



UNIVERSIDAD ABIERTA INTERAMERICANA

“Hacia una noción sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la reclusión perpetua por tiempo indeterminado en la Argentina”

Alumno: Agustín Zabaleta.

Título por obtener: Abogado

Carrera: Derecho

Fecha: 21/07/23

AGRADECIMIENTOS

Quiero expresar mis agradecimientos a todas aquellas personas que hicieron posible la realización de mi carrera como abogado. En primer lugar, a mi familia, por apoyarme desde el primer momento para poder convertir mi sueño de ser abogado en realidad, a través de su soporte afectivo y motivacional, que ha resultado fundamental para mi persona.

Asimismo, agradezco a todos aquellos compañeros que se han atravesado este hermoso camino conmigo, cada uno ha aportado desde lo académico y lo no académico siendo de esencial acompañamiento.

Además, expresar mi más profundo agradecimiento a ciertos profesores de la Universidad Abierta Interamericana que contribuyeron en mi formación académica. Que no solo han aportado desde la sabiduría del derecho, sino que también, puedo destacar su apoyo humano.

No puedo dejar de mencionar a la Universidad Abierta Interamericana, por brindarme la oportunidad de formarme como profesional y por el respaldo que me brindó en todo momento.

Por último y fundamental; agradezco especialmente a mis profesores tutor, el Dr. Carlos Coppa, por su guía en las materias correspondientes para la realización de este trabajo y a la Dra. Patricia Carreras, quien ha sido mi tutora y profesora de derecho penal y que ha hecho que me enamore de esta rama del derecho que tan complicada es de estudiar.

Gracias a todos ustedes, y a mi persona, he logrado concretar lo que alguna vez pensé imposible.

Índice

AGRADECIMIENTOS	1
-----------------------	---

INTRODUCCIÓN.....	5
-------------------	---

Capítulo I: Consideraciones Generales

1. *Presentación del tema y su importancia*
2. *Breve explicación de qué es la reincidencia*
3. *¿Qué es la prisión? ¿Qué es la reclusión? Diferencias.*
4. *Naturaleza Jurídica del Art. 52*
5. *Breve análisis del Art. 26 C.P.A*

Capítulo II: Marco Teórico:.....

1. *Código Penal Argentino*
2. *Reincidencia*
5. *Fallo*
6. *Constitucionalidad*
7. *Inconstitucionalidad*
8. *Jurisprudencia*
9. *Prisión*
 - a. *Prisión perpetua en Argentina*
 - b. *Prisión perpetua en el mundo*
10. *Reclusión*
11. *Tiempo indeterminado*
 - a. *Cantidad y gravedad de penas anteriores*

b. Medida accesorio

12. Leyes complementarias:

a. Ley de Ejecución Penal (Ley N° 24.660):

b. Ley de Violencia de Género (Ley N° 26.485):

c. Ley de Narcotráfico (Ley N° 23.737):

d. Ley de Delitos Informáticos (Ley N° 26.388):

13. Suspensión excepcional

14. Remisión

15. Constitución Nacional Argentina

16. Jerarquía Constitucional

17. Tabla de Kelsen

18. Artículo 75 Inc. 22 breve explicación.

19. Pactos Internacionales

20. Reservas

Capítulo III: Proceso de aplicación de la reclusión perpetua por tiempo

indeterminado: 28

1. Requisitos y condiciones para imponer la pena:

a. Identificación de la reincidencia.

b. Evaluación de las penas anteriores.

c. Decisión de los tribunales.

d. Suspensión de la medida accesorio.

2. Procedimiento judicial y criterios de determinación de la pena

a. Valoración de las circunstancias específicas

Capítulo IV: Análisis del Artículo 75 inc. 22 de la C.N.: 31

1. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)

2. Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH)

3. Importancia de su estudio y análisis.

Capítulo V: Reservas. ¿Qué es una reserva?.....41

- a. *¿Qué posibilidad existe que Argentina haga una reserva de ciertos artículos de los pactos ya nombrados?*

Capítulo VI: Fallos que consideran constitucional la aplicación del art. 52 del Código Penal Argentino

..... 49

Capítulo VII: Fallos que se pronuncian en contra del art. 52 del Código Penal Argentino..... 51

Capítulo VIII: Derecho comparado..... .66

- a. *Penal Code of California*

Capítulo IX: Conclusión..... 68

Capítulo X: BIBLIOGRAFÍA.....74

INTRODUCCIÓN

En el próximo trabajo monográfico, intentaremos ser lo más informativos posible abordando el tema que crecidamente me ha inquietado desde que comencé a estudiar el derecho argentino. Muchas de las asignaturas que hemos cursado a lo largo de estos cinco años han podido maravillarme, algunas, obviamente, debo decir que no, pero sin duda, aquellas que más me han gustado tienen que ver con las personas, con sus conductas, con sus penalidades, con lo que para mí realmente hacemos *justicia* día a día. Estas materias corresponden a *Derecho Penal I y II*.

Estudiando y analizando nuestra normativa nos ha tocado examinar el *artículo 51 del Código Penal Argentino*, pero no tan en profundidad como a mí me hubiera gustado, claro está que, al ser una materia con un contenido tan extenso, no podríamos quedarnos estancados en un Artículo como el que hemos nombrado ya que claramente tendría muchísimo contenido doctrinario y jurisprudencial para aportar. Eso es justamente lo que realizaremos en el presente trabajo, brindarle toda la *investigación doctrinaria y jurisprudencial* para que usted, lector, oyente, pueda desarrollar su *propia opinión*.

La legislación de nuestro país, como la del mundo entero DEBE mutar, DEBE cambiar, porque las realidades no son las mismas, la evolución tan acelerada que tenemos como humanidad, hace que desarrollemos nuestras nuevas conductas, y, consecuencia de ello será poder cambiar las normas que nos rigen para adecuarnos a los tiempos que corren. Nuestro código Penal, por suerte, ha sido víctima de constantes cambios, constantes variaciones e innumerables aciertos y errores a lo largo de la práctica de estas conmutaciones.

