamento axiológico en la protección del bien jurídico de la integridad física y psíquica de las internas, y por lo tanto se fundan en el principio de humanidad que implica la prohibición de tratos crueles, degradantes, humillantes e inhumano y mucho más.

En el comentario a los arts. 228 y 237 se estableció que una de las razones por las cuales se organizaba a la población carcelaria en masculina y femenina obedecía a que se buscaba proteger a las internas de probables abusos físicos, sobre todo de naturaleza sexual por parte de los internos masculinos, sin embargo esta obra es consciente de que en la práctica penitenciaria normalmente los mayores abusos sobre las internas no provienen de los internos masculinos sino del personal penitenciario, por ello mediante estas dos normativas se busca evitar este tipo de resultados.

Así por su parte, el art. 235 de la presente lo hace consagrando la subordinación de las privadas de libertad exclusivamente en el personal penitenciario femenino y solo excepcionalmente y de manera fundada el Directorio podrá facultar a personal masculino a actuar.



Por otro lado, el segundo de los articulados pretende proteger a la interna prohibiendo en forma terminante que el personal penitenciario de cualquier jerarquía de sexo masculino ingrese al pabellón de mujeres sin el acompañamiento de un miembro del personal femenino, que si bien de por sí no da garantías esta medida complementada con el sistema de cámaras de seguridad establecidas en el art. 72 de la presente parecieran si ser garantías suficientes para las mujeres privadas de la libertad.

**Art. 237:** Sin perjuicio de que en el pabellón de mujeres exista una dependencia en condiciones idóneas a asistir a las internas embarazadas y de las que hayan dado a luz a sus hijos, deberá ser prioridad que estas sean atendidas en nosocomios de maternidad. sin perjuicio de ejercer el derecho conferido en el art. 195 de la presente.

*Fundamento del art. 237:*

Cabe remitirse a lo expuesto en el comentario al art. 228 de la presente.

**Art. 238:** La interna quedará eximida de realizar trabajo carcelario y de las tareas derivas del régimen disciplinar que impliquen esfuerzo físico cuarenta y cinco días antes y después del parto. Con posterioridad a este se deberá proceder a la actualización del tratamiento individualizado en los términos del art. 18 de la presente a los fines de hacer compatible este último con el cuidado que deba darle a su hijo.

*Fundamento de los art. 238*

En cuanto a lo que respecta al art. 238 de la presente, su introducción se justifica en el Principio de Humanidad, asumir una actitud opuesta sería violar la garantía constitucional consagrada justamente en el art. 18 de la Carta Magna especialmente en aquella parte en la que en cuento expresa que “*Las cárceles de*



*la Nación serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas, y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquella exija, hará responsable al juez que la autorice.”* Además de manera complementaria, y sobre todo de manera coherente con lo dispuesto en el art. 155 de la presente cuando expresa “*será de aplicación supletoria la legislación laboral vigente*”, puede llegarse a los mismos resultados mediante la aplicación de dicha legislación.

**Art.239:** El caso del artículo anterior no afectara los derechos reconocidos en los arts. 170 inc b, 172 y 174 de la presente.

*Fundamento del art. 239*

En cuanto lo que respecta al art. 239 de la presente, la razón de pronunciarse en ese sentido, se explica en la concepción que esta obra le asigna al trabajo carcelario y a la remuneración de este. Teniendo ambos aquí como finalidad, la resocialización y la constitución de un fondo personal para que el interno pueda al egreso condicional o definitivo satisfacer su necesidades más básicas y que la carencia de recursos se transforme en un factor criminológico y no la retribución por la puesta disposición del tiempo de la interna, el hecho de que esta deje justificadamente de trabajar no debe traducirse en la falta de remuneración que ni si quiera su produce en el medio libre, es decir, no debe implica dicha circunstancia que la interna deje de percibir las utilidades a que alude el art. 170 inc. b, sino que la única consecuencia de ello será la necesidad de que el Servicio Criminológico en la oportunidad del art. 18 de la presente (actualización del tratamiento) disponga las nuevas formas en suplir las positivas incidencias que generaba el trabajo carcelario en ella.



**Art. 240:** La interna podrá retener consigo a sus hijos menores de cuatro años, en el espacio indicado en el art. 243 inc i.

**Art. 241:** Cuando el hijo de la interna separase la edad indicada en el artículo anterior deberá esta indicar al familiar o allegado con derecho a visita a quien le confiara el cuidado y educación de su hijo, previa vista al Servicio Criminológico, debiendo a tal fin acreditarse la idoneidad de sindicado y los medios necesarios que cuenta para tal fin, en su defecto, el Servicio Criminológico deberá dar intervención a la autoridad judicial o administrativa que corresponda.

*Fundamento de los arts. 240 y 241*

Si recuerda bien, en ocasión de pronunciarse en materia de visita en la columna II de esta obra se sostuvo que el acto material de visita no solo constituida un método de rehabilitación sino que también era muchas veces como se ejercían los derechos de terceros y se dio el ejemplo del derecho del hijo a gozar de la patria potestad del padre privado de libertad, que impedir el goce de este derecho era violar el principio constitucional de la intrascendencia de la pena.

Es esta misma circunstancia la que explica la presencia del art. 240 de la presente.

Es de público conocimiento, y ha quedado inclusive científicamente demostrado, que el contacto de la madre con el recién nacido en sus los primeros meses de vida es fundamental, por lo tanto prohibirle al nacido de dicho derecho por el mero hecho de que tuvo el infortunio de que su madre esta privada de la libertad no parece razonable e inclusive implicaría hacer recaer la pena privativa sobre este, siendo esto como se dijo inconstitucional.



El segundo de los articulados se justifica en que el ámbito penitenciario no resulta un lugar adecuado para el posterior desarrollo de un niño. Caben aquí las consideraciones que en reiteradas veces se aludió en esta obra del mal inherente al encierro carcelario y a la Escuela del Delito.

**Art. 242:** El Tribunal Disciplinario podrá dictaminar sobre las presuntas infracciones en que hubiese incurrido una interna embarazada pero su ejecución estará prohibida y solo se procederá anotación en el registro previsto en el art. 144 de la presente.

*Fundamento del art. 242*

Son aplicables aquí las mismas consideraciones vertidas en oportunidad de comentar el art. 238

**Art. 243:** Cada establecimiento carcelario privado, sin perjuicio de las dependencias aludidas en otros articulados de la presente, deberá contar como mínimo con los siguientes espacios:

- a) Centros de observación para el estudio criminológico del condenado y planificación de su tratamiento de acuerdo con lo previsto en el artículo 15.
- b) Instituciones diferenciadas por su régimen para la ejecución de la pena instituciones abiertas, semiabiertas y cerradas en los términos de los arts. 26 y 29 de la presente.
- c) Establecimientos especiales de carácter asistencial médico, psiquiátrico y odontológico.
- d) Centros para la atención y supervisión y patronatos de liberados de los condenados que se encuentren en tratamiento en el medio libre y otros afines.



- e) Locales y medios adecuados para alojar a los internos que presenten episodios psiquiátricos agudos o cuadros psicopáticos con graves alteraciones de la conducta.
- f) Secciones separadas e independientes para el alojamiento y tratamiento de internos drogadependientes
- g) Living de visitas y dormitorios para visita íntima
- h) Aulas de estudio
- i) Guardería para hijos de internos menores a los 4 años.
- j) Instalaciones para programas recreativos y deportivos;
- k) Biblioteca
- l) Centro para práctica de Cultos.
- m) Inmueble destinado a la producción de bienes o servicios a los que se dedique el establecimiento carcelario.
- n) Instalaciones apropiadas para las diversas clases de visitas autorizadas.
- o) Cocina en condiciones de proveer alimentos a la población carcelaria
- p) Pieza de acceso a los medios de comunicación
- q) Centros para distintos tipos de sanciones
- r) Dependencias en condiciones de higiene las que el interno pueda asearse.

**Art. 244:** Los establecimientos indicados en el inc. c del artículo anterior podrán ser:

- a) Centros hospitalarios diversificados cuando sea necesario y posible;
- b) Institutos psiquiátricos.

La dirección de estos centros asistenciales sólo podrá ser ejercida por personal médico debidamente calificado y especializado.



Fundamento de los arts. 243 y 244

Los articulados no son ni más ni menos que una expresión del ámbito físico mínimo e indispensable dentro del cual se lleva cabo todas las tareas descriptas en el presente proyecto presentado a modo de conclusión de esta obra.

Considerando que el establecimiento penitenciario privado se dedicara profesionalmente a una actividad económica a cargo de expertos en la materia (Directorio) y sumado a ello que recibirá durante los primeros años de vida subido estatal, trato tributario privilegiado y créditos a tasa inferior a la del mercado ordinario, se espera que la carencia de infraestructura carcelaria argentina será superada o al menos mejorada considerablemente y que los establecimientos mínimos fijados en la presente sean implementados sin dificultades.

SECCION II: PARTE ORGANICA

CAPITULO XV: Directorio

**Art. 245:** El Directorio tendrá un límite máximo de 20 miembros en donde al menos 3 de ellos deberán haber sido directores de cárceles estatales o haber ocupado cargo de subordinación inmediata a estos. El resto de los miembros deberán tener título universitario y experiencia de 5 años en el ejercicio de su profesión.

Fundamento del art. 245:

La razón de la incorporación de este artículo se explica en la necesidad de la institucionalización del máximo órgano penitenciario que viene a reemplazar a la figura unipersonal de un director carcelario, que en las





condiciones actuales de las cárceles, se ve materialmente desbordado en sus posibilidades de actuación.

Por otro lado, este órgano es quien realiza la enorme erogación a los fines de la conducción de los establecimientos penitenciarios privados, es quien a partir de la inversión de capital privado y de los beneficios tributarios y bancarios señalados crea la calidad inicial del establecimiento carcelario privado, la mantiene y la perfecciona.

Además, como puede advertirse del artículo bajo comentario, se exige a los miembros del Directorio un requisito acorde a la altura de la misión encomendada, título universitario y experiencia de 5 en el ejercicio de la profesión, en consecuencia abogados, contadores públicos, administradores de empresas, licenciados en economía, médicos, psicólogos entre otros profesionales valiéndose del conocimiento multidisciplinario podrán conducir adecuadamente las actividades inherentes a la ejecución penal como las actividad económica que permitirá cumplir con lo establecido en el art. 170 de la presente.

De esta forma, el Directorio, podrá diseñar un plan o estrategia comercial o industrial de gran escala mediante mano de obra onerosamente inferior a la del mercado ordinario, que le sirva a vez, de labor terapia a los internos, es decir, que se aprovecharan las tareas que formen parte de la cadena de producción para incidir positivamente en los hábitos internos y simultáneamente lograr el fin de la rehabilitación social consagrado en el art. 4 de la presente.

Además existe una justificación mas para este articulado muy particular. La sociedad, el sector privado, en la actualidad es quien demanda mayor seguridad social al Estado, mediante la conducción del establecimiento es su



oportunidad de participar en esta tarea de brindar seguridad a través del servicio de una adecuada rehabilitación social y cumplimentar con el art. 4 de la presente cuando expresa: “*promoviendo la comprensión y el apoyo de la sociedad.*”

Por otro lado, también es muy relevante la incorporación como miembros de Directorio a personas que hayan tenido experiencia en el campo de la conducción de estableciendo carcelario a los fines de suplir el desconocimiento y la inexperiencia del resto de los miembros del Directorio en el campo de la conducción carcelaria.

**Art. 246:** Entre los miembros del Directorio deberá elegirse un director y un vice director que actuara ante necesidad de remplazo del primero y ejercerán ante los poderes públicos y la comunidad la representación legal del establecimiento carcelario privado.

*Fundamento del art. 246:*

El propósito de esta obra en la incorporación de este articulado se explica en que al igual que en otros campos del derecho en la necesidad de regular representación legal de cuerpos colegiados o pluripersonales. En esta caso se recurre a las figuras de director y vice- director a los fines de satisfacer este extremo indicado, los cuales son elegidos en el seno de los 20 miembros que lo componen.

CAPITULO XVI: Servicio Criminológico

**Art. 247:** El Servicio Criminológico, como mínimo, estará integrado por:

- a) 3 Abogados con 5 años de experiencia en la profesión.
- b) 3 Psicólogos con 5 años de experiencia en la profesión.



- c) 3 Médicos, uno de ellos deberá ser psiquiatra, con 5 años de experiencia en la profesión.
- d) 6 Criminólogos con 5 años de experiencia en la profesión.
- e) 2 asistentes sociales con 5 años de experiencia en la profesión.

Según las necesidades de cada establecimiento carcelario privado se podrá autorizar la creación de un uno o más Servicio Criminológico, con carácter transitorio o definitivo, los cuales actuaran conforme a reglas de competencia que dispongan las legislaciones locales.

*Fundamento del art. 247*

La introducción de este articulado puede explicarse en la necesidad de institucionalizar el organismo penitenciario encargado fundamentalmente de cumplimentar con la tarea encomendada en los arts. 12, 16 y 18 de la presente.

Del mismo modo en que lo establece la ley 24.660 en su art. 13 mediante el presente se busca aprovechar el conocimiento que aportan las distintas disciplinas a los fines de confeccionar un tratamiento individualizado integro, serio y ante todo verdaderamente capaz de alcanzar el fin de la resocialización social que se pretende en esta obra (paradigma resocializador intermedio).

A su vez, y como ya se adelanto en oportunidad de comentar el art. 225 de la presente, mediante el agregado final al artículo en comentario se busca que ante el posible caso de excesivo atareamiento de este órgano se creen otros idénticos con carácter transitorio o definitivo según el caso, y que actuaran por las reglas de competencia que determinen las legislaciones locales. Fundamento que a su vez sirve para explicar el artículo subsiguiente.



**Art. 248:** El Directorio podrá optar por incorporar más especialistas de las disciplinas que considere oportuna debiendo siempre respetar la composición impar.

*Fundamento del art. 248*

Cabe la consideración vertida en el comentario al artículo anterior en su último párrafo. La razón de la composición impar obedece a la necesidad de adoptar decisiones terapéutico-sociales.

**Art.249:** La designación y contratación será realizada por el Directorio. En caso de no poder contratar o ante un supuesto de vacancia se realizara sorteo de la lista de egresados de las carreras a fines, tanto de universidades públicas como privadas, para que pasen a integrar y a servir en forma gratuita durante un año y medio al Servicio Criminológico.

**Art.250:** En caso de que con posterioridad a la designación por vía de sorteo el Directorio pudiese contratar en forma particular a un profesional, el designado aleatoriamente quedara automáticamente liberado y desafectado de la lista de sorteo. Pasado 10 años de la desafectación el profesional pasara a integrar nuevamente la lista. En este último caso de resultar designado por sorteo tendrá derecho a remuneración.

*Fundamento de los arts. 249 y 250:*

Los fundamentos de estos artículos fueron anticipados en la columna II de la presente, sin embargo, por ser esta la conclusión cabe reiterarlos.

Por un lado, en cuanto a lo que respecta al art. 249, el fundamento axiológico, para el caso del egresado de la universidad pública radicaba en que la prestación gratuita de su conocimiento es una forma de retribuir a la sociedad que pago sus estudios. Esta medida política ha sido adoptada por varios países,



así por ejemplo en la ciudad de Río de Janeiro, Brasil, los estudiantes de medicina que sean graduados por becas otorgadas por dicho Estado tienen la obligación de prestar su servicio en hospitales, argumentan los doctrinarios de dicho país que quien mejor que quien ha sido pobre para comprender la necesidades de los pobres que recurren a los hospitales por no tener la posibilidad de acceder a centros privados de salud.

Para el caso de las universidades privadas la razón axiológica responde a una pauta de equidad y de solidaridad. Por un lado resultaría injusto que un profesional que ha cursado sus estudios en una universidad pública por carecer de recursos económicos se vea obligado a prestar obligatoriamente su servicio profesional y que quien por encontrarse en una posición económica mejor haya cursado sus estudios en una universidad privada y haya obtenido un título, al cual se le reconoce la misma validez que el que obtenido el título en la universidad pública, no lo haga.

En cuanto a lo que respecta al art. 250 de la presente la norma se funda en que fue en la sociedad quien le permitió adquirir experiencia y hacerse de los medios necesarios para satisfacer sus necesidades básicas y de lujo, por lo tanto ella debe retribuirle con su experiencia adquirida mediante la prestación de sus servicios aunque lógicamente aquí de manera remunerada.

