

Divina Trinidad: Progresividad del sistema penitenciario, salidas transitorias y resocialización de los penados

POR NATALIA ARGENTI (*)

Sumario: I. Palabras preliminares. — II. Desarrollo de la propuesta. — III. Las exigencias legales y los problemas de corte progresivo. — IV. Reflexión final.

Resumen

El tema escogido se relaciona con el acceso gradual a la libertad ambulatoria en la etapa de ejecución de la pena de la mano del beneficio de las salidas transitorias. La idea del presente trabajo es la de pasar revista sobre la temática seleccionada, nucleando la exposición de contenidos doctrinarios, la letra del texto legal, la experiencia de la práctica judicial y las repercusiones públicas. La propuesta señalada, básicamente asienta su eje sobre la premisa relativa a que el beneficio de las salidas transitorias resulta un derecho de vital importancia para quien se encuentra purgando una pena privativa de la libertad, del mismo modo que se decanta como una vía adecuada para llegar al destino final de la ejecución de la pena, esto es la “resocialización de los penados”. Resaltando que toda imposibilidad sobre su goce propina al reo una grave lesión dentro del tránsito por el proceso, modula en su perjuicio un castigo más duro que el establecido para el caso concreto por el Tribunal que dictó su sentencia —arts. 40 y 41 del C.P.—, atenta contra la aludida finalidad resocializadora del encierro carcelario y corporiza un trato cruel, inhumano o degradante.

Palabras Clave: libertad ambulatoria —salidas transitorias - resocialización de los penados—

DIVINE TRINITY: PROGRESSIVITY OF THE PRISON SYSTEM, TEMPORARY RELEASE AND RESOCIALIATION OF PRISONERS

Abstract

The theme relates to the gradual access to the freedom of movement in the implementation phase of the worth of the hand of the benefit of the suspense outputs. The idea of the present work is to spend magazine on the selected theme, where the exposure of doctrinal content, the letter of the legal text, the experience of practice of the judiciary, public impact. The proposal outlined above, basically settles its axis on the premise that the benefit of the suspense outputs is a right of vital importance for who is serving a custodial sentence, the same way that you prefer as a proper path to reach the final destination of the execution of the sentence, this is the “socialization of prisoners”. Highlighting that any inability on your enjoyment tip the accused a serious injury within the transit through the process, modulates its prejudice in a punishment than that established for the specific case by the Court that rendered its judgment —arts. 40 And 41 of the C. P.—, violates the aforementioned rehabilitating purpose of incarceration and embodies a cruel, inhuman or degrading treatment.

Key Words: freedom of movement - transitional outputs - socialization of the prisoners-

(*) Auxiliar Docente con funciones de Jefe de Trabajos Prácticos de Derecho Procesal Penal, Cátedra II. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. UNLP.

I. Palabras preliminares

El tema escogido se relaciona con el acceso gradual a la libertad ambulatoria en la etapa de ejecución de la pena de la mano del beneficio de las salidas transitorias.

La idea del presente trabajo es la de pasar revista sobre la temática seleccionada, nucleando la exposición de contenidos doctrinarios, la letra del texto legal, la experiencia de la práctica judicial y las repercusiones públicas.

La propuesta señalada, básicamente asienta su eje sobre la premisa relativa a que el beneficio de las salidas transitorias resulta un derecho de vital importancia para quien se encuentra purgando una pena privativa de la libertad, del mismo modo que se decanta como una vía adecuada para llegar al destino final de la ejecución de la pena, esto es la “resocialización de los penados”.

Resultando que toda imposibilidad sobre su goce propina al reo una grave lesión dentro del tránsito por el proceso, modula en su perjuicio un castigo más duro que el establecido para el caso concreto por el Tribunal que dictó su sentencia —arts. 40 y 41 del C.P.—, atenta contra la aludida finalidad resocializadora del encierro carcelario y corporiza un trato cruel, inhumano o degradante.

El encarcelamiento debe respetar los principios constitucionales fundamentales, efectuarse en el marco de condiciones carcelarias adecuadas, expresión que puede asimilarse a “trato adecuado o digno”, que involucra no sólo cuestiones que hacen al espacio, salubridad, alimentación, educación, trabajo intramuros y remuneración, sino también al expedito ejercicio de los institutos que la ley de ejecución nacional 24.660 y sus decretos reglamentarios colocan al alcance de los internos.

La ley 24.660 —sustitutiva del Decreto ley 412/58 ratificado por ley 14.467— se ajusta al compás que marcan los tratados internacionales y en especial las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos y Recomendaciones Relacionadas aprobadas por la ONU en 1955. Contempla numerosos beneficios que van apareciendo a medida que el interno avanza por el camino del régimen progresivo y auspician un contacto gradual con el medio social externo.

En suma, la empresa de este trabajo será dejar al descubierto que el egreso liberatorio, bajo la modalidad de salidas transitorias, que la fase de ejecución penal ofrece al condenado en la inteligencia de su “preparación para el regreso progresivo al medio libre”, posee sus raíces en el bloque constitucional federal y por ende obliga su cobertura con el programa más amplio posible de tutela jurídica; so pena de incurrir el Estado Argentino en responsabilidad internacional por incumplimiento del imperativo constitucional que impele “la *reforma y la readaptación social de los condenados*”.

II. Desarrollo de la propuesta

La estructura del trabajo se halla dividida, a modo de premisas ordenatorias en 3 ejes: el eje 1 dirigido a brindar el contexto legal federal del beneficio de las salidas transitorias (I. Marco legal y II. Las Exigencias legales y los problemas de corte progresivo), el eje 2 reúne herramientas jurídicas para dar respuesta al problema (Coordenadas para arribar a una respuesta adecuada) y el eje 3 orientado a visualizar la faz práctica del instituto (salidas transitorias en acción).

Ubicándose al final una reflexión personal a modo de conclusión.

Eje 1: I. Marco legal.

La Ley 24.660 y sus decretos reglamentarios brindan un *itinerario diseñado hacia la libertad de la mano de la estructura de un régimen progresivo*.