Mi opinión frente al tema no será una que tome partido a favor de la *constitucionalidad o inconstitucionalidad*, solo quiero que los lectores y oyentes puedan identificarse a través de la información que logremos brindarles a través de este trabajo y que tomen (o no) partido por una postura, si podemos lograr eso, el trabajo habrá sido un éxito.

Capítulo I: Consideraciones Generales.

1. Presentación del tema y su importancia

El objetivo que nos proponemos en este capítulo es introducirnos en el instituto de la reincidencia, de las definiciones de reclusión, de aclarar frases ya escuchadas como “reclusión por tiempo indeterminado”, cual es la diferencia notoria entre “prisión” y “reclusión” detallando cuales son características principales de cada uno de estos tópicos, para así poder establecer, cuando se configuran las mismas en nuestro ordenamiento jurídico, y más importante de todo: ¿cuándo queda configurada nuestra figura base y principal del art. 52?

Es que esta es la idea de este capítulo cuando lo hemos abordado como de “consideraciones generales”, creemos que esa es la metodología universal para entender de cualquier tema, partiendo desde lo general a lo particular.

Mas allá del resumen a modo de introito que hemos realizado anteriormente, es importante ya que nos adentremos al tema de lleno.

Para esto, tenemos pensado comenzar con un baño de definiciones y con una noción histórica del tema que hoy nos compete. No necesitaríamos comenzar con una introducción a el pensamiento penal, a las teorías de la pena o a fuentes teóricas de grandes penalistas, ya que sería desafortunado, aunque si podemos comenzar a analizar el enfoque *garantista*¹ de nuestro *Código Penal*: La *Constitución de 1853* primera norma del ordenamiento positivo que da origen al Estado, podemos verla como una que ha dado el puntapié inicial para generar el sistema de proposiciones encaminadas a organizar el tipo de estado. Ya en esta norma originaria, podemos encontrar consagrados principios que determinan un modelo garantista del Derecho Penal, que parecería repugnar con el artículo 50 de nuestro Código Penal argentino. Pero ¿Qué tendrá que ver la reincidencia en el desarrollo de este trabajo? Demasiado, ya que el artículo en cuestión nos explica uno de los requisitos (si no se trata del requisito fundamental) para poder aplicar el Artículo madre de este trabajo.

2. Breve explicación de qué es la reincidencia

¿Qué es la reincidencia? Hemos investigado muchas definiciones, creemos fehacientemente que la más acertada, lógicamente, será la que nos brinda nuestro ordenamiento Penal en su Art. 50²: *“Habrá reincidencia siempre que quien hubiera cumplido, total o parcialmente, pena privativa de libertad impuesta por un tribunal del país cometiere un nuevo delito punible también con esa clase de pena. (...)”*

Es fundamental abordar desde el principio con la definición de reincidencia, primero que nada, para entender la figura, básicamente estamos ante una nueva comisión delictiva, una segunda conducta meritoria de una pena privativa de la libertad. Sabemos que, para llegar a tal extremo, la conducta de esta persona ya requiere un llamado de atención para la sociedad, quizás un peligro, quizás empieza a asomar la idea de que no ha sido suficiente una segunda oportunidad, porque el accionar ya se ha practicado con conocimiento de campo de las consecuencias.

El tratamiento de esta figura resulta ineludible además porque como anticipé más arriba es un requisito fundamental para la figura central de este trabajo que es el Artículo 52²: *“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”

3. ¿Qué es la prisión? ¿Qué es la reclusión? Diferencias

Pero, como seguramente ha advertido ya, hemos hablado de “reclusión”, seguramente para el vocabulario común, para aquellos que no estudian el derecho en profundidad, ha de costar un poco más imaginarse esta figura, por lo tanto, la definiremos para que algunas definiciones queden claras desde el principio, así luego será más fácil entender nuestras explicaciones, nuestras ideas y así también quedará clara alguna sentencia, alguna doctrina, algún caso jurisprudencial que vayamos a ver.

Entonces siguiendo el objetivo principal de este capítulo ¿qué es la Reclusión?:

*“Pena aflictiva e infamante, aplicable a los delitos comunes según dispongan las normas penales. Se cumple mediante privación de la libertad. La reclusión puede llegar a ser perpetua en los crímenes más graves.”*³

Pareciera que la idea de reclusión o al menos por como suena la palabra se trataría de una pena más grave que la misma prisión, pero hoy por hoy, no es así, para comprender esta idea pasaremos entonces a definir a esta:

Según la RAE podemos decir que se trata de una *“Pena privativa de libertad cuya imposición, junto con la prisión permanente revisable, la localización permanente y la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa, además de las penas privativas de derechos y las multas, queda contemplada en el Código Penal.”*

Teniendo ya en la consideración general las dos definiciones queda ahora comparar una con la otra: obviamente que estas comparaciones a futuro, podrán variar con lo decidido por el juez de turno y para cada caso en particular, haciendo que hoy por hoy, casi que no existan diferenciaciones entre una y la otra, pero si ponemos a hilar fino, en Argentina, los términos "reclusión" y "prisión" se utilizan a menudo indistintamente para referirse al lugar donde se lleva a cabo el encarcelamiento de personas condenadas por un delito. Sin embargo, existen algunas diferencias sutiles en el sistema legal argentino. Aquí están las principales diferencias:

1. Jurisdicción: La "reclusión" generalmente se asocia con el sistema penitenciario federal en Argentina, mientras que la "prisión" se refiere a los establecimientos penitenciarios de jurisdicción provincial. El sistema penitenciario federal es responsable de albergar a personas condenadas por delitos federales, como delitos contra la seguridad nacional o el narcotráfico. Por otro lado, el sistema penitenciario provincial se encarga de las personas condenadas por delitos comunes bajo la legislación provincial.
2. Organización y administración: La reclusión en Argentina está a cargo del Servicio Penitenciario Federal (SPF), que es una agencia gubernamental nacional. El SPF se encarga de administrar y supervisar los establecimientos penitenciarios federales. En cambio, las prisiones provinciales están bajo la responsabilidad de las provincias argentinas, que pueden tener sus propias instituciones penitenciarias y organismos de gestión.