#### CAPITULO XVII: Consejo Correccional

**Art. 251:** El Consejo Correccional estará integrado como mínimo por:

- a) 2 Abogados con 5 años de experiencia en la profesión
- b) 2 Psicólogos 5 años de experiencia en la profesión
- c) 2 Médicos 5 años de experiencia en la profesión
- d) 4 Criminólogos con 5 años de experiencia en la profesión



e) 1 Asistente Social con 5 años de experiencia en la profesión

*Fundamento del Art. 251:*

El motivo por el cual esta obra incorpora este articulado se explica en la necesidad de poder cumplimentar con establecido en este nuevo proyecto presentado a modo de conclusión. Mediante la presente se institucionaliza el organismo penitenciario que tiene como misión fundamental la de fiscalizar y controlar la planificación, actualización y ejecución del tratamiento individualizado. Una vez más esta tarea fundamental se ejerce aprovechando los conocimientos especiales que tienen cada uno de los miembros que lo integran.

**Art. 252:** Las normas relativas a la designación del Servicio Criminológico serán de aplicación al Consejo Correccional.

*Fundamento del art. 252:*

La razón de la incorporación de este articulado se explica en que existen situaciones idénticas a las que acontecen en el ámbito del Servicio Criminológico y que a criterio de la obra merecen el mismo tratamiento y solución. En entonces, en cuanto a lo que respecta al modo de selección del personal que lo compone resultan aplicable lo dispuesto en los arts. 248, 249 y 250 de la presente. También y del mismo modo que se estableció en la parte final del art. 247, el Directorio podrá, según las necesidades de cada establecimiento, autorizar la creación de un uno o más Consejos Correccionales, con carácter transitorio o definitivo, los cuales actuarán conforme a reglas de competencia que dispongan las legislaciones locales.



## CAPITULO XVIII: Tribunal Disciplinario

**Art. 253:** El Tribunal de Disciplina estará integrado por 2 abogados y un Criminólogo que no formaran parte del Servicio Criminológico ni del Consejo Correccional.

Fundamento del art. 253:

La razón por la cual esta obra incorpora este articulado se funda en varios motivos.

En primer lugar, y como se estableció en la columna II de la presente, obedece a la necesidad de que no sea el máximo órgano penitenciario quien entienda en materia infraccional como de hecho sucede en la ley 24.660 , fundamentalmente si se tiene en cuenta la multiplicidad de aspectos que se deben atender cuando se conduce un establecimiento penal, situación que se agrava más aun en la citada ley donde este órgano penitenciario máximo es de composición unipersonal “*director*”, quien lógicamente por los motivos expuestos, en la práctica se ve materialmente desbordado en sus posibilidades de actuación lo que s hacen que se incurra en graves irregularidades que no hacen otra cosa que afectar los derechos e interés individuales y colectivos de los internos .

Son circunstancia como la descrita en párrafo anterior las que han llevado a esta obra a que institucionalice un organismo penitenciario distinto, en la ley 24.660 al director, en marras al Directorio, para que sea quien ejerza la potestad disciplinaria.

Considera esta obra que no debe ser el director para el caso de la ley 24.660 ni el Directorio en marras quien deba entender y resolver en forma directa los procedimientos disciplinares sino que lo mejor es delegar esta



facultad jurisdiccional en un organismo especializado en la materia. A partir del conocimiento que deviene de la propia profesión (abogados y criminólogo) que ostentan sus miembros sumados al conocimiento especializado al régimen de disciplina que establecerá el Congreso de la Nación, se le brindara más garantías a los internos y a demás permitirá, al descongestionar de tareas al máximo órgano, maximizar su eficacia en otras funciones (en marras por ejemplo actividad económica).

Finalmente, este articulado se explica en la necesidad de someter esta materia a órgano pluripersonal y no unipersonal. Considera esta obra, como lo manifestó en la columna II, que la intervención de un órgano colegiado tiene la ventaja de brindar mayores seguridades en cuanto a lo que respecta a la imparcialidad y al dictamen de resoluciones sancionatorias arbitrarias.

En fin, el motivo de incorporar este articulado se halla en la necesidad de institucionalizar un organismo penitenciario idóneo a los fines de cumplimentar con lo establecido por el art. 128 y concordantes de la presente.

**Art.254:** La designación de los miembros del Tribunal Disciplinario será realizada por el Directorio.

*Fundamento del art. 254:*

Siendo el Directorio el responsable de todo lo que acontece en su ámbito, justo considera esta obra entonces que este puede elegir el personal en que este confía y cree que está en condiciones de llevar a cabo sus funciones conforme manda este proyecto.





## CAPITULO XIX: Fiscal de Establecimiento

**Art. 255:** El Fiscal de Establecimiento deberá recaer sobre persona con título de abogado y 5 años de ejercicio en la profesión. En caso de vacancia será suplido por los abogados del Consejo Correccional hasta que se realice un nuevo sorteo.

### Fundamento del art. 255

La razón por la cual se introduce este artículo obedece a la necesidad de institucionalizar un organismo penitenciario que sea idóneo en el área de la investigación jurídica, es decir, con conocimiento legal en cómo se debe instruir las investigaciones para no vulnerar derechos y garantías de los internos, aptitud que definitivamente carecen el propio director del establecimiento como sus subordinados designados como secretario y sumariante.

Coherente con lo sostenido en la columna II de esta obra, no conforma que el director/directorio sea quien, dentro del personal a su cargo, designe un sumariante y secretario, dado que la capacitación de estos no ha sido en relación de la instrucción de investigaciones jurídicas.

En este caso, al igual que el caso del órgano juzgador (Tribunal Disciplinario), el instructor de la investigación conforme a la manda en comentario deberá ser un profesional y experimentado en la materia de modo que se garanticen al máximo los derechos de los internos.

Mediante la presente se busca institucionalizar un órgano penitenciario altamente especializado para ejercer una función similar a la que desempeñan los fiscales en el proceso penal, nada más que adecuada en el contexto de una investigación sumario por infracción al régimen disciplinar.



En fin, la necesidad de incorporar este articulado responde a contar con un profesional idóneo a los fines de llevar adelante lo establecido en los arts. 133, 146 y 178 y respectivos concordantes.

#### CAPITULO XX: Personal Directo

**Art.256:** Se considera Personal Directo aquellos miembros del personal penitenciario se encuentra en contacto cotidiano con los internos ante quienes deberán ejercer una actividad predominantemente educativa.

**Art. 257:** El personal directo de los establecimientos carcelarios privados deben ser cuidadosamente seleccionado, capacitado y especializado, teniendo en cuenta la importancia de la misión social que debe cumplir.

**Art.258:** Para poder formar parte del personal directo deberá tener título de personal directo de cárcel, carrera que deberá ser creada por el Ministerio de Educación.

#### Fundamento de los arts. 256, 257 y 258:

La razón de haber introducido este artículo se explica en la intensión de la obra, basada en el espíritu de la ley 24.660, de erradicar la concepción del personal directo como mero guardia cárceles o como vulgarmente se suele decir como el “carcelero” que solo deben velar por evitar que los internos se fuguen.

Mediante la incorporación del articulado bajo análisis en forma independiente (a diferencia del art. 185, inc. “a” de la ley 24.660), especialmente cuando expresa “*ejercer una actividad predominantemente educativa*” se busca resaltar que la función del personal directo no debe, como normalmente sucede, imponerse por la fuerza sino por medios intelectuales, esto es, concientizando al interno de sus opciones de conducta y sus respectivas razones todo ello basado en los conocimientos de las ciencias de la criminología, la negociación y otras



artes de la persuasión o otra modalidad que permita solucionar las situaciones de manera pacífica y amistosa recurriendo de manera excepcional al empleo de la fuerza física. Todo esto resulta coherente con lo establecido en los arts. 123, 124 y 125 de la presente y sus respectivos comentarios.

Ahora bien, conforme lo dicho hasta aquí, para actuar en este sentido, en primer término, en oportunidad de seleccionar el Personal Directo, el Directorio, órgano responsable de todo lo que acontezca en el establecimiento, deberá realizar su elección considerando estas aptitudes que se vienen señalando, aptitudes que serán por supuesto inculcadas al candidato mediante el cursado de la carrera de Personal Directo que creara el Ministerio de Educación.

Por otro lado la importancia de la creación de esta carrera también se explica como medio de evitar la falta de personal por intermedio de los arts. 249 y 250.

**Art. 259:** El Personal Directo tendrá derecho a retribuciones que se establezcan en los convenios colectivos de trabajo para los trabajadores de establecimiento carcelario privado, salvo para aquellos que hayan sido seleccionados por la forma establecida en el art. 249 de la presente.

*Fundamento del art. 259:*

La razón de esta disposición se explica en que el Personal Directo, al igual que los miembros del Servicio Criminológico, Consejo Correccional, Tribunal Disciplinario, Fiscal de Establecimiento ya no dependen del Estado sino del Directorio o más aun de los ingresos de la actividad económica sumada a los primeros subsidios que les brinde el Estado.



## CAPITULO XXI: Control del Poder Ejecutivo

**Art 260:** El Poder Ejecutivo dispondrá que inspectores calificados por su formación y experiencia para efectuar verificaciones, por lo menos, semestrales con los mismos propósitos que los establecidos en el art. 146 de la presente.

### Fundamento del art. 260

La razón de incorporar este articulado obedece a que luego de haber analizado la el bloque de constitucionalidad en materia de ejecución penal como así también la legislación inferior (ley 11.176, 24.660, 24.472, 25.948, 26.965, decreto 1136/97, decreto 396/1999, decreto 1139/2000, decreto 807/2004, entre otras) esta obra advierte y concluye que resulta material y sobre todo jurídicamente imposible delegar de manera cien por ciento absoluta la ejecución de una pena dado que adoptar una decisión tan extrema equivale a autorizar la justicia por mano privada concepto que resulta inconcebible con la forma de Estado de Derecho que está sumergido el país argentino.

Para esta obra resulta imposible que el Estado pueda desentenderse por completo de esta función pública como ha hecho con otras actividades del Estado pero quita la posibilidad de que se confíe al sector privado bajo la vigilancia del Estado y siempre dentro del margen de la ley la ejecución penal. Es en virtud de esto, que una de las tantas normas que se propone para que se controle al establecimiento penitenciario privado es la inspección mínima bimestral a cargo se de funcionarios públicos y no de particulares como es en el caso del Fiscal de Establecimiento.

**Art. 261:** El Ministerio de Justicia, por intermedio de la Secretaría de Política Penitenciaria y de Readaptación Social, organizará anualmente una reunión de los Directorios de todo el país a los fines de debatir y adoptar



políticas en común a los fines de superar las posibles defectos que surjan de la presente ley y proponer las modificaciones que estimen convenientes

*Fundamento del art. 261:*

La razón de este articulado se explica cómo se dijo en la introducción a la conclusión de que este nuevo proyecto presentado a modo de conclusión busca ser pionero en la materia y que la introducción del mismo requiere de años de debate e investigación y que en fin este debía ser un punto de partida y no de llegada.

Mediante esta normativa se pretende ser lo más serio posible y viendo mas allá, cuando la materia esté en condiciones de ser aplicada en la realidad, ser conscientes que ningún sistema legal es infalible y perfecto y que siempre va haber aspectos de la realidad que impidan lo consagrado.

Por ello mediante la presente se intenta establecer la idea que de madurada la cuestión y llegado el momento de su realización las reuniones que aquí se establezcan tengan por fin evaluar todos los aspectos vinculados a la aplicación de ley seguramente para aquel entonces perfeccionada, permitiendo si hiciese falta la participación de representantes de instituciones oficiales y privadas que participen en la ejecución de la condenación condicional, libertad condicional, libertad asistida, semilibertad, prisión discontinua, y trabajo para la comunidad o brinden asistencia pospenitenciaria.

SECCION III: PROCEDIMIENTO PARA LA CONCESION DE  
ESTABLECIMIENTOS CARCELARIOS

**Art. 262:** Toda grupo de persona física o jurídica que tuviese interés en la conducción de establecimientos carcelarios privado deberá solicitar habilitación ante el Ministerio de Justicia de la Nación, por intermedio de la Secretaria de Política Penitenciaria y de Readaptación Social como así también ante el



Ministerio de Economía de la Nación, a través de la Secretaría de Política Económica y Planificación del Desarrollo.

**Art. 263:** En la solicitud a presentarse deberá ir acompañada del proyecto a desarrollarse, y si perjuicio otros requerimientos que en el futuro han los ministerios competentes exijan, deberá hacer mención a los siguientes puntos:

- a) Mención de Personas físicas, jurídica o grupo empresario que conformara el Directorio y acreditación de su identidad e idoneidad en los términos del art.245 de la presente.
- b) Lugar donde se instalara el establecimiento carcelario privado.
- c) Monto de la inversión a realizarse.
- d) Patrimonio del establecimiento carcelario privado inicial y capital social a mantener.
- e) Mención de los miembros que integraran el Servicio Criminológico, Consejo Correccional, Tribunal Disciplinario y Fiscal de Establecimiento.
- f) Actividad económica a la cual se dedicara el establecimiento carcelario privado.
- g) Numero de Patronatos de liberados existentes y a crearse.
- h) Métodos generales de rehabilitación a aplicar.
- i) Acreditar que cumplirá con los espacios mínimos exigidos por el art.243 de la presente como mención de los espacios extras que quiera incorporar.
- j) Acuerdos celebrados con instituciones educacionales, laborales y financieras.
- k) Seguros contratados y a contratarse.
- l) Autorización municipal en la que conste de que mediante el proyecto no se transgreden normas de policía alguna.



- m) Reglamento interno del establecimiento carcelario privado.
- n) Demostrara que se cumplirá con la organización mínima de la población carcelaria que exige el art. 229 de la presente y mención de mayor división de la población carcelaria que se pretenda hacer.
- o) Estrategia económica a desarrollarse los primeros 5 años de vida del establecimiento carcelario privado.
- p) Composición de los recursos médicos que tendrá al inicio y que pretenderá alcanzar con posterioridad.
- q) Niveles de enseñanza educacional que ofrecerá
- r) Medidas de seguridad a emplearse.
- s) Planos y diseño grafico representado mediante software del establecimiento carcelario completo.
- t) Acreditar la identidad e idoneidad de los miembros del Servicio Criminológico, Consejo Correccional, Establecimiento Penitenciario, Tribunal de Disciplina y Fiscal de Establecimiento en los términos de los arts. 247, 251,253 y 255 de la presente.
- u) Acreditar identidad e idoneidad del Personal Directo en los términos del art. 256 de la presente, como así también la cantidad inicial y la que se implementara dentro de los 5 años si fuese el caso.
- v) Capacidad de alojamiento del establecimiento carcelario privado.

*Fundamento de los arts. 262 y 263:*

La razón de la implementación de estos articulados, se explica en que originariamente la atribución de ejecutar penas privativas de la libertad se halla en el Estado, precisamente en sus órganos ejecutivos y no en los particulares. Es decir, el particular no está facultado en el ordenamiento jurídico vigente a abrir



un establecimiento penitenciario privado como si se tratase de un mero comercio. Siendo el Estado amo y señor de esta función pública es menester que sea este mismo a quien se le deberá pedir autorización para funcionar como tal.

Ahora bien, la razón por la cual se establece que la petición de la autorización debe ir dirigida a los Ministerios indicados en la norma se debe fundamentalmente a dos intereses que se encuentran en juego en este nuevo proyecto-conclusión.

Por un lado, se encuentra el interés de la resocialización que puede verse perjudicado por solo atender el aspecto económico de la ejecución penal (violación al art. 157 de la presente), por ello, para garantizar que ab initio no ocurra ello, la solicitud va dirigida al Ministerio de Justicia de la Nación órgano ejecutivo máximo en materia de ejecución penal.

Por otro lado, está, si el aspecto económico de la ejecución penal, en donde seguramente el particular tendrá un especial interés en este, dado a la inversión de gran magnitud que realizara con fines de desarrollo de una actividad económica a gran escala que le permita obtener dividendos y utilidades, sin perjuicio de su compatibilidad con la función resocializadora.

En sentido, y de modo que se coordine con las políticas económicas del país, se establece que la petición del interesado también deba ir dirigida al Ministerio de Economía.

Es por ello que el artículo 263 de la presente luego establece el contenido mínimo de dicha solicitud. De los requisitos de estos mismos se reflejan los intereses mencionados así por dar algunos ejemplos, reflejan el interés resocializador los requisitos de los incs. b, h, n, q, i entre otros del art. 263 de la





presente , por el lado económico pueden mencionarse los incs. c, d, f, o entre otros del art. 263 de la presente.