El art. 1º del Reglamento de las Modalidades Básicas de la Ejecución (Decreto 396/99) indica que la progresividad del régimen penitenciario consiste en un proceso gradual y flexible que posibilita al interno, por su propio esfuerzo, avanzar paulatinamente hacia la recuperación de su libertad. Camino que requiere el tránsito por 4 períodos (arts. 7/48): 1. *Observación* para la confección de un diagnós-

tico y pronóstico criminológico y la ubicación del interno en la fase del período de Tratamiento adecuada —selección del establecimiento, sección o grupo de destino y programa a ejecutar—, 2. *Tratamiento* dividido en 3 fases: a. Socialización —con supervisión continua—, b. Consolidación —con supervisión atenuada con asignación de actividades con menos control— y c. Confianza —con aumento en la autodeterminación—, 3. *Prueba* se destaca por el empleo de métodos de autogobierno, incorporación del interno a establecimiento abierto o sección independiente basada en el principio de autodisciplina y la *posibilidad de obtener salidas transitorias* e incorporación al régimen de semilibertad —trabajo extramuros con horario de regreso— y 4. *Libertad Condicional* (art. 13 del C.P.).

En el ámbito de la Provincia de Buenos Aires rige la ley 12.256, que en líneas generales establece un régimen para los procesados (que se caracteriza por la asistencia y se divide en modalidad atenuada: con prevalencia del método de autogestión y autocontrol, y modalidad estricta: con mayor control para internos con serias dificultades de convivencia) y un sistema para los penados que comprende el régimen abierto (programas de autogestión, prisión discontinua, semidetención, prisión diurna y prisión nocturna), el semiabierto (con modalidad amplia y limitada según el grado de control) y el cerrado (bajo modalidad moderada o severa en orden al grado de peligrosidad y problemas de convivencia).

En lo que hace a las salidas transitorias los arts. 100 y 146 de dicho código de rito exigen para su concesión la calidad de condenado incluido en el régimen abierto o en el semiabierto y el asesoramiento de la Junta de Selección (y específicamente el art. 146 reclama la proximidad del egreso en un plazo de seis meses); en el art. 160 se las denomina salidas a prueba para el régimen cerrado.

Sin perjuicio de lo expuesto cierto es que resulta de plena aplicación la Ley 24.660 en orden a la doctrina de la CSJN “Verbitsky, Horacio s/ Habeas Corpus” que caracterizó a las disposiciones de dicho cuerpo legal como el piso mínimo garantizado: “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”. De allí que los contenidos de naturaleza federal que serán trabajados a lo largo de este artículo no resultan ajenos al fuero ordinario.

III. Las exigencias legales y los problemas de corte progresivo

El art. 16 de la Ley 24.660 legisla sobre los motivos que habilitan la concesión de los egresos transitorios: “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 y c) Para participar en programas específicos de prelibertad ante la inminencia del egreso por libertad condicional, asistida o por agotamiento de condena”. Estableciéndose una duración de 12, 24 y hasta 72 horas. Pudiendo efectivizarse, de acuerdo al nivel de confianza: con el acompañamiento de un empleado que en ningún caso irá uniformado, bajo la tuición de un familiar o persona responsable o bajo palabra de honor.

El art. 17 enumera los recaudos necesarios para que un interno pueda usufructuar el beneficio: “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 perpetuas 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”.

El art. 34 del Decreto 396/99 reza “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° 24.660; 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”.

El art. 27 del mentado decreto dispone: “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.

El art. 15 de la ley 24.660 señala que “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”.

A su turno el Decreto 1139/00 —Reglamento de Recompensas— estipula recompensas que se traducen en anotaciones favorables en el legajo personal del interno con repercusión positiva en las calificaciones, progresividad, obtención de beneficios extraordinarios (becas, traslados), acceso al régimen de salidas transitorias, etc.

Los arts. 168 de la ley 24.660 y 5° del Decreto 1136/97 en la misma sintonía incentivan: “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 reinserción social”.

Expuesto el contexto legal ha llegado la hora de desarrollar los recaudos legales del art. 17 de la ley 24.660 que ofrecen mayor complejidad a los efectos de la concesión del egreso transitorio, a saber: a) *Factor puntuación* y c) *Factor tiempo*. Debiendo señalarse que si bien se dan casos que encastan a la perfección en la manda legal, hay muchos otros que denotan serios problemas a la hora de armonizar el texto legal con los datos de la realidad carcelaria; y de acuerdo al criterio que se adopte se delinearán el alcance del beneficio en estudio: ampliándolo o acotándolo.

a) *Factor puntuación* (tratado en detalle por Argenti y Cova 2006:1730-1731):

Para la viabilidad de las salidas transitorias la ley, como se vio, pide una exigente puntuación: “ejemplar o máximo guarismo calificadorio”. Si bien ello parece cosa sencilla, la faz práctica del acto de puntuación nos muestra un terreno poblado de hostilidades para acceder a la calificación exigida.

Conforme la letra de los arts. 49/50 y 67 del Decreto 396/99 sólo los internos que se encuentran alojados en *calidad de penados* (sentencia firme) serán calificados trimestralmente por el Consejo Correccional por medio de dos ítems: conducta (también llamada comportamiento) y concepto. La calificación de conducta se basa “en la observancia de las normas reglamentarias que rigen el orden, la disciplina y la convivencia en el establecimiento y durante las salidas transitorias, el régimen de semilibertad o los permisos de salida” (art. 56) y “tendrá valor y efectos para determinar la frecuencia de las visitas, la participación en actividades recreativas y otras que los reglamentos establezcan” (art. 57)...” y el concepto es entendido como “la ponderación de su evolución personal de la que sea deducible su mayor o menor posibilidad de adecuada reinserción social” (art. 60) y “servirá de base para la aplicación de la progresividad del régimen, el otorgamiento de salidas transitorias, semilibertad,

libertad condicional, libertad asistida, conmutación de pena o indulto (art. 61); mientras que quienes se encuentran alojados en *calidad de procesados* sólo serán calificados por su conducta o comportamiento (art. 67) —salvo que peticionen su incorporación al régimen de Ejecución Anticipada Voluntaria prevista en los arts. 35/39 del Decreto 303/96 con las limitaciones que allí se indican—.