3. Condiciones de encarcelamiento: Si bien las condiciones de encarcelamiento pueden variar ampliamente en ambos sistemas, generalmente se considera que las prisiones provinciales tienen estándares más bajos en términos de infraestructura, seguridad y atención médica. Las cárceles federales tienden a tener una infraestructura y condiciones de vida relativamente mejores.
4. Tipos de delitos: La reclusión en Argentina se aplica a personas condenadas por delitos federales, como los mencionados anteriormente. Por otro lado, la prisión en Argentina se aplica a personas condenadas por delitos comunes bajo la legislación provincial. Esto puede incluir delitos como robos, asesinatos, violaciones, entre otros.

Ya definidas las tres ideas en consideraciones generales, como queríamos abordar desde el principio en este trabajo, nos compete ahora el poder abordar la naturaleza jurídica de la reclusión por tiempo indeterminado, a su vez, también entender la naturaleza jurídica de la reincidencia, pero comenzando por ver a qué nos referimos cuando encaramos a analizar la naturaleza jurídica de algo.

4. Naturaleza Jurídica del Art. 52

En este orden de ideas, debemos decir que cuando hablamos de la naturaleza jurídica de algo, nos referimos a su clasificación legal y al conjunto de características legales y normativas que le son aplicables.

Para referirnos a la *naturaleza jurídica* de la reclusión por tiempo indeterminado

En general, se considera una pena de carácter retributivo y accesorio, es decir, busca aplicar una sanción proporcional al delito cometido y retribuir el daño causado a la sociedad.

Justamente por esto es tan grave la pena, si nos ponemos a analizar su origen, su naturaleza, se tratará básicamente de una pena que busca retribuir a la sociedad por la conducta que ha tenido este individuo que la provocó.

Por otro lado, como hemos remarcado anteriormente, es también *accesoria*:

La naturaleza jurídica de este artículo es la de una norma penal que establece una pena accesoria, es decir, una pena adicional impuesta junto con la pena principal.

En resumen, la naturaleza jurídica del artículo 52 es la de una norma penal que establece una pena accesoria de reclusión por tiempo indeterminado para casos de reincidencia múltiple, con la posibilidad de suspender su aplicación bajo ciertas condiciones

5. Breve análisis del Art. 26 C.P.A

Sin embargo, el artículo también establece que los tribunales tienen la facultad de dejar en suspenso la aplicación de esta medida accesoria en circunstancias excepcionales, siempre y cuando se cumplan los requisitos y se fundamente expresamente en la forma prevista en el artículo 26.

El artículo ahora en cuestión versa: “**ARTICULO 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.*”

El artículo 26 del Código Penal Argentino establece las condiciones en las que los tribunales pueden decidir suspender el cumplimiento de una pena de prisión en casos de primera condena que no excedan los tres años de duración. Esta decisión debe estar fundamentada y, en caso de no estarlo, podría ser anulada.

La suspensión de la pena se basará en diversos factores, entre ellos la personalidad moral del condenado, su comportamiento posterior al delito, los motivos que lo llevaron a cometer el delito, la naturaleza del hecho y otras circunstancias que demuestren que no es conveniente aplicar efectivamente la privación de libertad.

El tribunal tiene la facultad de solicitar información relevante para tomar una decisión informada, y también pueden ser aportadas pruebas por las partes involucradas en el

proceso.

Además, los tribunales también tienen la facultad de suspender la pena en casos de concurso de delitos, siempre y cuando la pena impuesta al acusado no supere los tres años de prisión.

Es importante destacar que la condena condicional no se aplica a las penas de multa o inhabilitación. Esto significa que estas penas no pueden ser suspendidas y deben ser cumplidas en su totalidad.

El artículo 52 del Código Penal Argentino establece que si una persona comete un nuevo delito mientras está cumpliendo una condena anterior o dentro de los dos años posteriores a haberla cumplido, se considera una situación de reincidencia múltiple. En estos casos, la pena aplicada al delincuente no puede ser suspendida de acuerdo con el artículo 26.

La reincidencia múltiple implica una mayor gravedad en términos de antecedentes penales y reiteración de conductas delictivas, por lo que se considera que la suspensión de la pena no es apropiada ni conveniente.

En consecuencia, en los casos de reincidencia múltiple, el tribunal no tiene la facultad de suspender el cumplimiento de la pena y el delincuente deberá cumplir la condena de prisión en su totalidad, sin posibilidad de dejarla en suspenso. Esto se debe a que la reincidencia múltiple se considera un agravante y se busca garantizar la efectividad de la pena impuesta.

También creemos importante el análisis de la figura de “Pena accesoria” ¿qué quiere decir? ¿De qué hablamos? Si bien es un tema que definiremos en lo que será el marco teórico de este trabajo monográfico, también es importante destacar que una pena accesoria es una consecuencia jurídica adicional que se impone junto con la pena principal en un proceso penal. Estas penas complementarias están diseñadas para cumplir un propósito específico relacionado con la naturaleza del delito o las circunstancias del infractor.

La finalidad de una pena accesoria puede variar dependiendo del sistema jurídico y de la gravedad del delito cometido. Algunas de las razones comunes para imponer penas accesorias son:

1. Prevención y disuasión: Las penas accesorias pueden tener un efecto disuasorio y preventivo, ya que su imposición puede actuar como un elemento adicional de

castigo y desincentivar la comisión de delitos futuros.