**Art.264:** Los Ministerios mencionados en el artículo 262 deberán pronunciarse en el orden que allí son citados dentro de los 30 días de presentada la solicitud. Cuando fundadamente se rechazase la petición, el primero de los ministerios citados deberá expresar los motivos de dicho rechazo. En caso que se pronunciase a favor, si fuese necesario, establecerá los puntos que deban ser subsanados y remitirá lo actuado al Ministerio de Economía.

**Art. 265:** En caso de que fuese la Secretaria de Política Económica y de Planificación de Desarrollo, dependiente del Ministerio de Economía, quien no aprobase el proyecto deberá expresar los motivos de su rechazo. Si el Ministerio de Economía decidiese autorizar la habilitación, si fuese el caso, ordenara que en plazo de 30 días hábiles administrativos se proceda subsanar las obsecraciones que hubiesen realizado ambos ministerios actuantes bajo apercibimiento de caducidad de la petición.

**Art. 265 bis:** Realizadas las subsanaciones o no habiendo sido necesario hacer modificación alguna, el Ministerio de Economía y de Justicia, en el mismo acto dictarán resolución administrativa de aprobación y lo envira al titular del poder ejecutivo para que su refrendación. En caso de que de rechazo se procederá en la forma que estable en el artículo subsiguiente.

**Art. 266:** En caso de resolución denegatoria directa del Ministerio de Justicia o del Ministerio de Economía en los términos del arts. 264 y 265 de la presente será recurrible dentro de los 15 días hábiles administrativos contados desde su notificación ante el titular del poder Ejecutivo. La resolución de este agotara la vía administrativa pudiendo los interesados recurrir ante la Corte Suprema de



Justicia de la Nación quien solo se limitara a un control de legalidad no pudiéndose pronunciar en criterios de oportunidad, merito o conveniencia.

Fundamento de los arts. 264, 265, 265 bis y 266.

Mediante estos articulados la obra busco prever un procedimiento de máxima garantía, fundamentalmente para la comunidad, que de autorizar la habilitación de un establecimiento carcelario privado podría verse afectada si los futuros internos no son debidamente rehabilitados, es decir, sin ser necesario imaginarlo, se vería afectada tal cual está hoy por la falta de rehabilitación de internos por las cárceles públicas.

Dicha garantía se manifiesta en la necesidad de cursar todo el tramite por los máximos órganos del Estado, así como puede advertirse se le da participación a la mismísima presidencia e inclusive la participación eventual de la propia Corte de Justicia de la Nación.

Además como ya se sostuvo, se trato de que los intereses de la resocialización y los económicos estén debidamente resguardados por la intervención de los Ministerios de Justicia y de Economía.

**Art. 267:** No podrán conducir y dirigir establecimiento carcelarios privados en los términos de esta ley quienes:

- a) Ocupasen cargos públicos en el Estado Nacional, Provincial, Municipal o entes descentralizados de estos.
- b) Inhabilitados para ejercer cargos públicos.
- c) Condenados por delitos económicos.
- d) Las personas físicas o de existencia ideal extranjeras.
- e) Los concursados o quebrados mientras dura la inhabilitación.

Fundamento del art. 267:



La razón de la introducción se explica sencillamente en el requisito de la idoneidad, cuando esta obra habla de idoneidad no solo se refiere a la necesidad de manejar conocimientos mínimos sino también a la idoneidad moral o como se suele decir en otros textos legales solvencia moral.

En caso como los indicados en estos artículo evidentemente que dichas personas carecen de los valores necesarios para gestionar un establecimiento carcelario privado, más aun y paradójicamente más que conducirlo seguramente considerando las situaciones contempladas en los incisos b, c y e serán huéspedes de las mismas que internos del mismo. En cuanto al resto de los incisos se funda en razones de compatibilidad intereses y cuestiones de orden público.

**Art. 268:** Son causales de remoción de la habilitación y remate, o su defecto, de estatización sin derecho a indemnización:

- a) Alojarse más internos que la capacidad de alojamiento autorizada.
- b) No mantener el capital social comprometido
- c) No cumplir con el mínimo exigido para la integración de los órganos que componen el establecimiento carcelario privado.
- d) Priorizar los aspectos económicos por encima de la rehabilitación del interno.
- e) No tener los espacios físicos comprometidos en el proyecto.

*Fundamento del art. 268:*

La razón por la cual se introduce este articulado se debe a una modalidad más en la que esta obra pretende que control estatal recaiga sobre el sector privado encargado de ejecutar la pena.



Así, fundado en la gravedad de las faltas, este artículo prevé la posibilidad de que el Estado o bien remate el establecimiento carcelario privado para que pase a manos de un tercero que hubiese por supuesto hubiese cumplido con lo dispuesto en el arts. 262, 263, 264, 265 y 266 de la presente en su defecto se resuelvan su estatización sin derecho a indemnización.

Como se ve, si bien pareciera ser injusto para los particulares que invirtieron una gran suma de dinero, se asume esta posición tan severa en aras de resguardar los intereses de la comunidad, y de modo de que el inversor este constantemente encima de estos aspectos tan relevantes para la rehabilitación social, sobre todo en cuanto al inc. d de la norma bajo análisis.

**Art. 269:** A los fines de incentivación de la creación o privatización de establecimientos carcelarios quedaran exento de tributos durante un plazo máximo de 10 años contados desde su aprobación. Vencido dicho plazo deberá darse un trato tributario privilegiado.

**Art. 269 bis:** Las entidades financieras deberán conceder tasas pasivas privilegiadas para los establecimientos carcelarios privados por igual tiempo y condiciones que las establecidas en el artículo anterior.

*Fundamentos de los arts. 269 y 269 bis:*

La presencia de estos dos articulados se debe, por un lado, fundamentalmente a facilitar los primeros años de vida de estos establecimientos carcelarios privados.

Mediante estas ayudas económicas y financieras más el monto privado inicial invertido y los subsidios estatales, estos establecimientos penitenciarios privados contarán con un gran empujón de presupuesto hasta que por medio del desarrollo de su actividad económica se pueda autofinanciar en forma definitiva.



Por otro lado, como ya se dijo en otras oportunidades este tipo de método permite actuar como medio de incentivo para los privados dado que difícilmente se animen a hacer una erogación de semejante magnitud sin que el Estado les brinde una mínima ayuda, recuérdese que el privado busca un lucro, mediante este tipo de medidas se lograra reducciones de costos y por lo tanto se aumenta el volumen lucrativo de este como así también la calidad del servicio penitenciario por lo expuesto en el art. 170 inc a e de la presente y su comentario.

#### SECCION IV: DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

**Art. 270:** El Ministerio de Justicia de la Nación, por intermedio de la Secretaría de Política Penitenciaria y de Readaptación Social, organizará un centro de información sobre los organismos estatales o instituciones privadas de todo el país vinculados a la reinserción social de los internos o al tratamiento en el medio libre.

Los patronatos de liberados y los institutos oficiales y privados deberán suministrar la información que a tales efectos se les requiera.

#### Fundamento del art. 270:

La razón de ser de este artículo se explica en una modalidad mas en que el poder ejecutivo controlara la rehabilitación social del interno, solo que aquí la fiscalización no recae particularmente sobre las actividades que se presentan en el establecimiento carcelario principal sino en aquellas dependencias que están en el medio libre.

También pero a modo informativo aquellas instituciones públicas y privadas que no dependen del establecimiento se les requerirá información sobre sus actividades. Todo esto se realiza con el propósito de evaluar la realidad



rehabilitadora de las penas en la Argentina, es decir, para verificar si efectivamente las personas que usan el apoyo pospenitenciario logran definitivamente su resocialización o si se falla en esta misión que esta obra ha defendido durante todo su desarrollo con gran esfuerzo y dedicación.

**Art. 271:** De acuerdo a lo previsto en los convenios y tratados internacionales:

- a) Los extranjeros condenados por los tribunales de la República podrán cumplir la pena impuesta en su país de origen.
- b) Los argentinos condenados en el extranjero podrán cumplir su pena en la Argentina.

*Fundamento del art. 271:*

La razón de haberse implementado un artículo como el presente se manifiesta como una modalidad más del principio de humanidad. Además se justifica en la necesidad de que los internos tengan un contacto con sus familiares y allegados por que como ya se dijo en esta obra en reiteradas oportunidades, este contacto suele tener normalmente una influencia positiva en la rehabilitación del interno.

**Art. 272:** En las actas de nacimiento, matrimonio y defunción ocurridos en un establecimiento de los previstos en esta ley no se dejará constancia alguna que permita individualizar tal circunstancia.

*Fundamento del art. 272:*

Como ya también se dijo en otras oportunidades existe instaurada en la sociedad un fenómeno en el que esta nunca deja de hacer sentir al interno su error de haber transgredido el ordenamiento jurídico y esta actitud suele ir exteriorizada con actos de marginación social que si no son tratados adecuadamente se suele transformar en un factor criminológico.



Por lo tanto como forma de evitar que se produzca esta circunstancia se establece la prohibición de que determinados instrumentos públicos como los indicados en la norma omitan hacer mención a la circunstancia de haber estado atravesando o haber atravesado el cumplimiento de una pena. De esta forma se evita que la sociedad entre en conocimiento de esta circunstancia y que reaccione en el modo señala.

**Art. 273:** En supuestos de graves alteraciones del orden en un establecimiento carcelario privado, el Ministro de Justicia con competencia en materia penitenciaria podrá disponer, fundadamente y previa comunicación al juez de ejecución, la suspensión parcial y por el tiempo necesario para restablecer el orden alterado, los derechos reconocidos a los internos en la presente y en las reglamentaciones de la misma que en el futuro se dicten.

*Fundamento del art. 273:*

La razón de la incorporación de este articulado obedece a la necesidad de establecer una forma, sin perjuicio de que en el futuro se establezcan otras alternativas, en la que se deberá proceder para aquellos casos extraordinarios en los que el Directorio pierda total o parcialmente el control de la seguridad del establecimiento carcelario. Para estas situaciones extremas, en las que luego deberán rendirse cuentas ante el juez de ejecución penal, se faculta al ministerio nombrado en la norma a suspender derechos de los internos de manera transitoria exclusivamente cuando sea medio idóneo y proporcional a readquirir el control de establecimiento carcelario privado.

Dicho en otras, palabras, de la misma forma que el su antecedente, art. 223 de la ley 24.660, mediante la presente se busca contemplar ni más ni menos que la forma en la que se debe proceder ante la situación conocida como motín.



## Disposición Final de la Obra

Esta obra considera y concluye que el Estado ya ha tenido el tiempo más que suficiente para prestar el servicio penitenciario adecuadamente, es decir acorde a derecho, de hecho si se piensa con detenimiento, ha tenido un tiempo tan prolongado como la historia Argentina misma, y que a pesar de ello, salvo algunas honrosas excepciones, las Cárceles Argentinas como así su respectiva ejecución de pena han sido y siguen siendo hoy en día nefasta, absolutamente deficientes y totalmente contraria a la filosofía humanista y a la normativa jurídica nacional e internacional y ante todas las cosas carentes de idoneidad a los fines de la pena, es decir, absolutamente incapaces de lograr la reinserción social del condenado haciendo que se incremente aun más la inseguridad social.

Por ello, tal vez llegó el momento que la sociedad argentina conjuntamente con el Estado, independientemente de los motivos (falta de recursos, imposibilidad material de hacerse cargo de tantas necesidades colectivas, deficiencia institucional y jurídica etc.), no puede, no al menos conforme lo demandan las normas en la materia que constituyen bloque de constitucionalidad hacerse cargo de la prestación del servicio penitenciario. Tal vez ha llegado el momento de reconocer la falta de idoneidad del Estado y de dar oportunidad al sector privado de intentar llevar adelante la prestación del servicio penitenciario.

Se reconoce que un cambio tan radical como el que se propuso at supra resulta en principio chocante e impactante y hace nacer temores.

Es normal que ante estos tipos de cambios de legislación tan significativos surjan preocupaciones, así por ejemplo, uno de los últimos cambios de gran entidad que sufrió nuestro ordenamiento jurídico fue la ley de





matrimonios igualitario, una ley que meses antes de su sanción y promulgación, despertó un sin número de miedos y temores que luego con el tiempo la Sociedad se dio cuenta que fueron totalmente infundados. ¿No estará sucediendo lo mismo en el caso bajo análisis?

Por ello y mas, esta obra como se viene diciendo considera que ha llegado el momento de empezar a reflexionar acerca de esta posibilidad de que la Sociedad pueda participar considerablemente en la ejecución penal, específicamente a través de la inversión de una suma de capital significativa a partir de la cual, y sumado a medios financieros como seguir gozando de parte del presupuesto, exenciones tributarias, tratos tributarios privilegiados posteriores y tasas pasivas inferiores a lo de plaza, se implemente un establecimiento penitenciario de alta calidad en infraestructura y rica en recursos materiales y humanos acompañado de un edificio de trabajo y producción de economía real a gran escala, en donde los internos puedan participar, sirviéndoles la misma simultáneamente como labor terapia, y que permita generar altos ingresos a los fines de mantener y perfeccionar el establecimiento carcelario, pagar los salarios al personal penitenciario en general, componer un peculio personal del interno y por supuesto distribuir utilidades y dividendos.

Muchos advertirán, conforme ha sido la tendencia garantista en la argentina, que de un proyecto de estas características implicara en primer término una intención o legitimación de hacerse de mano de obra barata y cuando no sea así igualmente existirán ciertos obstáculos legales que impedirán su la realización, fundamentalmente se remarcará la vulneración de derechos individuales de los internos, sin embargo se cree que en esta obra se dieron



suficientes garantías para que ello no suceda, sin perjuicio de que en futuro se realicen nuevas correcciones que de seguro serán muchas dado a que esta idea que aun no ha llegado a su sazón.

Además por otro lado, y como siempre se advierte de la realidad, que es la base de toda legislación, cabe preguntarse, considerando previamente que se está ante una materia de naturaleza pública (derecho público) que representa los intereses de una colectividad, ¿qué sucede con el derecho de la sociedad, que sucede con el derecho de las víctimas?

La intención no es hacer nacer un posición antagónica a la garantista sino es alcanzar los fines resocializadores de la pena, y si para ello es necesario atenuar es tendencia garantías, es decir sacrificar parcialmente algunos derechos individuales de los internos en aras de proteger los de toda una colectividad como debe hacer todo derecho público en tal sentido deberá procederse.

Para finalizar, y como no podía ser de otro modo como enseño José D. Céspedes (2007), y que en esta obra se lo rotulo como la piedra angular de la ejecución penal, se debe realizar un esfuerzo destinado a alcanzar un equilibrio adecuado entre los derechos de los delincuentes, los derechos de las víctimas y el interés de la sociedad en la seguridad pública y en la prevención del delito.

En efecto esta obra considera que existe un desequilibrio a favor del interno y que mediante esta obra se volverá al punto justo de equilibrio símbolo de la justicia como lo indica el fiel de la balanza romana.



## Anexos Normativos

### *Normativas Internacionales*

#### Convención Americana de Derechos Humanos

**Art.1.1:** Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

**Art. 3:** Toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica.

**Art. 5.1:** Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.

**Art. 5.2:** Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

**Art. 5.4:** Los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas.

**Art. 5.6:** Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados.

**Art. 6.2:** Nadie debe ser constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio. En los países donde ciertos delitos tengan señalada pena privativa de la libertad acompañada de trabajos forzados, esta disposición no podrá ser interpretada en el sentido de que prohíbe el cumplimiento de dicha pena impuesta por juez o tribunal competente. El trabajo forzoso no debe afectar a la dignidad ni a la capacidad física e intelectual del recluso.



**Art.6.3:** No constituyen trabajo forzoso u obligatorio, para los efectos de este artículo:

- a) los trabajos o servicios que se exijan normalmente de una persona reclusa en cumplimiento de una sentencia o resolución formal dictada por la autoridad judicial competente. Tales trabajos o servicios deberán realizarse bajo la vigilancia y control de las autoridades públicas, y los individuos que los efectúen no serán puestos a disposición de particulares, compañías o personas jurídicas de carácter privado;
- b) el servicio militar y, en los países donde se admite exención por razones de conciencia, el servicio nacional que la ley establezca en lugar de aquél;
- c.)el servicio impuesto en casos de peligro o calamidad que amenace la existencia o el bienestar de la comunidad, y
- d) el trabajo o servicio que forme parte de las obligaciones cívicas normales.