Observándose en la práctica dificultades en la puntuación de aquellos que por registrar sentencia firme, abandonan la calidad de procesados para revestir el status de penados, ya que sufren una baja abrupta y automática en el ítem calificadorio. (1)

Otro problema que se da a nivel del sistema de calificaciones se encuentra constituido por la incidencia de las sanciones disciplinarias en el puntaje, ya que el art. 59 del Decreto 396/99 prevé la posibilidad de disminuir la puntuación en atención a las infracciones disciplinarias sancionadas y el art. 65 del Decreto 18/97 “Reglamento de disciplina para los internos” habilita al director “cuando el interno condenado fuere sancionado por infracción grave o reiterada (...) podrá disponer su retrogradación al período o fase inmediatamente anterior de la progresividad”, en relación a la complejidad de las vías recursivas previstas para los correctivos disciplinarios, ya que el art. 96 de la ley 24.660 indica que “La interposición del recurso no tendrá efecto suspensivo, a menos que así lo disponga el magistrado interviniente...”, lo que a su vez resulta reforzado en el art. 24 del Decreto 18/97 cuando dice “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, motivadamente, dejar en suspenso, total o parcial, su ejecución...” Contexto que también debe evaluar el magistrado para no restringir arbitrariamente el alcance del beneficio en estudio.

b) Factor temporal:

El art. 16 de la ley de ejecución en lo que hace a penas temporales establece como piso mínimo el cumplimiento de la *mitad de la condena*. Recauda que al combinarse con la letra del art. 34 inc. e) del Decreto 396/99 produce, en gran parte de la población carcelaria del fuero federal (aclaro el fuero ya que el Código Procesal de la Provincia de Bs. As. al implementar el proceso en flagrancia imprime una impronta de velocidad que deja atrás el problema en estudio), un grave choque entre la realidad y las exigencias de rito.

El art. 34 señala “Para que el interno se encuentre en condiciones legales y reglamentarias de ser incorporado a Salidas Transitorias, deberá... a) Encontrarse en el *Período de Prueba*...” A su turno el art. 27 del mismo decreto impele la calidad de condenado para transitar por esta fase. De allí que para poder tomar el beneficio deben encontrarse reunidos los extremos: mitad de la condena, condición de penado y ubicación en la fase de Prueba.

Si bien se dan casos de internos que reúnen en forma coetánea los 3 recaudos enunciados, lo cierto es que la gran mayoría se encuentra alojado en condición de procesado y al tiempo de recaer sentencia firme si bien se perfecciona el requisito temporal (mitad de la condena sufrida en prisión preventiva) el recaudo relativo al estadio en la fase de prueba resulta de imposible materialización —ya que como se dijo resulta privativa de los condenados—.

Una vez más, queda en manos del órgano judicial el empleo de mecanismos de corrección del caso para no acotar el beneficio inherente a los egresos en estudio.

Sobre el punto Rivera Beiras (1999) ha dicho que “... si un condenado ha cumplido con los tiempos de encierro que prevé el artículo 17 y reúne además los otros requisitos que exige la norma, la responsabilidad de que no haya alcanzado el período de prueba será siempre del Estado, ya sea por la larga duración de los procesos o por una mala aplicación de la progresión del régimen.” (Rivera Beiras, 1999: 249).

(1) A los efectos de visualizar la faz práctica de este problema en el Eje 3. del presente trabajo —pp. 17/18— luce la transcripción del dictamen fiscal emitido en el marco de la causa “ALONSO, Ángel Omar” (N° 1955/1/05).

Creo no equivocarme al decir que las normas en crisis no sufren vaguedades, ambigüedades, textura abierta, tampoco puede señalarse que la exigencia temporal a la par de la de estadio en período de prueba y la de calidad de condenado, presente contradicciones normativas —no hay ninguna inconsistencia normativa— ya que no se ha correlacionado el caso con dos o más soluciones, tampoco se registran, a la luz de pautas valorativas contradicciones axiológicas, ya que el caso no choca con otra norma sino contra la realidad del sistema procesal carcelario.

La penumbra interpretativa no se da dentro de la norma, que provee una solución acorde a los presupuestos de su creación (imagino que el legislador al momento de la construcción de la norma pensó en un proceso penal expedito, sin gruesas brechas de separación entre el tiempo sufrido en prisión, la calidad de condenado y el tránsito por el estadio de prueba). Dicha penumbra debe ubicarse fuera del texto legal y dentro de los laberintos del sistema de la administración de justicia.

En tal dirección puede aseverarse que el ordenamiento jurídico carece respecto del caso de una solución normativa, y observamos una *laguna normativa*, que no se originó, como se dijo, en un error del legislador a la hora de contemplar los casos a correlacionar con una solución jurídica, ya que no podemos responsabilizarlo por no avistar la cara de una justicia lenta y aletargada como es la de nuestros tiempos —hipótesis impensada—.

Conviene apuntar también que la redacción de la norma no choca contra imperativos constitucionales, sino que la omisión del caso puntual es el que genera el problema y entonces la solución debe ajustarse a dicho contexto constitucional, proveyendo la mayor tutela jurídica posible.

Y es en miras a la solución de tal problema que debe trabajar el operador judicial. Situaciones que reclamarán auténticas decisiones (y no simples deducciones), llenado vacíos de la legislación, y haciendo frente, con mayor imaginación y coraje, a las cambiantes necesidades del cuerpo social (Carrio, 1990), en virtud de que la necesidad de resolver casos particulares hace que la magistratura advierta, en muchos casos con más facilidad que los legisladores, efectos sociales inconvenientes de una disposición legal, razón por la cual procede a realizar en palabras de Carlos Nino una interpretación correctiva (Carlos Nino, 1988).

Eje 2: Coordenadas para arribar a una respuesta adecuada

Primera coordenada: “Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos” —Adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977—.

Regla nº 57: “La prisión y las demás medidas cuyo efecto es separar a un delincuente del mundo exterior son afflictivas por el hecho mismo de que despojan al individuo de su derecho a disponer de su persona al privarle de su libertad. Por lo tanto, a reserva de las mediadas de separación justificadas o del mantenimiento de la disciplina, el sistema penitenciario no debe agravar los sufrimientos inherentes a tal situación”.

Regla nº 60: “El régimen del establecimiento debe tratar de reducir las diferencias que puedan existir entre la vida en prisión y la vida libre en cuanto éstas contribuyan a debilitar el sentido de responsabilidad del recluso o el respeto a la dignidad de su persona. 2) Es conveniente que, antes del término de la ejecución de una pena o medida, se adopten los medios necesarios para asegurar al recluso un retorno progresivo a la vida en sociedad. Este propósito puede alcanzarse, según los casos, con un régimen preparatorio para la liberación, organizado dentro del mismo establecimiento o en otra institución apropiada, o mediante una liberación condicional, bajo una vigilancia que no deberá ser confiada a la policía, sino que comprenderá una asistencia social eficaz”.