2. Reparación y compensación: Algunas penas accesorias buscan compensar o reparar el daño causado por el delito. Por ejemplo, se puede imponer una pena accesoria de indemnización económica para compensar a las víctimas de un delito.
3. Rehabilitación y reinserción: En algunos casos, las penas accesorias pueden estar diseñadas para promover la rehabilitación del infractor y su reintegración en la sociedad. Por ejemplo, la imposición de programas de tratamiento o educación obligatorios como parte de la pena accesoria.

Es importante destacar que las penas accesorias se imponen de acuerdo con el marco legal establecido en cada jurisdicción y deben estar en consonancia con los principios fundamentales del derecho penal, como la proporcionalidad, la legalidad y los derechos humanos.

En el caso específico del artículo 52, la pena accesoria de reclusión por tiempo indeterminado se impone como una consecuencia adicional a la última condena en casos de reincidencia múltiple, con el objetivo de tratar de forma más severa a aquellos infractores que han demostrado una persistencia en la comisión de delitos.

Para ir cerrando las ideas, para ir teniendo en cuenta ciertos conceptos generales podemos decir que, en resumen, el artículo 52 busca establecer una medida más severa. Sin embargo, se otorga cierta flexibilidad a los tribunales para suspender su aplicación en circunstancias específicas y siguiendo los requisitos legales correspondientes.

Es oportuno también abrazar ahora la idea de la “flexibilidad” ¿a qué nos referimos con ella exactamente?

Los tribunales tienen cierta discreción para suspender la aplicación de la pena de reclusión por tiempo indeterminado como una medida accesoria, en situaciones particulares. Esto implica que no es una imposición automática y absoluta.

Para que los tribunales puedan tomar la decisión de suspender esta medida, deben cumplir con los requisitos legales correspondientes, es decir, seguir el procedimiento establecido en el artículo 26. Este procedimiento puede incluir la evaluación de factores como la gravedad de los delitos cometidos, el comportamiento del individuo durante su tiempo en prisión, su disposición para la rehabilitación, entre otros.

En resumen, aunque el artículo establece la posibilidad de imponer la pena de reclusión por tiempo indeterminado en casos de reincidencia múltiple, también se reconoce que hay

situaciones en las que los tribunales pueden decidir no aplicar esta medida, siempre y cuando cumplan con los requisitos legales y justifiquen adecuadamente su decisión. Esto permite cierta flexibilidad en la aplicación de la ley en función de las circunstancias individuales del caso.

Más allá de que todo corresponderá a una decisión final de un tribunal, ya que la aplicación del artículo 52 resulta muy polémica, la reincidencia múltiple es considerada un factor relevante en el sistema legal argentino, ya que implica una persistencia en la comisión de delitos a pesar de las condenas previas. Esto puede influir en la evaluación de la peligrosidad y la necesidad de imponer penas más severas con el objetivo de proteger a la sociedad y prevenir futuros delitos.

Es importante destacar que la reincidencia múltiple y su tratamiento legal varían dependiendo de las circunstancias y los delitos específicos cometidos por el individuo. Los tribunales argentinos evaluarán cada caso de manera individual y considerarán diversos factores antes de tomar una decisión en relación con la pena a imponer.

Capítulo II: Marco Teórico

Para poder empezar a fundamentar el trabajo que estaremos realizando, nos apuntalaremos en los siguientes supuestos teóricos que son disparadores en base a las discusiones actuales que se dan por la polémica que presenta nuestro tema en cuestión.

En este espacio, en el marco teórico veremos el conjunto de conceptos, teorías, principios y modelos existentes en un campo específico del conocimiento que proporcionan la base para la comprensión y el análisis de nuestra investigación

El propósito será crear una base sólida y fundamentada para abordar la pregunta de investigación que es, como ya hemos adelantado ¿consideramos constitucional o inconstitucional la aplicación de nuestro artículo 52 del Código Penal Argentino?

En resumen estaremos ante el contexto teórico necesario para comprender y abordar el problema de investigación.

Dentro del marco teórico ha resultado de gran importancia entender qué es el Código Penal Argentino, qué regula y que no, cuándo fue sancionado, etc.

1. Código Penal Argentino:

El Código Penal argentino es la principal ley penal que regula el sistema penal en Argentina. Establece los delitos y las penas correspondientes, así como los principios generales del derecho penal y los procedimientos para la persecución y el castigo de los delitos.

El Código Penal argentino fue sancionado el 1 de octubre de 1921 y ha sufrido diversas modificaciones desde entonces. Está dividido en varios libros y secciones que abarcan diferentes aspectos del derecho penal. Algunos de los temas que se tratan en el Código Penal argentino incluyen los delitos contra la vida, la integridad física, la propiedad, la libertad, la administración pública, la seguridad pública, entre otros.

El Código Penal establece las penas para cada delito, que pueden incluir sanciones de prisión, multas, inhabilitaciones, entre otras. Además, también establece los principios fundamentales del derecho penal, como la presunción de inocencia, el principio de legalidad, la culpabilidad, entre otros.

Es importante destacar que el Código Penal argentino es complementado por otras leyes penales y reglamentaciones que también deben ser tenidas en cuenta en el sistema de justicia penal argentino.

2. Reincidencia:

Aunque ya hemos citado lo que significa la reincidencia en nuestro anterior capítulo, al ser una figura tan trascendental en el tratamiento de nuestra monografía creemos de vital importancia hacer un pequeño desarrollo de lo que es la reincidencia con un poco más de profundidad:

En Argentina, la reincidencia está regulada por el Código Penal y es considerada como una circunstancia agravante para la imposición de penas. La reincidencia se encuentra definida en el **artículo 50 del Código Penal argentino**.

Según la legislación argentina, se considera reincidente a aquella persona que ha sido condenada por un delito anterior y comete otro delito posteriormente. Para ser considerado reincidente, se requiere que exista una sentencia firme y ejecutoriada por el delito anterior, es decir, que la condena anterior no esté sujeta a recursos o apelaciones pendientes.