**Art. 8.2:** Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

- a. derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;
- b. comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada;
- c. concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;
- d. derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;
- e. derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;



f. derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;

g. derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y

h. derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

**Art.8.4:** El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

**Art. 9:** 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.

**Art. 11.1:** Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.

**Art.11.2:** Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.

**Art. 11.3:** Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

**Art.24:** Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

**Art.25.1:** Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la



presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

*Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*

**Art. 3:** Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos enunciados en el presente Pacto.

**Art.7:** Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos.

**Art. 9.1:** Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta.

**Art.9.4:** Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal.

**Art.10.1:** Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

**Art.10.2.a:** Los procesados estarán separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento distinto, adecuado a su condición de personas no condenadas.

**Art.10.3:** El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados. Los menores delincuentes



estarán separados de los adultos y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su edad y condición jurídica.

**Art. 11.2:**

**Art.14.1:** Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las acusaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores.

**Art.14.2:** Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.

**Art.14.3:** Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

- a) A ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella;
- b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección;
- c) A ser juzgado sin dilaciones indebidas;



- d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo;
- e) A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo;
- f) A ser asistida gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal;
- g) A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable.

**Art. 14.7:** Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país.

**Art.15.1:** Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá 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.

**Art.16:** Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica.

**Art. 26:** Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o





de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

*Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*

**Art.2:** Todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna.

Declaración Universal de los Derechos Humanos

**Art. 2.1:** Toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

*Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos de la ONU*

**Regla 1:** El objeto de las reglas siguientes no es de describir en forma detallada un sistema penitenciario modelo, sino únicamente establecer, inspirándose en conceptos generalmente admitidos en nuestro tiempo y en los elementos esenciales de los sistemas contemporáneos más adecuados, los principios y las reglas de una buena organización penitenciaria y de la práctica relativa al tratamiento de los reclusos.

**Regla 2:** Es evidente que debido a la gran variedad de condiciones jurídicas, sociales, económicas y geográficas existentes en el mundo, no se pueden aplicar indistintamente todas las reglas en todas partes y en todo tiempo. Sin embargo, deberán servir para



estimular el esfuerzo constante por vencer las dificultades prácticas que se oponen a su aplicación, en vista de que representan en su conjunto las condiciones mínimas admitidas por las Naciones Unidas.

**Regla 3:** Además, los criterios que se aplican a las materias a que se refieren estas reglas evolucionan constantemente. No tienden a excluir la posibilidad de experiencias y prácticas, siempre que éstas se ajusten a los principios y propósitos que se desprenden del texto de las reglas. Con ese espíritu, la administración penitenciaria central podrá siempre autorizar cualquier excepción a las reglas.

**Regla 4. 1:** La primera parte de las reglas trata de las concernientes a la administración general de los establecimientos penitenciarios y es aplicable a todas las categorías de reclusos, criminales o civiles, en prisión preventiva o condenados, incluso a los que sean objeto de una medida de seguridad o de una medida de reeducación ordenada por el juez.

**Regla 4.2:** La segunda parte contiene las reglas que no son aplicables más que a las categorías de reclusos a que se refiere cada sección. Sin embargo, las reglas de la sección A, aplicables a los reclusos condenados serán igualmente aplicables a las categorías de reclusos a que se refieren las secciones B, C y D, siempre que no sean contradictorias con las reglas que las rigen y a condición de que sean provechosas para estos reclusos.

**Regla 5. 1:** Estas reglas no están destinadas a determinar la organización de los establecimientos para delincuentes juveniles (establecimientos Borstal, instituciones de reeducación, etc.). No obstante, de un modo general, cabe considerar que la primera parte de las reglas mínimas es aplicable también a esos establecimientos.



**Regla 5.2:** La categoría de reclusos juveniles debe comprender, en todo caso, a los menores que dependen de las jurisdicciones de menores. Por lo general, no debería condenarse a los delincuentes juveniles a penas de prisión.

**Regla 6.1:** Las reglas que siguen deben ser aplicadas imparcialmente. No se debe hacer diferencias de trato fundadas en prejuicios, principalmente de raza, color, sexo, lengua, religión, opinión política o cualquier otra opinión, de origen nacional o social, fortuna, nacimiento u otra situación cualquiera.

**Regla 8:** Los reclusos pertenecientes a categorías diversas deberán ser alojados en diferentes establecimientos o en diferentes secciones dentro de los establecimientos, según su sexo y edad, sus antecedentes, los motivos de su detención y el trato que corresponda aplicarles. Es decir que: a) Los hombres y las mujeres deberán ser reclusos, hasta donde fuere posible, en establecimientos diferentes; en un establecimiento en el que se reciban hombres y mujeres, el conjunto de locales destinado a las mujeres deberá estar completamente separado; b) Los detenidos en prisión preventiva deberán ser separados de los que están cumpliendo condena; c) Las personas presas por deudas y los demás condenados a alguna forma de prisión por razones civiles deberán ser separadas de los detenidos por infracción penal; d) Los detenidos jóvenes deberán ser separados de los adultos.

**Regla 10:** Los locales destinados a los reclusos y especialmente a aquellos que se destinan al alojamiento de los reclusos durante la noche, deberán satisfacer las exigencias de la higiene, habida cuenta del clima, particularmente en lo que concierne al volumen de aire, superficie mínima, alumbrado, calefacción y ventilación.

**Regla 12:** Las instalaciones sanitarias deberán ser adecuadas para que el recluso pueda satisfacer sus necesidades naturales en el momento oportuno, en forma aseada y decente.



**Regla 13:** Las instalaciones de baño y de ducha deberán ser adecuadas para que cada recluso pueda y sea requerido a tomar un baño o ducha a una temperatura adaptada al clima y con la frecuencia que requiera la higiene general según la estación y la región geográfica, pero por lo menos una vez por semana en clima templado.

**Regla 16:** Se facilitará a los reclusos medios para el cuidado del cabello y de la barba, a fin de que se presenten de un modo correcto y conserven el respeto de sí mismos; los hombres deberán poder afeitarse con regularidad.

**Regla 19:** Cada recluso dispondrá, en conformidad con los usos locales o nacionales, de una cama individual y de ropa de cama individual suficiente, mantenida convenientemente y mudada con regularidad a fin de asegurar su limpieza.

**Regla 20.1:** Todo recluso recibirá de la administración, a las horas acostumbradas, una alimentación de buena calidad, bien preparada y servida, cuyo valor nutritivo sea suficiente para el mantenimiento de su salud y de sus fuerzas.

**Regla 22.1:** Todo establecimiento penitenciario dispondrá por lo menos de los servicios de un médico calificado que deberá poseer algunos conocimientos psiquiátricos. Los servicios médicos deberán organizarse íntimamente vinculados con la administración general del servicio sanitario de la comunidad o de la nación. Deberán comprender un servicio psiquiátrico para el diagnóstico y, si fuere necesario, para el tratamiento de los casos de enfermedades mentales.

**Regla: 23.1:** En los establecimientos para mujeres deben existir instalaciones especiales para el tratamiento de las reclusas embarazadas, de las que acaban de dar a luz y de las convalecientes. Hasta donde sea posible, se tomarán medidas para que el parto se verifique en un hospital civil. Si el niño nace en el establecimiento, no deberá hacerse constar este hecho en su partida de nacimiento.



**Regla 24:** El médico deberá examinar a cada recluso tan pronto sea posible después de su ingreso y ulteriormente tan a menudo como sea necesario, en particular para determinar la existencia de una enfermedad física o mental, tomar en su caso las medidas necesarias; asegurar el aislamiento de los reclusos sospechosos de sufrir enfermedades infecciosas o contagiosas; señalar las deficiencias físicas y mentales que puedan constituir un obstáculo para la readaptación, y determinar la capacidad física de cada recluso para el trabajo.

**Regla 25.1:** El médico estará de velar por la salud física y mental de los reclusos. Deberá visitar diariamente a todos los reclusos enfermos, a todos los que se quejen de estar enfermos y a todos aquellos sobre los cuales se llame su atención.

**Regla 26.1:** El médico hará inspecciones regulares y asesorará al director respecto a:

- a) La cantidad, calidad, preparación y distribución de los alimentos.
- b) La higiene y el aseo de los establecimientos y de los reclusos.
- c) Las condiciones sanitarias, la calefacción, el alumbrado y la ventilación del establecimiento.
- d) La calidad y el aseo de las ropas y de la cama de los reclusos.
- e) La observancia de las reglas relativas a la educación física y deportiva cuando ésta sea organizada por un personal no especializado.

**Regla 29:** La ley o el reglamento dictado por autoridad administrativa competente determinarán en cada caso:

- a) La conducta que constituye una infracción disciplinaria;
- b) El carácter y la duración de las sanciones disciplinarias que se puedan aplicar;
- c) Cuál ha de ser la autoridad competente para pronunciar esas sanciones.

**Regla 30.1:** Un recluso sólo podrá ser sancionado conforme a las prescripciones de la ley o reglamento, sin que pueda serlo nunca dos veces por la misma infracción. 2)



Ningún recluso será sancionado sin haber sido informado de la infracción que se le atribuye y sin que se le haya permitido previamente presentar su defensa. La autoridad competente procederá a un examen completo del caso. 3) En la medida en que sea necesario y viable, se permitirá al recluso que presente su defensa por medio de un intérprete.

**Regla 36:** Todo recluso deberá tener en cada día laborable la oportunidad de presentar peticiones o quejas al director del establecimiento o al funcionario autorizado para representarle. 2) Las peticiones o quejas podrán ser presentadas al inspector de prisiones durante su inspección. El recluso podrá hablar con el inspector o con cualquier otro funcionario encargado de inspeccionar, sin que el director o cualquier otro recluso miembro del personal del establecimiento se hallen presentes. 3) Todo recluso estará autorizado para dirigir por la vía prescrita sin censura en cuanto al fondo, pero en debida forma, una petición o queja a la administración penitenciaria central, a la autoridad judicial o a cualquier otra autoridad competente. 4) A menos que una solicitud o queja sea evidentemente temeraria o desprovista de fundamento, la misma deberá ser examinada sin demora, dándose respuesta al recluso en su debido tiempo.

**Regla 38:** Los reclusos de nacionalidad extranjera gozarán de facilidades adecuadas para comunicarse con sus representantes diplomáticos y consulares. 2) Los reclusos que sean nacionales de Estados que no tengan representación diplomática ni consular en el país, así como los refugiados y apátridas, gozarán de las mismas facilidades para dirigirse al representante diplomático del Estado encargado de sus intereses o a cualquier autoridad nacional o internacional que tenga la misión de protegerlos.

**Regla 39:** Los reclusos deberán ser informados periódicamente de los acontecimientos más importantes, sea por medio de la lectura de los diarios, revistas o publicaciones



penitenciarias especiales, sea por medio de emisiones de radio, conferencias o cualquier otro medio similar, autorizado o fiscalizado por la administración.

*Resoluciones 45/110 y 45/111 de la ONU.*

**Resolución 45/110; regla 1.1:** Las presentes Reglas mínimas contienen una serie de principios básicos para promover la aplicación de medidas no privativas de la libertad, así como salvaguardias mínimas para las personas a quienes se aplican medidas sustitutivas de la prisión.

**Resolución 45/110; regla 8.2:** Las autoridades competentes podrán tomar las medidas siguientes:

- a) Sanciones verbales, como la amonestación, la reprensión y la advertencia;
- b) Libertad condicional;
- c) Penas privativas de derechos o inhabilitaciones;
- d) Sanciones económicas y penas en dinero, como multas y multas sobre los ingresos calculados por días;
- e) Incautación o confiscación;
- f) Mandamiento de restitución a la víctima o de indemnización;
- g) Suspensión de la sentencia o condena diferida;
- h) Régimen de prueba y vigilancia judicial;
- i) Imposición de servicios a la comunidad;
- j) Obligación de acudir regularmente a un centro determinado;
- k) Arresto domiciliario;
- l) Cualquier otro régimen que no entrañe reclusión;
- m) Alguna combinación de las sanciones precedentes.



**Resolución 45/111; Parágrafo 5:** Con excepción de las limitaciones que sean evidentemente necesarias por el hecho del encarcelamiento, todos los reclusos seguirán gozando de los derechos humanos y las libertades fundamentales consagrados en la Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>5</sup> y, cuando el Estado de que se trate sea parte, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>33</sup> y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo<sup>33</sup>, así como de los demás derechos estipulados en otros instrumentos de las Naciones Unidas.

### *Constitución Nacional*

**Art. 2:** El Gobierno federal sostiene el culto católico apostólico romano.

**Art. 14:** Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio; a saber: De trabajar y ejercer toda industria lícita; de navegar y comerciar; de peticionar a las autoridades; de entrar, permanecer, transitar y salir del territorio argentino; de publicar sus ideas por la prensa sin censura previa; de usar y disponer de su propiedad; de asociarse con fines útiles; de profesar libremente su culto; de enseñar y aprender.

**Art. 16:** La Nación Argentina no admite prerrogativas de sangre, ni de nacimiento: No hay en ella fueros personales ni títulos de nobleza. Todos sus habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad. La igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas.

**Art. 18:** Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso, ni juzgado por comisiones especiales, o sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa. Nadie puede ser obligado a





declarar contra sí mismo; ni arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente. Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos. El domicilio es inviolable, como también la correspondencia epistolar y los papeles privados; y una ley determinará en qué casos y con qué justificativos podrá procederse a su allanamiento y ocupación. Quedan abolidos para siempre la pena de muerte por causas políticas, toda especie de tormento y los azotes. Las cárceles de la Nación serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas, y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquella exija, hará responsable al juez que la autorice.

**Art. 19:** Las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden y a la moral pública, ni perjudiquen a un tercero, están sólo reservadas a Dios, y exentas de la autoridad de los magistrados. Ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe.

**Art.31:** Esta Constitución, las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso y los tratados con las potencias extranjeras son la ley suprema de la Nación; y las autoridades de cada provincia están obligadas a conformarse a ella, no obstante cualquiera disposición en contrario que contengan las leyes o Constituciones provinciales, salvo para la Provincia de Buenos Aires, los tratados ratificados después del pacto del 11 de noviembre de 1859.

**Art. 75, inc 12:** Dictar los Códigos Civil, Comercial, Penal, de Minería, y del Trabajo y Seguridad Social, en cuerpos unificados o separados, sin que tales códigos alteren las jurisdicciones locales, correspondiendo su aplicación a los tribunales federales o provinciales, según que las cosas o las personas cayeren bajo sus respectivas jurisdicciones; y especialmente leyes generales para toda la Nación sobre naturalización y nacionalidad, con sujeción al principio de nacionalidad natural y por opción en



beneficio de la Argentina; así como sobre bancarrotas, sobre falsificación de la moneda corriente y documentos públicos del estado, y las que requiera el establecimiento del juicio por jurados.

**Art. 75 inc. 22:** Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención Sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer; la Convención Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; la Convención Sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos. Sólo podrán ser denunciados, en su caso, por el Poder Ejecutivo Nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara.

Los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán el voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional.



**Art. 121:** Las provincias conservan todo el poder no delegado por esta Constitución al Gobierno Federal, y el que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación.

### *Leyes Nacionales*

#### Código Penal

**Art. 5:** Las penas que este Código establece son las siguientes: reclusión, prisión, multa e inhabilitación.

**Art.10 (original):** Cuando la prisión no excediera de seis meses podrán ser detenidas en sus propias casas las mujeres honestas y las personas mayores de sesenta años o valetudinarias.

**Art. 10 (modificado por ley 26.472):** Podrán, a criterio del juez competente, cumplir la pena de reclusión o prisión en detención domiciliaria:

- a) El interno enfermo cuando la privación de la libertad en el establecimiento carcelario le impide recuperarse o tratar adecuadamente su dolencia y no correspondiere su alojamiento en un establecimiento hospitalario;
- b) El interno que padezca una enfermedad incurable en período terminal;
- c) El interno discapacitado cuando la privación de la libertad en el establecimiento carcelario es inadecuada por su condición implicándole un trato indigno, inhumano o cruel;
- d) El interno mayor de setenta (70) años;
- e) La mujer embarazada;
- f) La madre de un niño menor de cinco (5) años o de una persona con discapacidad a su cargo.