Regla nº 80: “... Deberá alentarse al recluso para que mantenga o establezca relaciones con personas u organismos externos que puedan favorecer los intereses de su familia así como su propia readaptación social” y 61 “En el tratamiento no se deberá recalcar el hecho de la exclusión de los reclusos de la

sociedad, sino, por el contrario, el hecho de que continúan formando parte de ella. Con ese fin debe recurrirse, en lo posible, a la cooperación de organismos de la comunidad que ayuden al personal del establecimiento en su tarea de rehabilitación social de los reclusos. Cada establecimiento penitenciario deberá contar con la colaboración de trabajadores sociales encargados de mantener y mejorar las relaciones del recluso con su familia y con los organismos sociales que puedan serle útiles. Deberán hacerse, asimismo, gestiones a fin de proteger, en cuanto ello sea compatible con la ley y la pena que se imponga, los derechos relativos a los intereses civiles, los beneficios de los derechos de la seguridad social y otras ventajas sociales de los reclusos”.

Segunda coordinada: “100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de Personas en condición de vulnerabilidad” —Aprobadas en la Asamblea Plenaria de la XIV edición de la Cumbre Judicial Iberoamericana celebrada 4, 5 y 6 de marzo de 2008—.

Este documento abraza en su ámbito de aplicación a las *personas privadas* de su libertad incluyéndolas en la categoría de “personas en situación de vulnerabilidad”. La exposición de motivos postula que el sistema judicial se debe configurar como un instrumento para la defensa efectiva de los derechos de las personas en condición de vulnerabilidad, ya que poca utilidad tiene que el Estado reconozca formalmente un derecho si su titular no puede acceder de forma efectiva al sistema de justicia para obtener su tutela. Recalca que si bien la dificultad de garantizar la eficacia de los derechos afecta con carácter general a todos los ámbitos de la política pública, es aún mayor cuando se trata de personas en condición de vulnerabilidad dado que éstas encuentran obstáculos mayores para su ejercicio, reclamando una actuación más intensa para vencer, eliminar o mitigar dichas limitaciones. Ello con el objetivo de que el sistema de justicia pueda contribuir de forma importante en la reducción de las desigualdades sociales, favoreciendo la cohesión social.

Tercera coordinada: Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en causa “Romero Charane, Hugo Alberto” que marca un rumbo puntual y definido, señalando que:

“... El ingreso a una prisión (...) no despoja al hombre de la protección de las leyes y, en primer lugar de la Constitución Nacional (...) Los prisioneros son, no obstante ello, personas titulares de todos los derechos constitucionales, salvo las libertades que hayan sido constitucionalmente restringidas por procedimientos que satisfagan todos los requerimientos del debido proceso (Fallos: 318:1894) (...) La Corte como cabeza suprema del Poder Judicial de la Nación, no puede permanecer indiferente a situaciones que por su gravedad, pueden llevar a que el modo en que se hacen efectivas las detenciones durante el proceso o la ejecución de las penas, revista el verdadero carácter de una condena accesoria que no corresponda a las aplicadas en las sentencias que emanan de este Poder Judicial, ni a la pena establecida por ley para el delito de que se trata (Fallos: 310: 2412)”.

Cuarta coordinada: Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Guía de importancia resultan los precedentes de la corte Interamericana de Derechos Humanos en los cuales se rechazó todo tipo de trato carcelario que, por cruel o inhumano, lesione tanto el plano físico como el moral, veamos:

Caso Lori Berenson Mejía vs. Perú:

“... La comisión agregó que la presunta víctima estuvo recluida en el penal de Yanamayo desde el 17 de enero de 1996 hasta el 7 de octubre de 1998 (2 años, 8 meses y 20 días), período durante el cual fue sometida a condiciones inhumanas de detención. 100. Este Tribunal ha indicado que la tortura y las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes están estrictamente prohibidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. La prohibición de la tortura y las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes es absoluta e inderogable, aun en las circunstancias más difíciles, tales como guerra, amenaza de guerra, lucha contra el terrorismo y cualesquiera otros delitos, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interior, suspensión de garantías constitucionales, inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas. (...) 101. Las sanciones penales son una expresión de la potestad punitiva del Estado e “implican menoscabo, privación o alteración de los derechos de las personas, como consecuencia de una conducta ilícita”. Sin embar-

go, las lesiones, sufrimientos, daños a la salud o perjuicios sufridos por una persona mientras se encuentra privada de libertad pueden llegar a constituir una forma de pena cruel cuando, debido a las condiciones de encierro, exista un deterioro de la integridad física, psíquica y moral, que está estrictamente prohibido por el inciso 2 del artículo 5º de la Convención. Las situaciones descritas son contrarias a la “finalidad esencial” de las penas privativas de la libertad, como establece el inciso 6 del citado artículo, es decir, “la reforma y la readaptación social de los condenados”. Las autoridades judiciales deben tomar en consideración estas circunstancias al momento de aplicar o evaluar las penas establecidas. 102. De conformidad con el artículo 5º de la Convención, toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en situación de detención compatible con su dignidad personal. En otras oportunidades, este Tribunal ha señalado que la detención en condiciones de hacinamiento, el aislamiento en celda reducida, con falta de ventilación y luz natural, sin cama para el reposo ni condiciones adecuadas de higiene, la incomunicación o las restricciones indebidas al régimen de visitas constituyen una violación a la integridad personal. Como responsable de los establecimientos de detención, el Estado debe garantizar a los reclusos la existencia de condiciones que respeten sus derechos fundamentales y una vida digna. 104. La incomunicación sólo puede utilizarse de una manera excepcional, tomando en cuenta los graves efectos que genera, pues “el aislamiento del mundo exterior produce en cualquier persona sufrimientos morales y perturbaciones psíquicas, la coloca en una situación de particular vulnerabilidad y acrecienta el riesgo de agresión y arbitrariedad en las cárceles”.