Cuando una persona es declarada reincidente en Argentina, la pena que se le impone por el nuevo delito se agrava. El artículo 50 establece que, si una persona reincidente es condenada por un nuevo delito, la pena se aumentará en una tercera parte dentro del mínimo y el máximo previstos para ese delito.

Es importante tener en cuenta que el sistema legal argentino considera la reincidencia como una circunstancia agravante en el momento de determinar la pena, pero no necesariamente implica que una persona reincidente sea automáticamente condenada a una pena más severa. La pena exacta para imponerse dependerá de las circunstancias específicas del caso y la valoración realizada por el tribunal.

4. Fallo:

Siguiendo la línea de importancia que hemos instaurado desde el principio, habrá que definirnos qué es un “fallo”, porque el tratamiento de nuestro artículo tiene tan poca información como fallos que explican bien su aplicación constitucional o inconstitucional y así también, para no confundir a la audiencia o al lector que no tenga conocimiento en los campos del derecho, remarcar las diferencias existentes entre un fallo y una sentencia judicial:

El fallo es la sentencia de un juez o de un tribunal, y en ella, especialmente, el pronunciamiento decisivo o imperativo.

La Sentencia, por su parte, alude a la ‘resolución que, dictada por un juez, pone fin a una causa judicial’. Una de las partes finales de toda *sentencia* es el *fallo*, que es el ‘pronunciamiento jurídico sobre la cuestión debatida’. El *fallo*, por su parte, puede absolver al imputado o *condenarlo*, esto es, ‘imponerle una pena’.

5. Constitucionalidad:

Frente a este principio tan reconocido por propios y ajenos al tratamiento del derecho, debemos decir que: el término "constitucionalidad" se refiere a la conformidad de una ley, norma, acto o acción con lo establecido en la Constitución Nacional. La Constitución Nacional de Argentina es la norma suprema que establece los principios fundamentales del país, los derechos y garantías de los ciudadanos, la organización del Estado y los poderes públicos.

La constitucionalidad implica que una ley o acto debe ser compatible y no violar los preceptos y principios consagrados en la Constitución Nacional. Esto significa que cualquier legislación, reglamentación, decisión judicial o acto de gobierno debe ajustarse a los límites y condiciones establecidos en la Constitución.

El principio de constitucionalidad es fundamental para garantizar el Estado de derecho y el respeto de los derechos fundamentales en Argentina. Esto implica que ninguna ley o acción del gobierno puede estar por encima de la Constitución Nacional y que todas las acciones del Estado deben estar en consonancia con sus disposiciones.

6. Inconstitucionalidad:

La inconstitucionalidad en Argentina se refiere a una ley, norma o acto que va en contra de la Constitución Nacional. Es decir, cuando una ley o acción del gobierno no se ajusta a los principios y disposiciones establecidos en la Constitución, puede ser considerada inconstitucional y por lo tanto, ser declarada nula.

La inconstitucionalidad puede ser declarada por los tribunales argentinos, especialmente por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que es el máximo tribunal del país y tiene la facultad de ejercer el control de constitucionalidad. Cuando un tribunal considera que una norma o acto es inconstitucional, puede declarar su invalidez y dejarlo sin efecto.

8. Jurisprudencia

La jurisprudencia en Argentina se refiere a las decisiones y sentencias emitidas por los tribunales y jueces de distintas instancias, que pueden ser utilizadas como referencia o precedente para resolver casos similares en el futuro. La jurisprudencia es una fuente importante del derecho en Argentina y se utiliza para interpretar la ley y establecer nuevos precedentes legales.

Otro de los ítems que creemos que es fundamental tratar en este marco teórico, los hemos definido anteriormente, y al igual que en otros casos, su tratamiento habría sido más general, no tan en profundización como lo definiremos apropiadamente en estos supuestos teóricos, se trata de la prisión, la reclusión y sus diferencias

9. Prisión

Según el Servicio Penitenciario Federal de Argentina (2021), la prisión es una institución estatal que tiene como objetivo la reclusión de personas condenadas por la justicia, con el fin de proteger a la sociedad y brindarles la oportunidad de reinserirse en ella. Esta institución se encuentra regulada por la Ley N° 24.660, que establece los derechos y obligaciones de las personas privadas de libertad.

a. Prisión perpetua en Argentina: ¿Cómo es la prisión perpetua en el país?

En la versión original de 1921 del Código Penal, si bien no estaba especificado cuánto duraba la perpetuidad, se consideraba que el plazo de la condena se cumplía a los 25 años, ya que pasado ese tiempo los prisioneros podían pedir la libertad condicional.

Los únicos exceptuados del beneficio de la libertad bajo vigilancia eran los reincidentes.

Desde 2004 se le hicieron algunas reformas al Código que generan hasta hoy varias tensiones y contradicciones en las intersecciones del sistema jurídico.

De la Ley Blumberg a la Ley Petri: las reformas más importantes del régimen de la prisión perpetua

En 2004, a raíz del crimen de Axel Blumberg, se introdujo una reforma de tono punitivista al Código Penal, que implicó ampliar el plazo para ser beneficiario de la libertad condicional, y sumó, por primera vez, una lista de delitos que serían inelegibles para la morigeración de la pena. Es decir, que nunca podrían solicitar este beneficio.

La reforma estableció que la libertad condicional se podrá solicitar recién al cumplir 35 años de prisión, y no 20. Además, extendió a de 5 a 10 años el plazo para dar la pena por cumplida.

El Código Penal sufrió una modificación más en 2017, cuando se sancionó en el Congreso Nacional la "Ley Petri" —como se la conoció por su impulsor, el diputado nacional mendocino Luis Petri (UCR)—. Esta reforma implicó la ampliación de la lista de delitos cuyos condenados no podrían acceder a la libertad condicional e incorporó los homicidios agravados, entre otros.