**Art. 11:** El producto del trabajo del condenado a reclusión o prisión se aplicará simultáneamente:

- 1) a indemnizar los daños y perjuicios causados por el delito que no satisficiera con otros recursos.
- 2) a la prestación de alimentos según el Código Civil.
- 3) a costear los gastos que causare en el establecimiento.
- 4) a formar un fondo propio, que se le entregara a su salida.

**Art. 12:** La reclusión y la prisión por más de tres años llevan como inherente la inhabilitación absoluta, por el tiempo de la condena, la que podrá durar hasta tres años más, si así lo resuelve el tribunal, de acuerdo con la índole de delito. Importan además la privación, mientras dure la pena, de la patria potestad, de la administración de los bienes y del derecho de disponer de ellos por actos entre vivos. El penado quedará sujeto a la curatela establecida por el Código Civil para los incapaces.

**Art.13:** El condenado a reclusión o prisión perpetua que hubiere cumplido veinte años de condena, el condenado a reclusión temporal o a prisión por más de tres años que hubiere cumplido los dos tercios de su condena y el condenado a reclusión o prisión, por tres años o menos, que por lo menos hubiese cumplido un año de reclusión u ocho meses de prisión, observando con regularidad los reglamentos carcelarios, podrán obtener la libertad por resolución judicial previo informe de la dirección del establecimiento bajo las siguientes condiciones:

- 1º residir en el lugar que determine el auto de soltura;
- 2º observar las reglas de inspección que fije el mismo auto, especialmente la obligación de abstenerse de bebidas alcohólicas;
- 3º adoptar en el plazo que el auto determine, oficio, arte, industria o profesión, si no tuviere medios propios de subsistencia;



4° no cometer nuevos delitos;

5° someterse al cuidado de un patronato, indicado por la autoridades competentes.

Estas condiciones regirán hasta el vencimiento de los términos de las penas temporales y en las perpetuas hasta cinco años más, a contar desde el día de la libertad condicional.

**Art.15:** La libertad condicional será revocada cuando el penado cometiere un nuevo delito o violare la obligación de residencia. En estos casos no se computará, en el término de la pena, el tiempo que haya durado la libertad.

En los casos de los incisos 2°, 3°, y 5° del artículo 13, el tribunal podrá disponer que no se compute en el término de la condena todo o parte del tiempo que hubiere durado la libertad, hasta que el condenado cumpliera lo dispuesto en dichos incisos.

**Art. 21:** La multa obligará al reo a pagar la cantidad de dinero que determinare la sentencia, teniendo en cuenta además de las causas generales del artículo 40, la situación económica del penado.

Si el reo pagare la multa en el término que fije la sentencia, sufrirá prisión que no excederá de año y medio.

El tribunal, antes de transformar la multa en la prisión correspondiente, procurará la satisfacción de la primera, haciéndola efectiva sobre los bienes, sueldos u otras entradas del condenado. Podrá autorizarse al condenado a amortizar la pena pecuniaria, mediante el trabajo libre, siempre que se presente ocasión para ello.

También se podrá autorizar al condenado a pagar la multa por cuotas. El tribunal fijará el monto y la fecha de los pagos, según la condición económica del condenado.

**Art.25:** Si durante la condena el penado se volviere loco, el tiempo de la locura se computará el cumplimiento de la pena, sin que ello obste a lo dispuesto en el apartado 3° del inciso 1° del artículo 34.



**Art.26:** En los casos de primera condena a pena de prisión que no exceda de tres años, será facultad de los tribunales disponer en el mismo pronunciamiento que se deje en suspenso el cumplimiento de la pena. Esta decisión deberá ser fundada, bajo sanción de nulidad, en la personalidad moral del condenado, su actitud posterior al delito, los motivos que lo impulsaron a delinquir, la naturaleza del hecho y las demás circunstancias que demuestren la inconveniencia de aplicar efectivamente la privación de libertad. El tribunal requerirá las informaciones pertinentes para formar criterio, pudiendo las partes aportar también la prueba útil a tal efecto.

Igual facultad tendrán los tribunales en los casos de concurso de delitos si la pena impuesta al reo no excediese los tres años de prisión.

No procederá la condenación condicional respecto de las penas de multa o inhabilitación.

**Art. 27 bis:** Al suspender condicionalmente la ejecución de la pena, el tribunal deberá disponer que, durante un plazo que fijará entre dos y cuatro años según la gravedad del delito, el condenado cumpla todas o algunas de las siguientes reglas de conducta, en tanto resulten adecuadas para la prevención de nuevos delitos:

- 1° Fijar residencia y someterse al cuidado de un patronato.
- 2° Abstenerse de concurrir a determinados lugares o de relacionarse con determinadas personas.
- 3° Abstenerse de usar estupefacientes o de abusar de bebidas alcohólicas.
- 4° Asistir a la escolaridad primaria, si no la tuviere cumplida.
- 5° Realizar estudios o prácticas necesarios para su capacitación laboral o profesional.
- 6° Someterse a un tratamiento médico o psicológico, previo informe que acredite su necesidad y eficacia.
- 7° Adoptar oficio, arte, industria o profesión, adecuado a su capacidad.



8° Realizar trabajos no remunerados en favor del Estado o de instituciones de bien público, fuera de sus horarios habituales de trabajo.

Las reglas podrán ser modificadas por el tribunal según resulte conveniente al caso.

Si el condenado no cumpliera con alguna regla, el tribunal podrá disponer que no se compute como plazo de cumplimiento todo o parte del tiempo transcurrido. Si el condenado persistiere o reiterare el incumplimiento, el tribunal podrá revocar la condicionalidad de la condena. El condenado deberá entonces cumplir la totalidad de la pena de prisión impuesta por la sentencia.

**Art.52:** Se impondrá reclusión por tiempo indeterminado como accesoria de la última condena, cuando la reincidencia fuere múltiple en forma tal que mediaren las siguientes penas anteriores:

1. Cuatro penas privativas de libertad, siendo una de ellas mayor de tres años;
2. Cinco penas privativas de libertad, de tres años o menores.

Los tribunales podrán, por una única vez, dejar en suspenso la aplicación de esta medida accesoria, fundando expresamente su decisión en la forma prevista en el artículo 26.

**Art.79:** Se aplicará reclusión o prisión de ocho a veinticinco años, al que matare a otro siempre que en este código no se estableciere otra pena

**Art.80 inc.7:** Se impondrá reclusión perpetua o prisión perpetua, pudiendo aplicarse lo dispuesto en el artículo 52, al que matare: ... para preparar, facilitar, consumir u ocultar otro delito o para asegurar sus resultados o procurar la impunidad para si o para otro o por no haber logrado el fin propuesto al intentar otro delito.

Cuando en el caso del inciso 1 de este artículo, mediaren circunstancias extraordinarias de atenuación, el juez podrá aplicar prisión o reclusión de ocho a veinticinco años.

**Art.124:** Se impondrá reclusión o prisión de quince a veinticinco años, cuando en los casos de los artículos 119 y 120 resultare la muerte de la persona ofendida.



**Art. 142 bis:** Se impondrá reclusión o prisión de quince a veinticinco años, cuando en los casos de los artículos 119 y 120 resultare la muerte de la persona ofendida.

**Art.165:** Se impondrá reclusión o prisión de diez a veinticinco años, si con motivo u ocasión del robo resultare un homicidio.

**Art. 170:** Se impondrá reclusión o prisión de cinco (5) a quince (15) años, al que sustrajere, retuviere u ocultare a una persona para sacar rescate. Si el autor lograre su propósito, el mínimo de la pena se elevará a ocho (8) años.

La pena será de diez (10) a veinticinco (25) años de prisión o reclusión:

1. Si la víctima fuese una mujer embarazada; un menor de dieciocho (18) años de edad o un mayor de setenta (70) años de edad.
2. Si el hecho se cometiere en la persona de un ascendiente; de un hermano; del cónyuge o conviviente; o de otro individuo a quien se deba respeto particular.
3. Si se causare a la víctima lesiones graves o gravísimas.
4. Cuando la víctima sea una persona discapacitada; enferma; o que no pueda valerse por sí misma.
5. Cuando el agente sea funcionario o empleado público; o pertenezca o haya pertenecido a alguna fuerza de seguridad u organismo de inteligencia del Estado.
6. Cuando participaran en el hecho tres (3) o más personas.

La pena será de quince (15) a veinticinco (25) años de prisión o reclusión si del hecho resultare la muerte de la persona ofendida, como consecuencia no querida por el autor.

La pena será de prisión o reclusión perpetua si se causara intencionalmente la muerte de la persona ofendida.

La pena del partícipe que, desvinculándose de los otros, se esforzare de modo que la víctima recupere la libertad, sin que tal resultado fuese la consecuencia del pago del precio de la libertad, se reducirá de un tercio a la mitad.





## Ley 24.660: Ley de Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad

**Art.1:** La 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.2:** El condenado podrá ejercer todos los derechos no afectados por la condena o por la ley y las reglamentaciones que en su consecuencia se dicten y cumplirá con todos los deberes que su situación le permita y con todas las obligaciones que su condición legalmente le impone.

**Art.3:** 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.

**Art. 4** Será de competencia judicial durante la ejecución de la pena:

- a) Resolver las cuestiones que se susciten cuando se considere vulnerado alguno de los derechos del condenado;
- b) Autorizar todo egreso del condenado del ámbito de la administración penitenciaria.

**Art.5:** El tratamiento del condenado deberá ser programado e individualizado y obligatorio respecto de las normas que regulan la convivencia, la disciplina y el trabajo.



Toda otra actividad que lo integre tendrá carácter voluntario.

En ambos casos deberá atenderse a las condiciones personales, intereses y necesidades para el momento del egreso, dentro de las posibilidades de la administración penitenciaria.

**Art. 6:** El régimen penitenciario se basará en la progresividad, procurando limitar la permanencia del condenado en establecimientos cerrados y promoviendo en lo posible y conforme su evolución favorable su incorporación a instituciones semiabiertas o abiertas o a secciones separadas regidas por el principio de autodisciplina.

**Art. 7:** El condenado podrá ser promovido excepcionalmente a cualquier fase del período de tratamiento que mejor se adecue a sus condiciones personales, de acuerdo con los resultados de los estudios técnico-criminológicos y mediante resolución fundada de la autoridad competente.

**Art. 8:** Las normas de ejecución serán aplicadas sin establecer discriminación o distingo alguno en razón de raza, sexo, idioma, religión, ideología, condición social o cualquier otra circunstancia. Las únicas diferencias obedecerán al tratamiento individualizado.

**Art. 9:** La ejecución de la pena estará exenta de tratos crueles, inhumanos o degradantes. Quien ordene, realice o tolere tales excesos se hará pasible de las sanciones previstas en el Código Penal, sin perjuicio de otras que le pudieren corresponder.

**Art. 11:** Esta ley, con excepción de lo establecido en el artículo 7º, es aplicable a los procesados a condición de que sus normas no contradigan el principio de inocencia y resulten más favorables y útiles para resguardar su personalidad. Las cuestiones que pudieran suscitarse serán resueltas por el juez competente.

**Art. 12:** El régimen penitenciario aplicable al condenado, cualquiera fuere la pena impuesta, se caracterizará por su progresividad y constará de:

a) Período de observación;



- b) Período de tratamiento;
- c) Período de prueba;
- d) Período de libertad condicional.

Período de observación

**Art. 13:** Durante el período de observación el organismo técnico-criminológico tendrá a su cargo:

- a) Realizar el estudio médico, psicológico y social del condenado, formulando el diagnóstico y el pronóstico criminológico, todo ello se asentará en una historia criminológica debidamente foliada y rubricada que se mantendrá permanentemente actualizada con la información resultante de la ejecución de la pena y del tratamiento instaurado;
- b) Recabar la cooperación del condenado para proyectar y desarrollar su tratamiento. A los fines de lograr su aceptación y activa participación, se escucharán sus inquietudes;
- c) Indicar el período y fase de aquel que se propone para incorporar al condenado y el establecimiento, sección o grupo al que debe ser destinado;
- d) Determinar el tiempo mínimo para verificar los resultados del tratamiento y proceder a su actualización, si fuere menester.

**Art. 14:** En la medida que lo permita la mayor o menor especialidad del establecimiento penitenciario, el período de tratamiento podrá ser fraccionado en fases que importen para el condenado una paulatina atenuación de las restricciones inherentes a la pena. Estas fases podrán incluir el cambio de sección o grupo dentro del establecimiento o su traslado a otro.

**Art. 15:** El período de prueba comprenderá sucesivamente:

- a) La incorporación del condenado a establecimiento abierto o sección independiente de éste, que se base en el principio de autodisciplina;



- b) La posibilidad de obtener salidas transitorias del establecimiento;
- c) La incorporación al régimen de la semilibertad.

**Art. 16:** Las salidas transitorias, según la duración acordada, el motivo que las fundamente y el nivel de confianza que se adopte, podrán ser:

I. Por el tiempo:

- a) Salidas hasta doce horas;
- b) Salidas hasta 24 horas;
- c) Salidas, en casos excepcionales, hasta setenta y dos horas.

II. Por el motivo:

- a) Para afianzar y mejorar los lazos familiares y sociales;
- b) Para cursar estudios de educación general básica, polimodal, superior, profesional y académica de grado o de los regímenes especiales previstos en la legislación vigente;
- c) Para participar en programas específicos de prelibertad ante la inminencia del egreso por libertad condicional, asistida o por agotamiento de condena.

III. Por el nivel de confianza:

- a) Acompañado por un empleado que en ningún caso irá uniformado;
- b) Confiado a la tuición de un familiar o persona responsable;
- c) Bajo palabra de honor.

**Art.17:** Para la concesión de las salidas transitorias o la incorporación al régimen de la semilibertad se requiere:

I. Estar comprendido en alguno de los siguientes tiempos mínimos de ejecución:

- a) Pena temporal sin la accesoria del artículo 52 del Código Penal: la mitad de la condena;
- b) Penas perpetúas sin la accesoria del artículo 52 del Código Penal: quince años;
- c) Accesoria del artículo 52 del Código Penal, cumplida la pena: 3 años.



II. No tener causa abierta donde interese su detención u otra condena pendiente.

III. Poseer conducta ejemplar o el grado máximo susceptible de ser alcanzado según el tiempo de internación.

IV. Merecer, del organismo técnico-criminológico y del consejo correccional del establecimiento, concepto favorable respecto de su evolución y sobre el efecto beneficioso que las salidas o el régimen de semilibertad puedan tener para el futuro personal, familiar y social del condenado.

**Art. 18:** El director del establecimiento, por resolución fundada, propondrá al juez de ejecución o juez competente la concesión de las salidas transitorias o del régimen de semilibertad, propiciando en forma concreta:

- a) El lugar o la distancia máxima a que el condenado podrá trasladarse. Si debiera pasar la noche fuera del establecimiento, se le exigirá una declaración jurada del sitio preciso donde pernoctará;
- b) Las normas que deberá observar, con las restricciones o prohibiciones que se estimen convenientes;
- c) El nivel de confianza que se adoptará.

**Art. 19:** Corresponderá al juez de ejecución o juez competente disponer las salidas transitorias y el régimen de semilibertad, precisando las normas que el condenado debe observar y efectuar modificaciones, cuando procediere. en caso de incumplimiento de las normas, el juez suspenderá o revocará el beneficio cuando la infracción fuere grave o reiterada.

**Art. 20:** Concedida la autorización judicial, el director del establecimiento quedará facultado para hacer efectivas las salidas transitorias o la semilibertad e informará al juez sobre su cumplimiento. El director podrá disponer la supervisión a cargo de profesionales del servicio social.



**Art.21:** El director entregará al condenado autorizado a salir del establecimiento una constancia que justifique su situación ante cualquier requerimiento de la autoridad.

**Art. 22:** Las salidas transitorias, el régimen de semilibertad y los permisos a que se refiere el artículo 166 no interrumpirán la ejecución de la pena.

#### Semilibertad

**Art. 23.:** La semilibertad permitirá al condenado trabajar fuera del establecimiento sin supervisión continua, en iguales condiciones a las de la vida libre, incluso salario y seguridad social, regresando al alojamiento asignado al fin de cada jornada laboral. Para ello deberá tener asegurada una adecuada ocupación y reunir los requisitos del artículo 17.