Caso Daniel David Tibi vs. Ecuador:

“... 143. Existe un régimen jurídico internacional de prohibición absoluta de todas las formas de tortura, tanto física como psicológica, régimen que pertenece hoy día al dominio del *ius cogens*. La prohibición de la tortura es completa e inderogable, aun en las circunstancias más difíciles, tales como guerra, amenaza de guerra, lucha contra el terrorismo y cualesquiera otros delitos, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interior, suspensión de garantías constitucionales, inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas (...) 145. La Convención Interamericana contra la Tortura, que entró en vigor en el Estado el 9 de diciembre de 1999, forma parte del *corpus iuris* interamericano que debe servir a esta Corte para fijar el contenido y alcance de la disposición general contenida en el artículo 5.2 de la Convención Americana. Conviene atender, en especial, al artículo 2º de la Convención Interamericana contra la Tortura (...) 150. De conformidad con ese precepto toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en situación de detención compatible con su dignidad personal. En otras oportunidades, este Tribunal ha señalado que mantener a una persona detenida en condiciones de hacinamiento, con falta de ventilación y luz natural, sin cama para su reposo ni condiciones adecuadas de higiene, en aislamiento e incomunicación o con restricciones indebidas al régimen de visitas constituye una violación a su integridad personal. Como responsable de los establecimientos de detención, el Estado debe garantizar a los reclusos la existencia de condiciones que dejen a salvo sus derechos. (...) 201. En cuanto a la supuesta violación del derecho a la protección de la familia, consagrado en el artículo 17 de la Convención Americana, los representantes de la presunta víctima y sus familiares alegaron que (...) e) el Estado no adoptó las medidas necesarias para proteger a la familia del señor Tibi, sino causó la separación y disolución de la misma, con violación del artículo 17.1 de la Convención Americana”.

Caso Loayza Tamayo vs. Perú:

“... 24.f) El sentido de urgencia tiene un doble fundamento: por una parte, que el Perú mediante dicha medida le ha causado un daño irreparable a una persona que ha sido procesada y juzgada en forma arbitraria, en violación de la Convención y, por otra, el padecimiento físico y mental que soporta la señora María Elena Loayza Tamayo como consecuencia de estar recluida en una celda extremadamente pequeña durante veintitrés horas y media cada día e incomunicada durante un año y sometida a un régimen de visitas restrictivo, significa también trato cruel e inhumano. (...) 57. La infracción del derecho a la integridad física y psíquica de las personas es una clase de violación que tiene diversas connotaciones de grado y que abarca desde la tortura hasta otro tipo de vejámenes o tratos crueles, inhumanos o degradantes cuyas secuelas físicas y psíquicas varían de intensidad según los factores endógenos y exógenos que deberán ser demostrados en cada situación concreta (...) Todo uso de la fuerza que no sea estrictamente necesario por el propio comportamiento de la persona detenida constituye un atentado a la dignidad humana (cf. *Ibíd.*, párr. 38) en violación del artículo 5º de la Convención Americana”.

Quinta coordinada: Precedentes de las Salas II y IV de la Cámara Nacional de Casación Penal del año 2005.

Un avance muy significativo lo ha proporcionado la doctrina sentada por la Cámara Nacional de Casación Penal en una saga de fallos datados del año 2005 (2) por medio de los cuales enfatizó sobre el poder del órgano judicial para controlar los informes producidos por el Servicio Penitenciario Federal con el claro objetivo de que todas las decisiones de la etapa de ejecución, que implicasen una alteración de la determinación de la pena, sean de la incumbencia del órgano jurisdiccional —revi-sando calificaciones y sanciones, promoviendo avances en la progresividad del régimen, etc.—.

Nuevamente, en el año 2010, la Cámara de Casación volvió a dar precisas instrucciones para el área de ejecución penal:

La Sala IV en la causa “Amirante Augusto” indicó que:

“Corresponde declarar la nulidad de la resolución que denegó el pedido de salidas transitorias del condenado, ya que el a quo ha soslayado toda evaluación relativa a la posible incorporación al período de prueba expresamente solicitado por la defensa en tanto se limitó a señalar que el encausado aún no reunía la totalidad de los requisitos exigidos por el decreto 396/99, y a la negativa postulada por el fiscal. De tal modo, no se dio respuesta al pedido defensorista relativo a que, de conformidad con el tiempo que lleva cumplido el imputado en detención y a los guarismos que registra y a lo prescripto por el art. 7º de la ley 24.660, correspondía que el tribunal se expidiese en cuanto a la promoción. Lo expuesto revela que en el caso en estudio el a quo se apartó de la obligación de motivar la resolución judicial, que le impone al art. 123 del C.P.P.N. bajo pena de nulidad, mandato que no se encuentra satisfecho con la mera alusión al informe técnico criminológico, en tanto exige consignar las razones concretas que determinaron la decisión del tribunal y a la vez, abordar todos y cada uno de los planteos de la defensa conducentes a la resolución del caso”.

La Sala III en el expediente “Coscia Liliana”, por mayoría de los Dres. Ledesma y Riggi, resolvió que:

“De una interpretación armónica de la ley de ejecución, se desprende que la única norma que regula las condiciones para acceder a las salidas transitorias es el art. 17 ley 24.660, que no exige que se encuentre atravesando el período de prueba, sino que por el contrario el art. 17 de la ley hace referencia a esa fase como una etapa más del régimen progresivo, enunciando sólo que las salidas transitorias integran ese período; en tales condiciones, la exigencia prevista en el art. 34 inc. e) del decreto 396/99 no debe ser tenida en cuenta, en tanto reglamentariamente se estableció un requisito no previsto en la ley, vulnerando el principio de legalidad (...) los informes negativos confeccionados por la administración penitenciaria no obstan para acceder a las salidas transitorias, pues sólo deben ser valorados como elementos probatorios y no como opinión vinculante para el juez. La disidencia sostuvo que del informe del Servicio Penitenciario se desprende que el condenado no reúne los requisitos del art. 34 inc. a) del decreto 396/99 y que los argumentos de la defensa sólo muestran discrepancia con el resultado alcanzado.”

Eje 3.: Marco Práctico (Dictámenes confeccionados en la Fiscalía General n° 1 de La Plata):

Bajo este título pretendo mostrar que tanto el Ministerio Público Fiscal en sus dictámenes como el órgano judicial en sus resolutorios —actos interlocutorios— realizan ante un requerimiento liberatorio un trabajo de constatación de circunstancias fácticas y jurídicas, una especie de amplio reconocimiento de la zona que le posibilitará formar su opinión sobre la procedencia o improcedencia del instituto solicitado.