“En Argentina se daba una paradoja: las perpetuas no eran perpetuas, y a partir de 2017 esto cambió”, dijo Petri a Página|12 en defensa de la reforma que él impulsó. “Lo que ocurría es que cuando se le otorgaba una salida transitoria a una persona condenada a prisión perpetua, por lo general la utilizaba para fugarse. Ante la posibilidad de seguir cumpliendo una condena hasta los 35 años o la posibilidad de fugarse elegía la última, o eventualmente continuaba su actividad criminal en las salidas transitorias”, apuntó el diputado.

Para el legislador de Juntos por el Cambio, “teniendo en cuenta la gravedad del delito”, la condena no podría obtener “ningún tipo de beneficio”, así como también subrayó que los jueces no deberían “tener ningún tipo de discrecionalidad a la hora de otorgarlos”. “Tienen que cumplir la totalidad de las penas dentro de las cárceles”, remarcó.

b. Prisión perpetua para el mundo

La prisión perpetua es una pena de prisión que se impone en muchos sistemas legales en todo el mundo. A nivel general, la prisión perpetua se refiere a una condena a prisión de duración indefinida, en la que el individuo condenado debe pasar el resto de su vida en prisión sin la posibilidad de libertad condicional o liberación anticipada.

La finalidad de la prisión perpetua varía según el sistema legal y puede incluir objetivos como la retribución, la disuasión, la prevención y la rehabilitación. En algunos países, la

prisión perpetua se reserva para los delitos más graves, como el asesinato, el terrorismo, la traición u otros delitos graves contra la humanidad.

Es importante tener en cuenta que las leyes y prácticas relacionadas con la prisión perpetua pueden variar considerablemente en diferentes jurisdicciones. Algunos países pueden permitir ciertas formas de libertad condicional o revisión de la condena después de un período de tiempo determinado, mientras que otros pueden imponer la pena de prisión perpetua sin posibilidad de liberación.

En resumen, la prisión perpetua es una condena a prisión de duración indefinida sin la posibilidad de libertad condicional o liberación anticipada. La aplicación y las condiciones específicas de la prisión perpetua pueden variar en diferentes países y sistemas legales.

10. Reclusión

Según el Código Penal de la Nación Argentina, la reclusión es una pena privativa de libertad que consiste en la privación del derecho a transitar libremente por el territorio y a residir en él durante un tiempo determinado. Durante ese tiempo, la persona condenada deberá cumplir con las obligaciones establecidas por la ley y podrá acceder a ciertos derechos, como el derecho a recibir visitas y atención médica.

- **DIFERENCIAS:**

La "prisión" generalmente se utiliza para hacer referencia al sistema penitenciario en general, que incluye a todas las instituciones y establecimientos carcelarios donde se cumple una condena. También puede referirse a la pena privativa de libertad impuesta como castigo por un delito.

Por otro lado, la "reclusión" se refiere más específicamente al acto de privar de libertad a una persona condenada y encarcelarla en una institución penitenciaria. La reclusión implica el aislamiento y la separación del individuo del resto de la sociedad durante el período de la condena.

Es importante destacar que estas diferencias pueden variar según el contexto y la legislación específica de cada país. En el sistema legal argentino, el Código Penal utiliza el término "prisión" para referirse a las penas privativas de libertad y no hace una distinción clara entre "prisión" y "reclusión". Ambos términos se utilizan indistintamente en la legislación penal y en la práctica jurídica.

11. Tiempo indeterminado:

El "tiempo indeterminado" en el artículo 52 del Código Penal Argentino se refiere a una pena de reclusión que se impone como medida accesoria en casos de reincidencia múltiple, cuando se cumplen ciertos requisitos en cuanto al número y gravedad de las penas anteriores. Esta pena adicional busca sancionar de manera más severa a los reincidentes y puede ser suspendida en circunstancias excepcionales.

a. Cantidad y gravedad de las penas anteriores:

Para que se imponga la pena de tiempo indeterminado, se establecen dos escenarios posibles: a) Cuatro penas privativas de libertad, siendo una de ellas mayor de tres años; b) Cinco penas privativas de libertad, todas de tres años o menores. Estas penas anteriores deben haber sido impuestas en casos de reincidencia, lo que sugiere una reiteración significativa de la comisión de delitos.

b. Medida accesoria:

La reclusión por tiempo indeterminado se establece como una medida accesoria, es decir, como una pena adicional que se impone junto con la última condena que recibe el individuo. Esta medida está destinada a agravar la pena y responde a la gravedad de la reincidencia múltiple.

12. Leyes Complementarias:

Son aquellas normas legales que se promulgan para complementar, aclarar o desarrollar disposiciones específicas de una ley principal. Estas leyes suelen abordar aspectos detallados o específicos de la ley principal y pueden ser promulgadas en el mismo momento o en momentos posteriores.

En el caso del Código Penal Argentino, existen varias leyes complementarias que amplían y aclaran disposiciones específicas del código. A continuación, se mencionan algunas de las leyes complementarias relevantes al Código Penal Argentino:

- a. *Ley de Ejecución Penal (Ley N° 24.660)*: Esta ley establece las normas y procedimientos para la ejecución de las penas y medidas de seguridad previstas en el Código Penal Argentino. Regula aspectos como la clasificación y tratamiento de los penados, las modalidades de cumplimiento de las penas y los beneficios y libertades condicionales.
- b. *Ley de Violencia de Género (Ley N° 26.485)*: Esta ley tiene por objeto prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en todas sus manifestaciones. Contiene disposiciones que complementan y amplían los delitos de violencia de género previstos en el Código Penal.
- c. *Ley de Narcotráfico (Ley N° 23.737)*: Esta ley establece las normas para prevenir y sancionar el tráfico y la comercialización de estupefacientes. Complementa los delitos relacionados con el narcotráfico y las penas previstas en el Código Penal.
- d. *Ley de Delitos Informáticos (Ley N° 26.388)*: Esta ley regula los delitos informáticos y establece las penas correspondientes para los actos ilícitos cometidos mediante el uso de sistemas informáticos y las tecnologías de la información. Complementa y actualiza las disposiciones del Código Penal relacionadas con los delitos informáticos.