**Art. 30:** Entre sesenta y noventa días antes del tiempo mínimo exigible para la concesión de la libertad condicional o de la libertad asistida del artículo 54, el condenado deberá participar de un programa intensivo de preparación para su retorno a la vida libre el que, por lo menos, incluirá:

- a) Información, orientación y consideración con el interesado de las cuestiones personales y prácticas que deba afrontar al egreso para su conveniente reinserción familiar y social;
- b) Verificación de la documentación de identidad indispensable y su vigencia o inmediata tramitación, si fuere necesario;
- c) Previsiones adecuadas para su vestimenta, traslado y radicación en otro lugar, trabajo, continuación de estudios, aprendizaje profesional, tratamiento médico, psicológico o social.

**Art. 32:** El Juez de ejecución, o juez competente, podrá disponer el cumplimiento de la pena impuesta en detención domiciliaria:



- a) Al interno enfermo cuando la privación de la libertad en el establecimiento carcelario le impida recuperarse o tratar adecuadamente su dolencia y no correspondiere su alojamiento en un establecimiento hospitalario;
- b) Al interno que padezca una enfermedad incurable en período terminal;
- c) Al interno discapacitado cuando la privación de la libertad en el establecimiento carcelario es inadecuada por su condición implicándole un trato indigno, inhumano o cruel;
- d) Al interno mayor de setenta (70) años;
- e) A la mujer embarazada;
- f) A la madre de un niño menor de cinco (5) años o de una persona con discapacidad, a su cargo.

**Art. 33 (ley.24.660):** El condenado mayor de setenta años o el que padezca una enfermedad incurable en período terminal, podrá cumplir la pena impuesta en detención domiciliaria, por resolución del juez de ejecución o juez competente, cuando mediare pedido de un familiar, persona o institución responsable que asuma su cuidado, previo informes médico, psicológico y social que fundadamente lo justifique.

Si lo estimare conveniente, el juez podrá disponer una supervisión adecuada en la forma prevista en el artículo 32.

**Art. 33 (modificado por ley 26.472):** La detención domiciliaria debe ser dispuesta por el juez de ejecución o competente.

En los supuestos a), b) y c) del artículo 32, la decisión deberá fundarse en informes médico, psicológico y social.

El juez, cuando lo estime conveniente, podrá disponer la supervisión de la medida a cargo de un patronato de liberados o de un servicio social calificado, de no existir aquél.

En ningún caso, la persona estará a cargo de organismos policiales o de seguridad.



**Art. 34:** El juez de ejecución o juez competente revocará la detención domiciliaria cuando el condenado quebrantare injustificadamente la obligación de permanecer en el domicilio fijado o cuando los resultados de la supervisión efectuada así lo aconsejaren.

**Art. 35 (ley 24.660):** El juez de ejecución o juez competente, a pedido o con el consentimiento del condenado, podrá disponer la ejecución de la pena mediante la prisión discontinua y semidetención, cuando:

- a) Se revocare la detención domiciliaria prevista en el artículo 10 del Código Penal;
- b) Se revocare la detención domiciliaria prevista en el artículo 33 de esta ley en el caso de condenado mayor de setenta años;
- c) Se convirtiere la pena de multa en prisión, según lo dispuesto en el artículo 21, párrafo 2 del Código Penal;
- d) Se revocare la condenación condicional prevista en el artículo 26 del Código Penal por incumplimiento de las reglas de conducta establecidas en el artículo 27 bis del Código Penal;
- e) Se revocare la libertad condicional dispuesta en el artículo 15 del Código Penal, en el caso que el condenado haya violado la obligación de residencia;
- f) La pena privativa de libertad, al momento de la sentencia definitiva, no sea mayor de seis meses de efectivo cumplimiento.

**Art. 35 (modificado por ley 26472):** El juez de ejecución o competente, a pedido o con el consentimiento del condenado, podrá disponer la ejecución de la pena mediante la prisión discontinua y semidetención, cuando:

- a) Se revocare la detención domiciliaria;
- b) Se convirtiere la pena de multa en prisión, según lo dispuesto en el artículo 21, párrafo 2 del Código Penal;
- c) Se revocare la condenación condicional prevista en el artículo 26 del Código Penal





por incumplimiento de las reglas de conducta establecidas en el artículo 27 bis del Código Penal;

d) Se revocare la libertad condicional dispuesta en el artículo 15 del Código Penal, en el caso que el condenado haya violado la obligación de residencia;

e) La pena privativa de libertad, al momento de la sentencia definitiva, no sea mayor de seis meses de efectivo cumplimiento.

**Art. 36:** La prisión discontinua se cumplirá mediante la permanencia del condenado en una institución basada en el principio de autodisciplina, por fracciones no menores de treinta y seis horas, procurando que ese período coincida con los días no laborables de aquél.

**Art. 37:** El juez de ejecución o juez competente podrá autorizar al condenado a no presentarse en la institución en la que cumple la prisión discontinua por un lapso de veinticuatro horas cada dos meses.

**Art.39:** La semidetención consistirá en la permanencia ininterrumpida del condenado en una institución basada en el principio de autodisciplina, durante la fracción del día no destinada al cumplimiento, en la medida de lo posible, de sus obligaciones familiares, laborales o educativas. Sus modalidades podrán ser la prisión diurna y la prisión nocturna.

**Art.40:** El lapso en el que el condenado esté autorizado a salir de la institución se limitará al que le insuman las obligaciones indicadas en el artículo 39, que deberá acreditar fehacientemente.

Prisión diurna

**Art. 41:** La prisión diurna se cumplirá mediante la permanencia diaria del condenado en una institución basada en el principio de autodisciplina, todos los días entre las ocho y las diecisiete horas.



**Art. 42:** La prisión nocturna se cumplirá mediante la permanencia diaria del condenado en una institución basada en el principio de autodisciplina, entre las veintiuna horas de un día y las seis horas del día siguiente.

**Art. 43:** Se computará un día de pena privativa de libertad por cada jornada de permanencia del condenado en la institución conforme lo previsto en los artículos 41 y 42.

**Art. 44:** El juez de ejecución o juez competente podrá autorizar al condenado a no presentarse en la institución durante un lapso no mayor de cuarenta y ocho horas cada dos meses.

**Art. 45:** El juez de ejecución o juez competente determinará, en cada caso, mediante resolución fundada, el plan de ejecución de la prisión discontinua o semidetención, los horarios de presentación obligatoria del condenado, las normas de conducta que se compromete a observar en la vida libre y la obligación de acatar las normas de convivencia de la institución, disponiendo la supervisión que considere conveniente.

**Art. 47:** El condenado en prisión discontinua o en semidetención, durante su permanencia en la institución, participará en los programas de tratamiento que establezca la reglamentación, en la que se consignarán las obligaciones y limitaciones que deberá observar.

**Art. 49:** En caso de incumplimiento grave o reiterado de las normas fijadas de acuerdo a lo previsto en el artículo 45 y previo informe de la autoridad encargada de la supervisión del condenado, el juez de ejecución o juez competente revocará la prisión discontinua o la semidetención practicando el cómputo correspondiente. La revocación implicará el cumplimiento de la pena en establecimiento semiabierto o cerrado.



**Art.54:** La libertad asistida permitirá al condenado sin la accesoria del artículo 52 del Código Penal, el egreso anticipado y su reintegro al medio libre seis meses antes del agotamiento de la pena temporal.

El juez de ejecución o juez competente, a pedido del condenado y previo los informes del organismo técnico-criminológico y del consejo correccional del establecimiento, podrá disponer la incorporación del condenado al régimen de libertad asistida.

El juez de ejecución o juez competente podrá denegar la incorporación del condenado a este régimen sólo excepcionalmente y cuando considere, por resolución fundada, que el egreso puede constituir un grave riesgo para el condenado o para la sociedad.

**Art. 55:** El condenado incorporado al régimen de libertad asistida deberá cumplir las siguientes condiciones:

I. Presentarse, dentro del plazo fijado por el juez de ejecución o juez competente, al patronato de liberados que le indique para su asistencia y para la supervisión de las condiciones impuestas.

II. Cumplir las reglas de conducta que el juez de ejecución o juez competente fije, las cuales sin perjuicio de otras que fueren convenientes de acuerdo a las circunstancias personales y ambientales del condenado, podrán ser:

- a) Desempeñar un trabajo, oficio o profesión, o adquirir los conocimientos necesarios para ello.
- b) Aceptar activamente el tratamiento que fuere menester.
- c) No frecuentar determinadas personas o lugares, abstenerse de actividades o de hábitos que en el caso, se consideren inconvenientes para su adecuada reinserción social.

Salvo expresa indicación en contrario, siempre regirá la obligación señalada en el inciso

- a) de este apartado.



III. Residir en el domicilio consignado en la resolución judicial, el que podrá ser modificado previa autorización del juez de ejecución o juez competente, para lo cual éste deberá requerir opinión del patronato respectivo.

IV. Reparar, en la medida de sus posibilidades, los daños causados por el delito, en los plazos y condiciones que fije el juez de ejecución o juez competente.

Estas condiciones regirán a partir del día de egreso hasta el de agotamiento de la condena.

**Art. 56:** Cuando el condenado en libertad asistida cometiere un delito o violare la obligación que le impone el apartado I del artículo que antecede, la libertad asistida le será revocada y agotará el resto de su condena en un establecimiento cerrado.

Si el condenado en libertad asistida incumpliere reiteradamente las reglas de conducta que le hubieren sido impuestas, o violare la obligación de residencia que le impone el apartado III del artículo que antecede, o incumpliere sin causa que lo justifique la obligación de reparación de daños prevista en el apartado IV de ese artículo, el juez de ejecución o el juez que resultare competente deberá revocar su incorporación al régimen de la libertad asistida.

En tales casos el término de duración de la condena será prorrogado y se practicará un nuevo cómputo de la pena, en el que no se tendrá en cuenta el tiempo que hubiera durado la inobservancia que dio lugar a la revocación del beneficio.

**Art. 56 bis:** No podrán otorgarse los beneficios comprendidos en el período de prueba a los condenados por los siguientes delitos:

- 1.- Homicidio agravado previsto en el artículo 80, inciso 7., del Código Penal.
- 2.- Delitos contra la integridad sexual de los que resultare la muerte de la víctima, previstos en el artículo 124 del Código Penal.



3.- Privación ilegal de la libertad coactiva, si se causare intencionalmente la muerte de la persona ofendida, previsto en el artículo 142 bis, anteúltimo párrafo, del Código Penal.

4.- Homicidio en ocasión de robo, previsto en el artículo 165 del Código Penal.

5. Secuestro extorsivo, si se causare intencionalmente la muerte de la persona ofendida, previsto en el artículo 170, anteúltimo párrafo, del Código Penal.

Los condenados por cualquiera de los delitos enumerados precedentemente, tampoco podrán obtener los beneficios de la prisión discontinua o semidetención, ni el de la libertad asistida, previstos en los artículos 35, 54 y concordantes de la presente ley.

**Art.57:** La persona condenada sujeta a medida de seguridad que se aloje en instituciones previstas en esta ley, se denominará interno.

Al interno se le citará o llamará únicamente por el nombre y apellido.

#### Higiene

**Art.58:** El régimen penitenciario deberá asegurar y promover el bienestar psicofísico de los internos. Para ello se implementarán medidas de prevención, recuperación y rehabilitación de la salud y se atenderán especialmente las condiciones ambientales e higiénicas de los establecimientos.

**Art. 59:** El número de internos de cada establecimiento deberá estar preestablecido y no se lo excederá a fin de asegurar un adecuado alojamiento. Todos los locales estarán siempre en buen estado de conservación. Su ventilación, iluminación, calefacción y dimensiones guardarán relación con su destino y los factores climáticos.

**Art. 60:** El aseo personal del interno será obligatorio. Los establecimientos deberán disponer de suficientes y adecuadas instalaciones sanitarias y proveerán al interno de los elementos indispensables para su higiene.



**Art. 61:** El interno deberá cuidar el aseo de su alojamiento y contribuir a la higiene y conservación del establecimiento.

#### Alojamiento

**Art. 62:** El alojamiento nocturno del interno, en lo posible, será individual en los establecimientos cerrados y semiabiertos.

En las instituciones o secciones basadas en el principio de autodisciplina se podrán utilizar dormitorios para internos cuidadosamente seleccionados.

#### Vestimenta y ropa

**Art. 63:** La Administración proveerá al interno de vestimenta acorde al clima y a la estación, para usarla en el interior del establecimiento. En manera alguna esas prendas, por sus características podrán resultar humillantes. Deberá cuidarse su mantenimiento en buen estado de conservación e higiene.

Cuando el interno hubiere de salir del establecimiento, en los casos autorizados, deberá permitírsele utilizar sus ropas personales. Si no dispusiere de ellas, se le facilitará vestimenta adecuada.

**Art. 64:** Al interno se le proveerá de ropa suficiente para su cama individual, la que será mudada con regularidad.

#### Alimentación

**Art. 65:** La alimentación del interno estará a cargo de la administración; será adecuada a sus necesidades y sustentada en criterios higiénico-dietéticos. Sin perjuicio de ello y conforme los reglamentos que se dicten, el interno podrá adquirir o recibir alimentos de sus familiares o visitantes. La prohibición de bebidas alcohólicas será absoluta.

#### Información y peticiones

**Art. 67:** El interno podrá presentar peticiones y quejas al director del establecimiento y dirigirse sin censura a otra autoridad administrativa superior, al juez de ejecución o al



juez competente. La resolución que se adopte deberá ser fundada, emitida en tiempo razonable y notificada al interno.

**Art. 68:** El dinero, los objetos de valor y demás prendas propias que el interno posea a su ingreso o que reciba con posterioridad y que reglamentariamente no pueda retener consigo serán, previo inventario, mantenidos en depósito. Se adoptarán las disposiciones necesarias para su conservación en buen estado. Conforme los reglamentos, el interno podrá disponer de su dinero y otros objetos. Los efectos no dispuestos por el interno y que no hubieren sido retenidos o destruidos por razones de higiene, le serán devueltos a su egreso. De todo depósito, disposición o devolución se extenderán las correspondientes constancias y recibos.

Cuidados de bienes

**Art.69:** El interno deberá cuidar las instalaciones, el mobiliario y los objetos y elementos que la administración destine para el uso individual o común y abstenerse de producir daño en los pertenecientes a otros internos.

Registro de internos y de instalaciones

**Art.70:** Para preservar la seguridad general, los registros en las personas de los internos, sus pertenencias y locales que ocupen, los recuentos y las requisas de las instalaciones del establecimiento, se efectuarán con las garantías que reglamentariamente se determinen y dentro del respeto a la dignidad humana.

Traslado de internos

**Art.71:** El traslado individual o colectivo de internos se sustraerá a la curiosidad pública y estará exento de publicidad. Deberá efectuarse en medios de transportes higiénicos y seguros.



La administración reglamentará las precauciones que deberán utilizarse contra posibles evasiones, las cuales en ninguna circunstancia causarán padecimientos innecesarios al interno.

**Art.72:** El traslado del interno de un establecimiento a otro, con las razones que lo fundamenten, deberá ser comunicado de inmediato al juez de ejecución o juez competente.

**Art.73:** El traslado del interno de un establecimiento a otro será informado de inmediato a las personas o instituciones con las que mantuviere visita o correspondencia o a quienes hubieren sido por él designados.

#### Medidas de sujeción

**Art. 74:** Queda prohibido el empleo de esposas o de cualquier otro medio de sujeción como castigo.

**Art. 75:** Sólo podrán adoptarse medidas de sujeción en los siguientes casos:

- a) Como precaución contra una posible evasión durante el traslado del interno;
- b) Por razones médicas, a indicación del facultativo, formulada por escrito;
- c) Por orden expresa del director o del funcionario que lo reemplace en caso de no encontrarse éste en servicio, si otros métodos de seguridad hubieran fracasado y con el único propósito de que el interno no se cause daño a sí mismo, a un tercero o al establecimiento. En este caso el director o quien lo reemplace, dará de inmediato intervención al servicio médico y remitirá un informe detallado al juez de ejecución o juez competente y a la autoridad penitenciaria superior.

**Art. 76:** La determinación de los medios de sujeción autorizados y su modo de empleo serán establecidos por la reglamentación que se dicte. Su aplicación no podrá prolongarse más allá del tiempo necesario, bajo apercibimiento de las sanciones administrativas y penales que correspondan por el funcionario responsable.





Resistencia a la autoridad penitenciaria

**Art. 77:** Al personal penitenciario le está absolutamente prohibido emplear la fuerza en el trato con los internos, excepto en los casos de fuga, evasión o de sus tentativas o de resistencia por la fuerza activa o pasiva a una orden basada en norma legal o reglamentaria. Aun en estos casos, todo exceso hará pasible al responsable de las sanciones administrativas y penales que correspondan.