A modo ilustrativo de la problemática aludida y con la finalidad de hacer hincapié en que las decisiones de los operadores del sistema judicial resultan del estudio pormenorizado y acabado del planteo, he de transcribir extractos de dictámenes elaborados en la Fiscalía en la que me desempeño:

En el marco de la causa “ALONSO, Ángel Omar” (N° 1955/1/05), que fue aquella en que se trató por primera vez en la Fiscalía General N° 1 de La Plata el principio de judicialización en relación a las

(2) CNCP: Sala II, 04/02/2005, Acceta Juan Pablo, registro 19/05.3, Sala II, 08/03/2005, Fernández José, registro 127/05.3 y Sala IV, 05/05/2005, Romero Apolinario, registro 6562.

salidas transitorias, puede observarse, aparte del supuesto de hecho concreto, la base jurídica general aplicable a toda petición de salidas transitorias:

“ha sido condenado por sentencia firme a la pena única de 15 años de prisión, declarándose reincidente. Ha cumplido más de 10 años en prisión es decir que ha superado con creces la mitad de la condena. (...) en el mes de junio del corriente año registraba comportamiento ejemplar, habiendo sido calificado en el mes de septiembre del presente, ya como condenado, con conducta buena cinco -5- concepto bueno cinco -5-, encontrándose transitando la fase de socialización de la progresividad del régimen penitenciario. (...) teniendo en cuenta el criterio sostenido por el suscripto en casos similares, el que requerido en reiteradas oportunidades al Sr. Juez de Ejecución se urja la incorporación del condenado al período de prueba, siempre que temporalmente se encontraren en condiciones de acceder a las salidas transitorias y no registre correctivos disciplinarios, ello a fin de no tornar ilusoria los beneficios contemplados en la ley 24.660, y considerando que el interno es totalmente ajenos a los tiempos administrativos, es que entiendo debe revisarse la situación de Ángel Omar Alonso. Al respecto y siguiendo la doctrina sentada por la Cámara Nacional de Casación Penal en fallos: “Aceta, Juan P. s/recurso de casación” rta. El 4/2/05, registro 19/2005 (Sala tercera), “Fernández, José s/recurso de casación” rta. El 8/3/05 registro 127/2005 (Sala tercera) y “Romero Apolinario A. s/recurso de casación” rta. El 5/5/2005 causa registro 6552 (Sala Cuarta), en donde se reconoció la facultad de los jueces competentes para controlar los informes producidos por el Servicio Penitenciario Federal, quienes hasta ese momento poseían absoluta discrecionalidad en ese aspecto (principio de judicialización), considero conveniente se recalifique al interno Alonso y se promueva su avance en el sistema progresivo, ello teniendo en cuenta el tiempo de detención sufrido, los informes socio ambiental y criminológico, entendiéndose necesario ajustar el tratamiento penitenciario individual del causante de autos y subsanar de tal modo el retraso administrativo. Los fallos de ambas salas resultan contundentes en cuanto al reconocimiento del principio de judicialización. (...) “... los jueces deberán controlar la vigencia de los derechos en el ámbito carcelario y que todas las decisiones de la etapa de ejecución que implican una alteración de la determinación de la pena deben ser tomadas por un juez...” Se ha precisado de tal forma la función del Juez de Ejecución como garante de los derechos de las personas privadas de la libertad y como contralor de la actuación de la Administración Penitenciaria. Debe tenerse en cuenta que la calificación del condenado debe ser motivada, expresándose en forma concreta los fundamentos que inducen a emitir tal acto, ello por una razón elemental: la omisión de la exigencia de motivación acarrea la imposibilidad de ejercer un control de legalidad y razonabilidad sobre la actuación de la autoridad administrativa y priva al interno del debido ejercicio de su derecho de defensa. (...) Debe tenerse presente que la calificación de conducta es puramente objetiva, ya que dependerá de que el condenado haya sido o no pasible de correctivos disciplinarios. Precisamente por tal motivo el art. 59 del decreto 396/99 determina cual será la incidencia de las sanciones disciplinarias de acuerdo a su entidad (faltas leves, medianas o graves) en lo que concierne a la determinación de la conducta. Es por ello que para fundar una baja calificación de conducta, la autoridad administrativa no puede apelar a ningún argumento distinto del dato objetivo de la existencia de sanciones. Cualquier otro criterio utilizado en perjuicio del condenado torna inmotivado el acto (por ejemplo la gravedad del delito o el tipo penal cometido). Debe resaltarse que en el caso en estudio el interno Alonso no registra sanciones disciplinarias desde el año 2000, de lo que surge que la abrupta disminución del acto calificadorio ha sido coetánea con el ingreso del interno al régimen de condenados, práctica penitenciaria arbitraria...” (diciembre de 2005).

Veremos a continuación otros dictámenes de la Fiscalía que muestran los distintos problemas que pueden presentarse a la hora de resolver un pedido de salidas transitorias, siendo su variedad la que impone el estudio de diferentes alternativas a los efectos de poder aplicar la base jurídica apuntada en el dictamen que antecede. Advirtiéndose que la respuesta a los problemas exige la reunión de un conjunto de datos de variada índole.

La opinión fiscal vertida en el incidente “SAN MARTÍN Carlos Alberto” (N° 1947/2/05)” exhibe la manera en que fue seleccionada la información necesaria para descartar la opinión penitenciaria de rechazo del instituto, recurriendo a los informes generales de las distintas áreas del establecimiento:

“Del informe confeccionado por el Departamento de Evaluación y Clasificación de Internos Procesados (...) surgen las calificaciones registradas por el interno en calidad de procesado, a saber: diciembre 2005: Muy Bueno, Marzo 2005: Ejemplar y junio 2005: Ejemplar, sin poseer correctivos disciplinarios en ningún período. Los informes del Servicio Criminológico (...) expresan que la incorporación al Ré-

gimen de condenados tuvo lugar el 29 de agosto de 2005, ingresando el 28 de julio de 2005 a la Fase de Observación —por cuanto no fue calificado en ese período—, ingresando el 28 de agosto de dicho año a la Fase de Socialización del Programa de Tratamiento de la Progresividad. Que el primer acto calificador como condenado data del 2 de diciembre de 2005 (...) ostentando el guarismo Conducta Buena 6 y Concepto Bueno 5, sin imposición de correctivos ni sanciones. (...) la Sección Trabajo destaca que el encartado no se encuentra afectado a ningún taller, ni desarrolla tareas en el establecimiento en orden a la falta de cupo laboral. (...) Sección Educación (...) ha participado en actividades recreativas, deportivas y de biblioteca y que se encuentra inscripto en el tercer ciclo de la escuela especial para adultos. Que tal como queda sentado en el informe de fs. 67, la opinión negativa del Consejo Correccional en punto al otorgamiento del beneficio, resulta de no encontrarse el interno en el período de prueba, ostentar conducta ejemplar y concepto muy bueno. ...” (febrero 2006).