13. Suspensión excepcional:

El artículo 52 también establece que los tribunales tienen la facultad de suspender la aplicación de la medida accesoria por una única vez. Sin embargo, esta decisión debe estar debidamente fundamentada y cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 26 del Código Penal Argentino.

se refiere a la posibilidad de que los tribunales decidan no imponer una pena accesoria en un caso particular, siempre y cuando se cumplan ciertos requisitos. El artículo 52 establece esta facultad, pero también establece que dicha decisión debe estar debidamente fundamentada y cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 26 del Código Penal Argentino.

El artículo 26 del Código Penal Argentino establece los criterios que deben tenerse en cuenta al imponer una pena, incluyendo la gravedad del delito, las circunstancias personales del delincuente y la finalidad de la pena. Estos mismos criterios deben considerarse al decidir sobre la suspensión excepcional de una medida accesoria.

En otras palabras, para que un tribunal pueda suspender excepcionalmente la aplicación de una medida accesoria, debe analizar cuidadosamente la situación, evaluar la gravedad del delito, las circunstancias personales del delincuente y determinar si la suspensión de la medida accesoria es justificada y proporcional en el caso concreto. Esta decisión debe ser debidamente fundamentada, es decir, explicar claramente los motivos por los cuales se considera apropiado suspender la medida accesoria.

La suspensión excepcional no implica que la medida accesoria sea eliminada permanentemente, sino que se suspende temporalmente en ese caso particular. Esto significa que, si el delincuente comete otro delito en el futuro, la medida accesoria puede ser aplicada nuevamente.

14. Remisión

Esta figura conceptual de la que queremos hablar se entrelaza en el estudio de nuestro trabajo porque justamente, nuestro artículo a tratar hace *remisión* a otro artículo de su mismo código de fuente

Una remisión de un artículo a otro artículo significa que el primer artículo mencionado hace referencia o se relaciona con el segundo artículo mencionado.

el Artículo 52 del Código Penal Argentino se relaciona con el artículo 26 del mismo código, lo que significa que ambos artículos están conectados en términos legales. La remisión se utiliza para aclarar o ampliar una idea o concepto, y puede ser útil para entender mejor la ley o el texto legal en cuestión.

La remisión tiene como propósito indicar que el artículo mencionado (en este caso, el artículo 26) es relevante para la interpretación o aplicación del artículo principal (en este caso, el artículo 52). Esto significa que, al leer el artículo 52, es necesario considerar y tener en cuenta las disposiciones y condiciones establecidas en el artículo 26 para comprender completamente el alcance y los efectos del artículo 52.

La remisión puede implicar que el artículo remitido contiene definiciones, condiciones, excepciones o regulaciones adicionales que complementan o aclaran el contenido del artículo principal. Al seguir la remisión, se busca obtener una visión más completa y precisa de las normas legales aplicables a la situación en cuestión.

Es importante mencionar que la remisión no solo se limita a un código penal. Puede encontrarse en diferentes cuerpos normativos, como leyes, reglamentos, tratados internacionales, entre otros. Su objetivo principal es brindar coherencia y cohesión al sistema legal al establecer conexiones y relaciones entre las diferentes disposiciones legales.

15. Constitución Nacional Argentina

La Constitución Nacional Argentina es la ley fundamental que establece la organización política y los derechos fundamentales de los ciudadanos de la República Argentina. Fue promulgada el 1 de mayo de 1853 y ha sido modificada en varias ocasiones a lo largo de la historia.

La Constitución consta de un preámbulo y varios capítulos que abarcan diversos aspectos de la vida nacional. Estos capítulos incluyen disposiciones sobre los derechos y garantías individuales, la organización del Estado, la división de poderes, el sistema electoral, la administración de justicia, entre otros.

Algunos de los principios fundamentales establecidos en la Constitución Nacional Argentina incluyen la soberanía popular, la igualdad ante la ley, la división de poderes (ejecutivo, legislativo y judicial), y la protección de los derechos individuales y colectivos.

La Constitución también establece el sistema federal de gobierno en Argentina, donde se reconoce la autonomía de las provincias y la existencia de un gobierno central. Además, establece los derechos y garantías fundamentales de los ciudadanos, como la libertad de expresión, el derecho a la educación, el derecho a la propiedad, entre otros.

En caso de que se requieran modificaciones constitucionales, se debe seguir un procedimiento especial que implica la aprobación por parte del Congreso Nacional y la ratificación de las provincias argentinas.

La Constitución Nacional Argentina ha sido un pilar fundamental en el desarrollo y la estabilidad del país, proporcionando el marco jurídico y político en el cual se rige la convivencia democrática y se protegen los derechos y las libertades de los ciudadanos argentinos.

16. Jerarquía Constitucional

En Argentina, la jerarquía constitucional se refiere al principio de supremacía de la Constitución Nacional sobre todas las demás normas y actos del poder público. Esto significa que la Constitución es la norma de mayor jerarquía en el ordenamiento jurídico del país y establece los fundamentos, los derechos y las obligaciones fundamentales para el Estado y los ciudadanos.

La Constitución Nacional de Argentina, sancionada en 1853 y reformada en varias ocasiones, es la norma suprema del país y establece los principios básicos sobre los cuales se rige el sistema jurídico argentino. Contiene disposiciones relacionadas con la organización del Estado, los poderes del gobierno, los derechos y las garantías individuales, la división de poderes, entre otros aspectos fundamentales.

De acuerdo con la jerarquía constitucional, todas las normas y actos del poder público deben estar en conformidad con la Constitución. Esto implica que las leyes, los decretos, los reglamentos y cualquier otra normativa deben respetar los preceptos y los principios establecidos en la Constitución Nacional. En caso de que una norma sea considerada inconstitucional, los tribunales pueden declarar su invalidez y, por ende, carecerá de efecto jurídico.