**Art. 78.:** El personal que habitualmente preste servicios en contacto directo con los internos no estará armado. Deberá recibir un entrenamiento físico adecuado que le permita actuar razonable y eficazmente para superar situaciones de violencia.

El uso de armas reglamentarias quedará limitado a las circunstancias excepcionales en que sea indispensable utilizarlas con fines de prevención o por peligro inminente para la vida, la salud o la seguridad de agentes, de internos o de terceros.

**Art. 79:** El interno está obligado a acatar las normas de conducta que, para posibilitar una ordenada convivencia, en su propio beneficio y para promover su reinserción social, determinen esta ley y los reglamentos que se dicten.

**Art. 80:** El orden y la disciplina se mantendrán con decisión y firmeza. No se impondrán más restricciones que las indispensables para mantener la seguridad y la correcta organización de la vida de los alojados, de acuerdo al tipo de establecimiento y al régimen en que se encuentra incorporado el interno.

**Art. 81:** El poder disciplinario sólo puede ser ejercido por el director del establecimiento, quien tendrá competencia para imponer sanciones, suspender o dar por cumplida su aplicación o sustituirlas por otras más leves, de acuerdo a las circunstancias del caso.

**Art.83:** En ningún caso el interno podrá desempeñar tareas a las que vaya unido el ejercicio de una potestad disciplinaria.



**Art. 84:** No habrá infracción ni sanción disciplinaria sin expresa y anterior previsión legal o reglamentaria.

**Art.86:** El interno estará obligado a resarcir los daños o deterioros materiales causados en las cosas muebles o inmuebles del Estado o de terceros, sin perjuicio de ser sometido al eventual proceso penal.

**ARTICULO 87:** Sólo se podrá aplicar como sanción, de acuerdo a la importancia de la infracción cometida y a la individualización del caso, alguna de las siguientes correcciones, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 89;

- a) Amonestación.
- b) Exclusión de las actividades recreativas o deportivas hasta diez (10) días.
- c) Exclusión de la actividad común hasta quince (15) días.
- d) Suspensión o restricción total o parcial de derechos reglamentarios de hasta quince (15) días de duración.
- e) Permanencia en su alojamiento individual o en celdas cuyas condiciones no agraven ilegítimamente la detención, hasta quince (15) días ininterrumpidos.
- f) Permanencia en su alojamiento individual o en celdas cuyas condiciones no agraven ilegítimamente la detención, hasta siete (7) fines de semana sucesivos o alternados.
- g) Traslado a otra sección del establecimiento de régimen más riguroso.
- h) Traslado a otro establecimiento.

La ejecución de las sanciones no implicará la suspensión total del derecho a visita y correspondencia de un familiar directo o allegado del interno, en caso de no contar con aquél.

**Art. 89:** El director del establecimiento, con los informes coincidentes del organismo técnico-criminológico y del consejo correccional del establecimiento, podrá retrotraer al período o fase inmediatamente anterior al interno sancionado por falta grave o reiterada.



**Art. 91:** El interno debe ser informado de la infracción que se le imputa, tener oportunidad de presentar sus descargos, ofrecer prueba y ser recibido en audiencia por el director del establecimiento antes de dictar resolución, la que en todos los casos deberá ser fundada. La resolución se pronunciará dentro del plazo que fije el reglamento.

**Art.92:** El interno no podrá ser sancionado dos veces por la misma infracción.

**Art.96:** Las sanciones serán recurribles ante el juez de ejecución o juez competente dentro de los cinco días hábiles, derecho del que deberá ser informado el interno al notificársele la resolución. La interposición del recurso no tendrá efecto suspensivo, a menos que así lo disponga el magistrado interviniente. Si el juez de ejecución o juez competente no se expidiese dentro de los sesenta días, la sanción quedará firme.

**Art.98:** En el supuesto de primera infracción en el establecimiento, si el comportamiento anterior del interno lo justificare, el director, en la misma resolución que impone la sanción, podrá dejar en suspenso su ejecución. Si el interno cometiere otra falta dentro de plazo prudencial que en cada caso fije el director en la misma resolución, se deberá cumplir tanto la sanción cuya ejecución quedó suspendida, como la correspondiente a la nueva infracción.

**Art. 100:** El interno será calificado de acuerdo a su conducta. Se entenderá por conducta la observancia de las normas reglamentarias que rigen el orden, la disciplina y la convivencia dentro del establecimiento.

**Art.101:** El interno será calificado, asimismo, de acuerdo al concepto que merezca. Se entenderá por concepto la ponderación de su evolución personal de la que sea deducible su mayor o menor posibilidad de adecuada reinserción social.



**Art.102:** La calificación de conducta y concepto será efectuada trimestralmente, notificada al interno en la forma en que reglamentariamente se disponga y formulada de conformidad con la siguiente escala:

- a) Ejemplar;
- b) Muy buena;
- c) Buena;
- d) Regular;
- e) Mala;
- f) Pésima.

**Art. 105:** Los actos del interno que demuestren buena conducta, espíritu de trabajo, voluntad en el aprendizaje y sentido de responsabilidad en el comportamiento personal y en las actividades organizadas del establecimiento, serán estimulados mediante un sistema de recompensas reglamentariamente determinado.

**Art.106:** El trabajo constituye un derecho y un deber del interno. Es una de las bases del tratamiento y tiene positiva incidencia en su formación.

**Art.107:** El trabajo se regirá por los siguientes principios:

- a) No se impondrá como castigo.
- b) No será aflictivo, denigrante, infamante ni forzado.
- c) Propenderá a la formación y al mejoramiento de los hábitos laborales.
- d) Procurará la capacitación del interno para desempeñarse en la vida libre.
- e) Se programará teniendo en cuenta las aptitudes y condiciones psicofísicas de los internos, las tecnologías utilizadas en el medio libre y las demandas del mercado laboral.
- f) Deberá ser remunerado.
- g) Se respetará la legislación laboral y de seguridad social vigente.



**Art.108:** El trabajo de los internos no se organizará exclusivamente en función del rendimiento económico individual o del conjunto de la actividad, sino que tendrá como finalidad primordial la generación de hábitos laborales, la capacitación y la creatividad.

**Art.110:** Sin perjuicio de su obligación a trabajar, no se coaccionará al interno a hacerlo. Su negativa injustificada será considerada falta media e incidirá desfavorablemente en el concepto.

**Art.112:** El trabajo del interno estará basado en criterios pedagógicos y psicotécnicos. Dentro de las posibilidades existentes el interno podrá manifestar su preferencia por el trabajo que desee realizar.

**Art. 117:** La organización del trabajo penitenciario, sus métodos, modalidades, jornadas de labor, horarios, medidas preventivas de higiene y seguridad, atenderán a las exigencias técnicas y a las normas establecidas en la legislación inherente al trabajo libre.

**Art. 118:** La administración velará para que las tareas laborales se coordinen con los horarios destinados a otros aspectos del tratamiento del interno.

**Art. 119:** El trabajo y la producción podrán organizarse por administración, bajo las formas de ente descentralizado, empresa mixta o privada, por cuenta propia del interno o mediante sistema cooperativo. En cualquiera de esas modalidades la administración ejercerá la supervisión de la actividad del interno en lo concerniente al tratamiento.

Un reglamento especial establecerá las normas regulatorias de los aspectos vinculados a la organización, funcionamiento, supervisión y evaluación de los entes oficiales, mixtos, privados o cooperativos.

Las utilidades materiales percibidas por la administración penitenciaria se emplearán exclusivamente en obras y servicios relacionados con el tratamiento de los internos.

Remuneración



**Art.120:** El trabajo del interno será remunerado, salvo los casos previstos por el artículo 111. Si los bienes o servicios producidos se destinaren al Estado o a entidades de bien público, el salario del interno no será inferior a las tres cuartas partes del salario mínimo vital móvil. En los demás casos o cuando la organización del trabajo esté a cargo de una empresa mixta o privada la remuneración será igual al salario de la vida libre correspondiente a la categoría profesional de que se trate.

Los salarios serán abonados en los términos establecidos en la legislación laboral vigente.

**Art.121:** La retribución del trabajo del interno, deducidos los aportes correspondientes a la seguridad social, se distribuirá simultáneamente en la forma siguiente:

- a) 10 % para indemnizar los daños y perjuicios causados por el delito, conforme lo disponga la sentencia.
- b) 35 % para la prestación de alimentos, según el Código Civil.
- c) 25 % para costear los gastos que causare en el establecimiento.
- d) 30 % para formar un fondo propio que se le entregará a su salida..

**Art.127:** La administración penitenciaria podrá autorizar que se destine como fondo disponible hasta un máximo del 30 % del fondo propio mensual, siempre que el interno haya alcanzado como mínimo la calificación de conducta buena. El fondo disponible se depositará en el establecimiento a la orden del interno para adquisición de los artículos de uso y consumo personal que autoricen los reglamentos.

**Art. 128:** El fondo propio, deducida en su caso la parte disponible que autoriza el artículo anterior, constituirá un fondo de reserva, que deberá ser depositado a interés en una institución bancaria oficial, en las mejores condiciones de plaza. Este fondo, que será entregado al interno a su egreso, por agotamiento de pena, libertad condicional o asistida, será incesible e inembargable, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 129.



Los reglamentos establecerán en casos debidamente justificados y con intervención judicial, la disposición anticipada del fondo de reserva. En el supuesto de fallecimiento del interno, el fondo de reserva será transmisible a sus herederos.

**Art.129:** De la remuneración del trabajo del interno, deducidos los aportes correspondientes a la seguridad social, podrá descontarse, en hasta un 20 % los cargos por concepto de reparación de daños intencionales o culposos causados en las cosas muebles o inmuebles del Estado o de terceros.

Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales

**Art. 130:** La muerte o los accidentes sufridos por internos durante o con motivo de la ejecución del trabajo, así como las enfermedades profesionales contraídas por su causa, serán indemnizables conforme la legislación vigente.

**Art. 131:** La indemnización, cualquiera fuere el monto de la efectiva remuneración percibida por el interno, se determinará sobre la base de los salarios fijados en los convenios o disposiciones vigentes, a la fecha del siniestro, para las mismas o similares actividades en el medio libre.

**Art. 132:** Durante el tiempo que dure su incapacidad, el interno accidentado o enfermo percibirá la remuneración que tenía asignada.

**Art. 133 (ley 24.660):** Desde su ingreso se asegurará al interno el ejercicio de su derecho de aprender, adoptándose las medidas necesarias para mantener, fomentar y mejorar su educación e instrucción.

**Art. 133 (ley 26.695):** Derecho a la educación. Todas las personas privadas de su libertad tienen derecho a la educación pública. El Estado nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen la responsabilidad indelegable de proveer prioritariamente a una educación integral, permanente y de calidad para todas las personas privadas de su libertad en sus jurisdicciones, garantizando la igualdad y



gratuidad en el ejercicio de este derecho, con la participación de las organizaciones no gubernamentales y de las familias.

Los internos deberán tener acceso pleno a la educación en todos sus niveles y modalidades de conformidad con las Leyes Nros. 26.206 de Educación Nacional, 26.058 de Educación Técnico-Profesional, 26.150 de Educación Sexual Integral, 24.521 de Educación Superior y toda otra norma aplicable.

Los fines y objetivos de la política educativa respecto de las personas privadas de su libertad son idénticos a los fijados para todos los habitantes de la Nación por la Ley de Educación Nacional. Las finalidades propias de esta ley no pueden entenderse en el sentido de alterarlos en modo alguno. Todos los internos deben completar la escolaridad obligatoria fijada en la ley.

**Art. 134 (ley.24660):** La enseñanza será preponderantemente formativa, procurando que el interno comprenda sus deberes y las normas que regulan la convivencia en sociedad.

**Art. 137 (ley 26.695):** Notificación al interno. El contenido de este capítulo será puesto en conocimiento de todas las personas privadas de libertad, en forma fehaciente, al momento de su ingreso a una institución. Desde el momento mismo del ingreso se asegurará al interno su derecho a la educación, y se adoptarán las medidas necesarias para mantener, fomentar y mejorar sus capacidades e instrucción. Cada vez que un interno ingrese a un establecimiento, las autoridades educativas y penitenciarias deberán certificar su nivel de instrucción dejando constancia en el legajo personal y en los registros pertinentes.

En caso de ingresar con algún nivel de escolaridad incompleto, la autoridad educativa determinará el grado de estudio alcanzado mediante los procedimientos estipulados para





los alumnos del sistema educativo y asegurará la continuidad de esos estudios desde el último grado alcanzado al momento de privación de libertad.

**Art.138 (ley 26.695):** El Ministerio de Educación acordará y coordinará todas las acciones, estrategias y mecanismos necesarios para la adecuada satisfacción de las obligaciones de este capítulo con las autoridades nacionales y provinciales y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con Institutos de educación superior de gestión estatal y con Universidades Nacionales.

El Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y sus equivalentes provinciales y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la autoridad penitenciaria, y los organismos responsables de las instituciones en que se encuentran niños y adolescentes privados de su libertad, deberán atender las indicaciones de la autoridad educativa y adoptar todas las medidas necesarias para el cumplimiento de lo establecido en el presente capítulo.

Entre otras acciones, deberán proveer de ámbitos apropiados para la educación, tanto para los internos como para el personal docente y penitenciario, adoptar las previsiones presupuestarias y reglamentarias pertinentes, remover todo obstáculo que limite los derechos de las personas con discapacidad, asegurar la permanencia de los internos en aquellos establecimientos donde cursan con regularidad, mantener un adecuado registro de los créditos y logros educativos, requerir y conservar cualquier antecedente útil a la mejor formación del interno, garantizar la capacitación permanente del personal penitenciario en las áreas pertinentes, fomentar la suscripción de convenios de cooperación con instituciones públicas y privadas, garantizar el acceso a la información y a los ámbitos educativos de las familias y de las organizaciones e instituciones vinculadas al tema, fomentar las visitas y todas las actividades que incrementen el contacto con el mundo exterior, incluyendo el contacto de los internos con estudiantes, docentes y profesores de otros ámbitos, la facilitación del derecho a enseñar de aquellos



internos con aptitud para ello, y la adopción de toda otra medida útil a la satisfacción plena e igualitaria del derecho a la educación.

En todo establecimiento funcionará, además, una biblioteca para los internos, debiendo estimularse su utilización según lo estipula la Ley de Educación Nacional.

**Art. 140 (ley 26.695):** Los plazos requeridos para el avance a través de las distintas fases y períodos de la progresividad del sistema penitenciario se reducirán de acuerdo con las pautas que se fijan en este artículo, respecto de los internos que completen y aprueben satisfactoriamente total o parcialmente sus estudios primarios, secundarios, terciarios, universitarios, de posgrado o trayectos de formación profesional o equivalentes, en consonancia con lo establecido por la ley 26.206 en su Capítulo XII:

- a) un (1) mes por ciclo lectivo anual;
- b) dos (2) meses por curso de formación profesional anual o equivalente;
- c) dos (2) meses por estudios primarios;
- d) tres (3) meses por estudios secundarios;
- e) tres (3) meses por estudios de nivel terciario;
- f) cuatro (4) meses por estudios universitarios;
- g) dos (2) meses por cursos de posgrado.

Estos plazos serán acumulativos hasta un máximo de veinte (20) meses.

**Art. 142 (ley 26.695):** Los obstáculos e incumplimientos en el acceso al derecho a la educación podrán ser remediados por los jueces competentes a través de la vía del hábeas corpus correctivo, incluso en forma colectiva.

Excepcionalmente, los jueces podrán asegurar la educación a través de un tercero a cuenta del Estado, o, tratándose de la escolaridad obligatoria, de la continuación de los estudios en el medio libre.



**Art. 143:** El interno tiene derecho a la salud. Deberá brindársele oportuna asistencia médica integral, no pudiendo ser interferida su accesibilidad a la consulta y a los tratamientos prescritos.

Los estudios diagnósticos, tratamientos y medicamentos indicados, le serán suministrados sin cargo.

**Art. 144:** Al ingreso o reingreso del interno a un establecimiento, deberá ser examinado por un profesional médico. Este dejará constancia en la historia clínica de su estado clínico, así como de las lesiones o signos de malos tratos y de los síndromes etílicos o de ingesta de drogas, estupefacientes o cualquier otra sustancia tóxica susceptible de producir dependencia física o psíquica, si los presentara.