En la causa “SÁNCHEZ Víctor Hugo” (N° 2085/1/05) se hace visible la manera en que el fiscal evaluó la información disponible para superar un problema de imposibilidad material de obtener otros datos específicos:

“he de tener en cuenta (...) en primer orden que el lugar de alojamiento de Sánchez, desde su detención hasta el día 12 de abril de 2005, fue una seccional policial y no una unidad carcelaria del Servicio Penitenciario Federal; en segundo término que a la fecha mencionada en el párrafo que antecede el nombrado se hallaba anotado como procesado, cuando en realidad ya registraba condena firme y por último que se encuentra desempeñando actividades laborales en el taller de Laborterapia, lo que me permite inferir que pese a no haberse elevado calificación alguna (ya sea las del régimen de la progresividad o las que tenía como procesado) goza de buen comportamiento dentro del penal, lo que se ve forzado ante la ausencia de sanciones disciplinarias o correctivos de ningún tipo...” (diciembre 2005).

Cabe señalar que con el objeto de aumentar el caudal de datos, resulta concudente peticionar a la unidad carcelaria que mejore o complete el informe enviado, tal como lo ejemplifica la causa “TOLEDO Claudio Domingo” (N° 1936/1/05) en la cual la fiscalía requirió al Tribunal que recabe datos para conocer si el causante registraba sanciones disciplinarias y en su caso la fecha de su imposición.

La reunión de datos también permite diseñar el modo apropiado para el desarrollo del beneficio, así en el incidente “FRANCISCO Walter Daniel” (N° 2454/1/08) el fiscal recomendó la concesión de las salidas transitorias bajo la modalidad de tuición familiar como recaudo de seguridad.

También debe reunirse información sobre los elementos que obstaculizan la concesión de las salidas, como por ejemplo saber si el peticionante posee causas en trámite; véase que en el caso “DÍAZ Pablo Rubén” (N° 1629/03) la comunicación recibida anotando sobre la existencia de dos causas en curso —por los delitos de robo agravado y violación— auspició el temperamento fiscal de rechazo.

No sólo debe reunir información para dar su opinión fundada, sino que debe ocuparse de analizar en profundidad el criterio de la administración penitenciaria.

Ello resulta tarea sencilla cuando hay coincidencia con el criterio administrativo, tal como lo que refleja el incidente “VILLALBA Germán Arnaldo” (N° 2568/2/09):

“teniendo en cuenta la opinión vertida por unanimidad por el Consejo Correccional de la Colonia Penal de Ezeiza (Unidad 19), que puso de resalto la adecuada evolución observada en el desarrollo del tratamiento individual aconsejado al causante, lo que se refleja en los guarismos calificatorios obtenidos, esto es: Conducta Ejemplar -10- y concepto Muy Bueno -7-, no encuentro objeción alguna para que V.E. haga lugar a lo peticionado bajo la modalidad y forma de control que considere adecuada.” (agosto 2011).

Diferente es la situación que se presenta ante el rechazo de la opinión penitenciaria, casos en que surge con mayor entidad el deber de fundar con precisión el por qué del apartamiento. La causa “PORTALES Héctor” (N° 1938/2/05) nos ofrece un supuesto de rechazo del informe penitenciario, en virtud del carácter de obstáculo que el Consejo Correccional pretendió darle a la condición de reincidente del penado:

“el informe confeccionado por la Sección Progreso de la Unidad 5 del Servicio Penitenciario Federal (...) tildó de dudosa la reinserción del encausado basándose en el dato propiciado por el informe social relati-

vo a su carácter de reincidente como factor denotativo de una escasa reflexión sobre su accionar delictivo. Que el Consejo Correccional fundándose en el informe apuntado precedentemente dictaminó en igual sentido. Teniendo en cuenta que la ley 24.660 no erige como obstáculo para la viabilidad del beneficio impetrado el hecho de la reincidencia del condenado, y siendo que en autos se encuentran dados los recaudos legalmente exigidos, no he de oponerme al proveimiento de lo peticionado” (marzo 2007).

Otro retoque fiscal, que se da en forma constante, es el relativo a superar la negativa administrativa basada en la ausencia de requisitos legales; recaudos que deben reconocerse como imposibilidades que derivan, no ya de la conducta procesal del encausado, sino exclusivamente del desfase que se registra entre los plazos y condiciones auspiciados por las normas y el tiempo efectivamente consumido en el trámite judicial, y/o en arbitrarias prácticas administrativas. Cuestiones retratadas en el caso “RODRIGUEZ Daniel” (N° 2927/II/10):

“Surge de los presentes actuados que el causante fue condenado en autos a la pena de 5 años de prisión, hallándose detenido desde el día 29 de diciembre de 2007, de allí que se encuentre en condiciones temporales de acceder al beneficio solicitado. (...) en punto a los demás requisitos que deben darse para el otorgamiento del instituto, he de tener en cuenta el informe técnico confeccionado por la División Servicio Criminológico del Complejo Penitenciario Federal II que data del día 28 de septiembre de 2010 (fs. 25). Según el mismo Daniel Nelson Rodríguez ha merecido en calidad de procesado el más alto guarismo calificadorio, esto es: Comportamiento Ejemplar -10- —calificación que ha registrado en forma continua durante todos los períodos en que ha estado alojado—, sin contar con sanción disciplinaria alguna desde su ingreso a la unidad, encontrándose aguardando cupo para desempeñarse en el taller de trabajo y desarrollando en forma irregular el segundo curso del CENS. Tal como ha quedado plasmado en el mentado informe, la opinión negativa de la Unidad Carcelaria en orden al otorgamiento del beneficio, resulta de no encontrarse el interno —registrado aún como procesado dado que no ha sido notificada la sentencia firme— en condiciones legales y reglamentarias de ser incorporado al beneficio (...) a fin de que no se tornen en ilusorios los beneficios contemplados en la ley 24.660 (...) es que entiendo debe revisarse la situación del encausado. (octubre 2010).