Detectadas las anomalías aludidas, el médico deberá comunicarlas inmediatamente al director del establecimiento.

**Art.145:** La historia clínica en la que quedará registrada toda prestación médica, se completará con la incorporación de los estudios psicológico y social realizados durante el período de observación, previsto en el artículo 13 inciso a), y la actualización a que aluden el artículo 13 inciso d) y el artículo 27.

Copia de la historia clínica y de sus actuaciones integrará la historia criminológica.

**Art.146:** Cuando el interno ingrese o reingrese al establecimiento con medicamentos en su poder o los reciba del exterior, el director conforme dictamen médico decidirá el uso que deba hacerse de ellos.

**Art. 147:** El interno podrá ser trasladado a un establecimiento penitenciario especializado de carácter asistencial médico o psiquiátrico o a un centro apropiado del medio libre, cuando la naturaleza del caso así lo aconseje.



En el segundo de los supuestos se requerirá previa autorización del juez de ejecución o juez competente, salvo razones de urgencia. En todos los casos se comunicará la novedad de inmediato al magistrado interviniente.

**Art. 148:** El interno podrá requerir, a su exclusivo cargo, la atención de profesionales privados.

La autoridad penitenciaria dará curso al pedido, excepto que razones debidamente fundadas aconsejen limitar este derecho.

Toda divergencia será resuelta por el juez de ejecución o juez competente.

**Art.149:** Si el tratamiento del interno prescribiere la realización de operaciones de cirugía mayor o cualquiera otra intervención quirúrgica o médica que implicaren grave riesgo para la vida o fueren susceptibles de disminuir permanentemente sus condiciones orgánicas o funcionales, deberá mediar su consentimiento o el de su representante legal y la autorización del juez de ejecución o juez competente, previo informe de peritos.

En caso de extrema urgencia, bastará el informe médico, sin perjuicio de la inmediata comunicación al juez de ejecución o juez competente.

**Art. 150:** Está expresamente prohibido someter a los internos a investigaciones o tratamientos médicos o científicos de carácter experimental. Sólo se permitirán mediando solicitud del interno, en enfermedades incurables y siempre que las investigaciones o tratamientos experimentales sean avalados por la autoridad sanitaria correspondiente y se orienten a lograr una mejora en su estado de salud.

**Art. 151:** Si el interno se negare a ingerir alimentos, se intensificarán los cuidados y controles médicos. Se informará de inmediato al juez de ejecución o juez competente solicitando, en el mismo acto, su autorización para proceder a la alimentación forzada, cuando, a criterio médico, existiere grave riesgo para la salud del interno.



**Art. 152:** Los tratamientos psiquiátricos que impliquen suspensión de la conciencia o pérdida de la autonomía psíquica, aunque fueran transitorias, sólo podrán ser realizados en establecimientos especializados.

**Art. 153:** El interno tiene derecho a que se respete y garantice su libertad de conciencia y de religión, se facilite la atención espiritual que requiera y el oportuno contacto personal y por otros medios autorizados con un representante del credo que profese, reconocido e inscrito en el Registro Nacional de Cultos. Ninguna sanción disciplinaria podrá suspender el ejercicio de este derecho.

**Art. 154:** El interno será autorizado, en la medida de lo posible, a satisfacer las exigencias de su vida religiosa, participando de ceremonias litúrgicas y a tener consigo objetos, libros de piedad, de moral e instrucción de su credo, para su uso personal.

**Art. 156:** En todo establecimiento penitenciario se celebrará el culto católico, en forma adecuada a las posibilidades edilicias de que disponga. La concurrencia a estos actos será absolutamente voluntaria.

**Art. 157:** Los capellanes de los establecimientos tendrán a su cargo la instrucción religiosa y moral y la orientación espiritual de los internos, incluso de los no católicos que la aceptaren.

**Art. 158:** El interno tiene derecho a comunicarse periódicamente, en forma oral o escrita, con su familia, amigos, allegados, curadores y abogados, así como con representantes de organismos oficiales e instituciones privadas con personería jurídica que se interesen por su reinserción social.

En todos los casos se respetará la privacidad de esas comunicaciones, sin otras restricciones que las dispuestas por juez competente.

**Art. 159:** Los internos de nacionalidad extranjera, gozarán de facilidades para comunicarse con sus representantes diplomáticos y consulares acreditados.



Los internos nacionales de Estados sin representación diplomática o consular en el país, los refugiados y los apátridas, tendrán las mismas posibilidades para dirigirse al representante diplomático del Estado encargado de sus intereses en el país o a cualquier autoridad nacional o internacional que tenga la misión de protegerlos.

**Art. 160.:** Las visitas y la correspondencia que reciba o remita el interno y las comunicaciones telefónicas, se ajustarán a las condiciones, oportunidad y supervisión que determinen los reglamentos, los que no podrán desvirtuar lo establecido en los artículos 158 y 159.

**Art. 161:** Las comunicaciones orales o escritas previstas en el artículo 160, sólo podrán ser suspendidas o restringidas transitoriamente, por resolución fundada del director del establecimiento, quien de inmediato, lo comunicará al juez de ejecución o juez competente. El interno será notificado de la suspensión o restricción transitoria de su derecho.

**Art. 162:** El visitante deberá respetar las normas reglamentarias vigentes en la institución, las indicaciones del personal y abstenerse de introducir o intentar ingresar elemento alguno que no haya sido permitido y expresamente autorizado por el director. Si faltaren a esta prescripción o se comprobare connivencia culpable con el interno, o no guardare la debida compostura, su ingreso al establecimiento será suspendido, temporal o definitivamente, por resolución del director, la que podrá recurrirse ante el juez de ejecución o el juez competente.

**Art. 163:** El visitante y sus pertenencias, por razones de seguridad, serán registrados. El registro, dentro del respeto a la dignidad de la persona humana, será realizado o dirigido, según el procedimiento previsto en los reglamentos por personal del mismo sexo del visitante. El registro manual, en la medida de lo posible, será sustituido por sensores no intensivos u otras técnicas no táctiles apropiadas y eficaces.



**Art. 164:** El interno tiene el derecho a estar informado de los sucesos de la vida nacional e internacional, por los medios de comunicación social, publicaciones o emisiones especiales permitidas.

**Art. 165:** La enfermedad o accidentes graves o el fallecimiento del interno, será comunicado inmediatamente a su familia, allegados o persona indicada previamente por aquél, al representante de su credo religioso y al juez de ejecución o juez competente.

**Art.166.:** El interno será autorizado, en caso de enfermedad o accidente grave o fallecimiento de familiares o allegados con derecho a visita o correspondencia, para cumplir con sus deberes morales, excepto cuando se tuviesen serios y fundamentados motivos para resolver lo contrario.

**Art. 167:** Los internos que no gocen de permiso de salida para afianzar y mejorar los lazos familiares podrán recibir la visita íntima de su cónyuge o, a falta de éste, de la persona con quien mantiene vida marital permanente, en la forma y modo que determinen los reglamentos.

**Art.168:** Las relaciones del interno con su familia, en tanto fueren convenientes para ambos y compatibles con su tratamiento, deberán ser facilitadas y estimuladas.

Asimismo se lo alentará para que continúe o establezca vínculos útiles con personas u organismos oficiales o privados con personería jurídica, que puedan favorecer sus posibilidades de resinserción social.

**Art.169:** Al interno se le prestará asistencia moral y material y, en la medida de lo posible, amparo a su familia. Esta asistencia estará a cargo de órganos o personal especializado, cuya actuación podrá ser concurrente con la que realicen otros organismos estatales y personas o entidades privadas con personería jurídica.



**Art. 170:** En defecto de persona allegada al interno designada como curador o susceptible de serlo, se proveerá a su representación jurídica, en orden a la curatela prevista en el artículo 12 del Código Penal.

**Art. 171:** En modo particular se velará por la regularización de los documentos personales del interno. A su ingreso se le requerirá información sobre los mismos. La documentación que traiga consigo, se le restituya o se le obtenga, se depositará en el establecimiento, para serle entregada bajo constancia, a su egreso.

**Art. 172:** Los egresados y liberados gozarán de protección y asistencia social, moral y material pospenitenciaria a cargo de un patronato de liberados o de una institución de asistencia pospenitenciaria con fines específicos y personería jurídica, procurando que no sufra menoscabo su dignidad, ni se ponga de manifiesto su condición. Se atenderá a su ubicación social y a su alojamiento, a la obtención de trabajo, a la provisión de vestimenta adecuada y de recursos suficientes, si no los tuviere, para solventar la crisis del egreso y de pasaje para trasladarse al lugar de la República donde fije su residencia.

**Art. 173:** Las gestiones conducentes al cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 172, se iniciarán con la debida antelación, para que en el momento de egresar, el interno encuentre facilitada la solución de los problemas que puedan ser causa de desorientación, desubicación o desamparo. A tales efectos se le conectará con el organismo encargado de su supervisión en el caso de libertad condicional o asistida y de prestarle asistencia y protección en todas las demás formas de egreso.

**Art. 174:** Los patronatos de liberados concurrirán a prestar la asistencia a que se refieren los artículos 168 a 170, la asistencia pospenitenciaria de los egresados, las acciones previstas en el artículo 184, la función que establecen los artículos 13 y 53 del Código Penal y las leyes 24.316 y 24.390.





**Art.175:** Los patronatos de liberados podrán ser organismos oficiales o asociaciones privadas con personería jurídica. Estas últimas recibirán un subsidio del Estado, cuya inversión será controlada por la autoridad competente.

**Art.176:** La aplicación de esta ley requiere que cada jurisdicción del país, en la medida necesaria y organizados separadamente para hombres y mujeres, posea los siguientes tipos de establecimientos:

- a) Cárceles o alcaidías para procesados;
- b) Centros de observación para el estudio criminológico del condenado y planificación de su tratamiento de acuerdo con lo previsto en el artículo 13;
- c) Instituciones diferenciadas por su régimen para la ejecución de la pena;
- d) Establecimientos especiales de carácter asistencial médico y psiquiátrico;
- e) Centros para la atención y supervisión de los condenados que se encuentren en tratamiento en el medio libre y otros afines.

**Art. 178:** Las cárceles o alcaidías tienen por objeto retener y custodiar a las personas sometidas a proceso penal. Su régimen posibilitará que el interno pueda ejercer su derecho al trabajo y afrontar la responsabilidad de asistir a su grupo familiar dependiente e incluirá programas y actividades que permitan evitar o reducir, al mínimo posible, la desocialización que pueda generar la privación de libertad.

**Art. 179:** Los establecimientos destinados a procesados no podrán alojar condenados.

**Art. 181:** Para la realización de las tareas técnico-criminológicas que dispone el artículo 13, según las circunstancias locales, se deberá disponer de:

- a) Una institución destinada a esa exclusiva finalidad;
- b) Una sección separada e independiente en la cárcel o alcaidía de procesados;
- c) Una sección apropiada e independiente en una institución de ejecución de la pena.



**Art. 182:** Según lo requiera el volumen y la composición de la población penal y las necesidades del tratamiento individualizado de los internos, deberá contarse con instituciones abiertas, semiabiertas y cerradas.

**Art. 184:** Los centros de reinserción social deben ser instituciones basadas en el principio de la autodisciplina destinados a la recepción de condenados que se encuentren en semilibertad, prisión discontinua y semi detención. Serán dirigidos por profesionales universitarios con versación criminológica y, cuando las circunstancias lo posibiliten, podrán estar a cargo de un patronato de liberados y, de no existir aquél, de un servicio social calificado.

**Art. 186:** En las instituciones de ejecución no se alojarán internos comprendidos en el artículo 25 del Código Penal mientras subsista el cuadro psiquiátrico y a quienes padezcan enfermedad mental crónica.

Con intervención del juez de ejecución o juez competente, serán trasladados para su atención a servicios especiales de carácter psiquiátrico o servicios u hospitales psiquiátricos de la comunidad.

**Art.199:** Cuando medien fundadas razones que justifiquen la medida, el Estado podrá disponer la privatización de servicios de los establecimientos carcelarios y de ejecución de la pena, con excepción de las funciones directivas, el registro y documentación judicial del interno, el tratamiento y lo directamente referido a la custodia y la seguridad de procesados o condenados.

**Art.200:** El personal de las cárceles y establecimientos de ejecución debe ser cuidadosamente seleccionado, capacitado y especializado, teniendo en cuenta la importancia de la misión social que debe cumplir.



**Art. 205:** Los planes y programas de enseñanza en los cursos de formación, actualización y perfeccionamiento, con contenido predominantemente criminológico, deberán incluir el estudio de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos y el Código de Conducta para los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley, aprobado por Resolución 34/169 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, del 17 de diciembre de 1979.

Personal no institucional

**Art. 208.:** El juez de ejecución o juez competente verificará, por lo menos semestralmente, si el tratamiento de los condenados y la organización de los establecimientos de ejecución se ajusta a las prescripciones de esta ley y de los reglamentos que en su consecuencia dicte el Poder Ejecutivo. Las observaciones y recomendaciones que resulten de esas inspecciones serán comunicadas al ministerio competente.

**Art.223:** En supuestos de graves alteraciones del orden en un establecimiento carcelario o de ejecución de la pena, el ministro con competencia en materia penitenciaria podrá disponer, por resolución fundada, la suspensión temporal y parcial de los derechos reconocidos a los internos en esta ley y en los reglamentos dictados en su consecuencia. Esta suspensión no podrá extenderse más allá del tiempo imprescindible para restablecer el orden alterado.

La resolución deberá ser comunicada, inmediata y fehacientemente al juez de ejecución o juez competente.

**Art. 229:** Esta ley es complementaria del Código Penal.



## BIBLIOGRAFIA CONSULTADA

### *Consulta de libros:*

- Arocena, Gustavo. Derecho Penitenciario; Discusiones Actuales. Editorial Alveroni, 1ª edición, Córdoba, 2011
  
- Cesano, José Daniel; “Derecho Penitenciario: Aproximación a sus fundamentos”. Editorial Alveroni, 1ª edición. Córdoba, 2007.
  
- Edwards, Carlos Enrique; “Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad. Comentario Exegético de la ley 24.660”. Editorial Astrea, 1ª edición, Bs. As. 2007.
  
- Guillamondegui, Luis Raúl, “Resocialización y Semilibertad”. Editorial B de F; 1ª edición, Bs. As., 2010.
  
- De la Fuente, Javier y Salduna; “El Régimen Disciplinario en las Cárcenes”. Editorial Rubinzal-Culzoni; 1ª edición, Santa Fe, 2011.
  
- Becerra Ferrer, Guillermo y Haro Ricardo; “Manual de Derecho Constitucional, Tomo I”. Editorial Advocatus; 2ª edición, Córdoba, 2001.

### *Consultas de páginas Web:*



*Consulta a Páginas Web:*

- “EL NEGOCIO DE LAS CARCELES ARGENTINAS” Disponible en <http://www.kaosenlared.net/noticia/negocio-las-carceles-argentina>
- “LOS DISCURSOS DE EMERGENCIA Y LA TENDENCIA DE UN DERECHO PENAL HACIA EL ENEMIGO”. Disponible en [www.pensamientopenal.com.ar](http://www.pensamientopenal.com.ar)
- “EL DESTINO DE LOS FONDOS PARA LAS CARCELES”. Disponible en <http://www.lavoz.com.ar/opinion/el-destino-de-los-fondos-para-carceles>
- “LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD”. Disponible en <http://www.estudiolopezbravo.com.ar/pdf/danomoral.pdf>
- “DIALOGO ENTRE CECILIA TORO Y ENRIQUE SANZ”. Disponible en [http://www.terragrijurista.com.ar/infogral/toro\\_sanz.htm](http://www.terragrijurista.com.ar/infogral/toro_sanz.htm)
- “APLICACIÓN DE LAS REGLAS MINIMAS PARA EL TRATAMIENTO DE LOS RECLUSOS DE LA O.N.U. CUMPLIMIENTO DE LOS PROPOSITOS DEL REGIMEN PENITENCIARIO: POSIBILIDAD EFECTIVA DE INSTRUCCIÓN”. Disponible en <http://www.iestudiospenales.com.ar/ejecucion-penal/jurisprudencia-provincial/1173-aplicacion-de-las-reglas-minimas-para-el-tratamiento-de-los-reclusos-de-la-onu-cumplimiento-de-los-propositos-del-regimen-penitenciario-posibilidad-efectiva-de-instruccion-.html>