La tesitura que acabamos de ver, se hace palpable también en la letra de los informes anuales presentados por la Fiscalía General n° 1 de La Plata ante la Procuración General de la Nación:

Informe anual 2009: “Etapa de ejecución: Esta Fiscalía General en la etapa de ejecución mantiene en todos los dictámenes la idea de control e injerencia en la vida intramuros (Fallos de la Cámara Nacional de Casación Penal “Acceta, Juan P.” registro 19/2005 (Sala tercera), “Fernández Apolinario A.” registro 127/2005 y “Romero Apolinario A.” Registro 6552 (Sala Cuarta). (...) Creo que la solidez de nuestro sistema de justicia reposa en el cumplimiento de las leyes, en velar porque los derechos y garantías consagrados en nuestra Constitución Nacional no sufran menoscabos y puedan ser plenamente usufructuados. En tal tónica no puedo dejar de señalar que es una manda constitucional la preservación de la dignidad humana durante la vida intramuros y que los lineamientos de nuestra ley de ejecución contemplan un régimen progresivo de fases de avance hacia el acceso paulatino a formas de contacto con la libertad. Entiendo que conforme el plexo legal la opción ajustada al ordenamiento jurídico no puede ser otra que la protección de tales derechos y el consecuente otorgamiento de los beneficios para que ellos no se transformen en ilusorios y no permanezcan latentes sobre las palabras. Así digo, que siempre que se den los requisitos legales correspondientes, guiada su constatación por el principio rector de que los internos son totalmente ajenos a los tiempos del órgano judicial y del órgano penitenciario, debe estarse por la concesión del beneficio”.

Informe anual 2010: “Etapa de ejecución: Esta Fiscalía General en la etapa de ejecución mantiene en todos los dictámenes la idea de control e injerencia en la vida intramuros (Fallos de la Cámara Nacional de Casación Penal (...)) Una vez más señalo entonces mi postura relativa a que conforme el plexo legal la opción ajustada al ordenamiento jurídico no puede ser otra que la protección y el otorgamiento de los derechos que repara la ley 24.660 en el tránsito por la progresividad.”

Informes anuales 2011 y 2012: “En lo que hace a la etapa de ejecución los parámetros de trabajo de la Fiscalía General n° 1 resultan trazados por la idea de control e injerencia en la vida intramuros con asiento en el principio de judicialización”.

IV. Reflexión final

La diversidad de elementos que han sido conjugados a lo largo de este trabajo dejan ver con claridad que tanto puede reputarse cruel una pena cuando es ejecutada al estilo de las calamidades carcelarias retratadas en el precedente de la CSJN “Verbitsky, Horacio s/ Habeas Corpus” del 03/05/2005, las que se reeditan en la actualidad en la Resolución del Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, del 10/09/2010, en el asunto de las Penitenciarías de Mendoza; tanto cuando se impide el expedito ejercicio de los derechos de los cuales los internos resultan titulares por imperativo constitucional.

El tema que nos convoca ocupa la “cúspide suprema” de la pirámide jurídica: la Constitución Nacional y ley 24.660 (como normas de fuente interna) y los arts. 7º y 10 fracción 3º del “Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos” y art. 5º apartados 2 y 6 del “Pacto de San José de Costa Rica” (como normas de fuente internacional), conformando por convergencia un “bloque constitucional federal” con jerarquía compartida en un mismo nivel, y por tanto los derechos que de este emanan deben ser protegidos con la máxima tutela posible (Bidart Campos, 1995: 583-584).

En tal orden de ideas, y constituyendo la “progresividad del sistema carcelario” el vehículo de tránsito hacia la “resocialización de los penados”, toda conducta que perjudique la libre circulación por el mismo y prive al interno del goce de los beneficios que este depara —aumentando el rigor y los sufrimientos propios del encierro— torna al encierro en cruel, inhumano y degradante, y lo aleja de los objetivos constitucionales.

Emplearé para cerrar este trabajo las atinadas palabras de Ferrajoli (1997):

“Argumento decisivo contra la inhumanidad de las penas es por el contrario el principio moral del respeto a la persona humana, enunciado por Beccaria y por Kant con la máxima de que cada hombre, y por consiguiente también el condenado, no debe ser tratado nunca como un “medio” o “cosa”, sino siempre como “fin” o “persona”. (...) la pena no debe ser cruel o inhumana; y los principios son tales precisamente porque no se pliegan a lo que en cada caso convenga. (...) este argumento tiene un carácter político, además de moral; sirve para fundar la legitimidad del Estado únicamente en las funciones de tutela de la vida y los restantes derechos fundamentales; de suerte que, conforme a ello, un Estado que mata, que tortura, que humilla a un ciudadano no sólo pierde cualquier legitimidad, sino que contradice su razón de ser, poniéndose al nivel de los mismos delincuentes.” (Ferrajoli 1997, 395-396).

Bibliografía

ARGENTI, Natalia y COVA, Ana J. (2006) “Ejecución de la pena privativa de la libertad” En: *Revista de Derecho Penal y Procesal Penal Lexis Nexis*, Buenos Aires, septiembre, páginas 1729/1733.

BIDART CAMPOS, Germán J. (1995). *Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino*. Tomo VI, Buenos Aires: EDIAR.

CARRIÓ, Genaro R. (1990). *Notas Sobre Derecho y Lenguaje*, Buenos Aires: Abeledo Perrot.

FERRAJOLI, Luigi (1997). *Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal*, Madrid: Trotta.

NINO, Carlos (1988). *Introducción al análisis del derecho*, Buenos Aires: Astrea.

RIVERA BEIRAS, Iñaki, SALT, Marcos Gabriel (1999). *Los derechos fundamentales de los reclusos. España y Argentina*, Buenos Aires: Editores Del Puerto.

Legislación Consultada

Ley n° 24.660. Ejecución de la Pena Privativa de la libertad, Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 16/07/1996.

Decreto 303/1996, Reglamento General de Procesados. Texto ordenado por resolución 13/97. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 20/01/1997.

Decreto 1136/1997, Reglamento de comunicaciones de los internos. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 05/11/1997.

Decreto 18/97, Reglamento de disciplina para los internos. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 14/01/1997.

Decreto 396/1999, Reglamento de las Modalidades Básicas de la Ejecución. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 05/05/1999.

Decreto 1139/2000, Reglamento de Recompensas. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 15/12/2000.

Ley n° 12.256, De Ejecución Penal Bonaerense, Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 25/01/1999.

Jurisprudencia consultada

CIDH, 17/9/1997, Loayza Tamayo vs. Perú, [on line] Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/> [25/03/2013]

CIDH, 7/9/2004, Daniel David Tibi vs. Ecuador, [on line] Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/> [25/03/2013]

CIDH, 25/11/2004, Lori Berenson Mejía vs. Perú, [on line] Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/> [25/03/2013]

CSJN, 09/03/2004, Romero Cacharane Hugo Alberto, Fallos: 327:388, R. 230 XXXIV.

CSJN, 30/05/2005, Verbitsky Horacio, Fallos: 328:1146, V. 856 XXXVIII.

CNCP, Sala IV, 16/06/2010, Amirante Augusto, registro n° 13.550.

CNCP, Sala III, 19/03/2010, Coscia Liliana, registro n° 311.1.