La jerarquía constitucional también establece que los tribunales y los órganos del Estado deben interpretar y aplicar las normas inferiores de acuerdo con la Constitución. De esta manera, se asegura la coherencia y la protección de los derechos y principios fundamentales consagrados en la Constitución Nacional.

Otorga supremacía a la Constitución Nacional sobre todas las demás normas y actos del poder público, garantizando así la protección de los derechos y las garantías fundamentales de los ciudadanos y la coherencia del sistema jurídico del país.

17. Tabla de Kelsen

La "tabla de Kelsen" se refiere a la jerarquía de normas establecida por el jurista austriaco Hans Kelsen en su teoría del derecho conocida como "teoría pura del derecho". La tabla de Kelsen, también llamada pirámide de Kelsen, representa la estructura jerárquica de las normas legales en un sistema jurídico.

Según Kelsen, en la cúspide de la tabla se encuentra la norma fundamental, que es la base de validez de todo el ordenamiento jurídico. Esta norma fundamental establece la autoridad y la legitimidad del sistema legal. A partir de la norma fundamental, se derivan otras normas de rango inferior, formando una jerarquía descendente.

La tabla de Kelsen sigue un orden descendente de la siguiente manera:

1. Norma Fundamental: Es el fundamento último de validez del sistema jurídico.
2. Normas Constitucionales: Son las normas que establecen la estructura, organización y principios fundamentales de un Estado en su Constitución.

3. Normas Legales: Son las leyes promulgadas por los órganos legislativos, como el Parlamento, que establecen derechos, deberes y regulaciones para la sociedad.
4. Normas Reglamentarias: Son las normas dictadas por el poder ejecutivo para desarrollar y complementar las leyes.
5. Normas Jurídicas Subordinadas: Son normas inferiores que se derivan de las normas superiores y que regulan asuntos específicos dentro de un ámbito más limitado.

La tabla de Kelsen se utiliza para mostrar la relación jerárquica entre las normas y establecer la validez y la aplicabilidad de las mismas. Según esta teoría, una norma de rango inferior debe estar de acuerdo con las normas superiores y no puede contradecirlas.

Es importante tener en cuenta que la tabla de Kelsen es una teoría jurídica y su aplicación puede variar en diferentes sistemas jurídicos y en diferentes países. Sin embargo, proporciona una estructura conceptual útil para comprender la jerarquía de las normas legales en un sistema jurídico.

18. Artículo 75 Inc. 22 breve explicación.

El Artículo 75, Inciso 22 de la Constitución Nacional Argentina se refiere a una atribución del Congreso de la Nación en relación con los tratados internacionales de derechos humanos. A continuación, se presenta una breve explicación de este inciso:

El Inciso 22 del Artículo 75 establece que el Congreso tiene la facultad de aprobar los tratados internacionales referentes a derechos humanos que se encuentren en concordancia con los principios establecidos en la Constitución. Además, se establece que estos tratados tienen jerarquía superior a las leyes y deben ser incorporados a la legislación nacional.

En otras palabras, este inciso reconoce la importancia de los tratados internacionales de derechos humanos y establece que el Congreso tiene la autoridad para ratificar y aprobar estos tratados, siempre y cuando estén en armonía con los principios establecidos en la Constitución Nacional. Una vez que el Congreso aprueba un tratado de este tipo, se convierte en ley y tiene un rango normativo superior al de las leyes ordinarias.

Este inciso demuestra el compromiso de Argentina con la protección y promoción de los derechos humanos a nivel internacional. Al reconocer la jerarquía superior de los tratados internacionales en relación con las leyes nacionales, se busca asegurar que los derechos fundamentales de las personas sean respetados y garantizados de acuerdo con los estándares internacionales.

19. Pactos Internacionales

Los pactos o tratados internacionales son acuerdos formalizados entre dos o más países, también conocidos como Estados, que establecen derechos, obligaciones y regulaciones en áreas específicas del derecho internacional. Estos acuerdos son una forma de cooperación y compromiso mutuo entre los Estados para abordar asuntos de interés común y promover normas y estándares internacionales.

Los tratados internacionales pueden abarcar una amplia gama de temas, como los derechos humanos, el comercio, el medio ambiente, la protección de los refugiados, el derecho del mar, el control de armas, entre otros. Cada tratado tiene un objetivo específico y busca regular las relaciones entre los Estados en ese ámbito en particular.

Los tratados internacionales son creados a través de un proceso formal de negociación, donde los representantes de los Estados discuten los términos y condiciones del acuerdo. Una vez que se llega a un consenso, los Estados expresan su consentimiento y voluntad de estar vinculados por el tratado a través de la firma, ratificación o adhesión, según el procedimiento establecido en cada país.

Una vez que un tratado entra en vigor, los Estados que son partes en el acuerdo están legalmente obligados a cumplir con sus disposiciones y respetar los derechos y obligaciones establecidos en el tratado. Esto implica que los Estados deben adoptar las medidas necesarias para implementar las disposiciones del tratado en su legislación interna y tomar acciones para garantizar su cumplimiento.

Los tratados internacionales son considerados una fuente importante de derecho internacional y pueden generar derechos y obligaciones tanto para los Estados como para las personas que se encuentran bajo su jurisdicción. Además, los tratados también pueden establecer mecanismos de supervisión, como comités de expertos o cortes

internacionales, encargados de monitorear el cumplimiento de las disposiciones del tratado.

Acuerdos formales entre Estados que establecen derechos, obligaciones y regulaciones en áreas específicas del derecho internacional. Estos tratados son herramientas fundamentales para la cooperación internacional y la promoción de estándares comunes entre los Estados.

20. Reservas

Se entiende por "reserva" una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a el, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado.

Capítulo III: Proceso de aplicación de la reclusión perpetua por tiempo indeterminado:

Lo que procederemos a hacer en el próximo capítulo es un análisis exhaustivo de el proceso de aplicación de este artículo, de cuáles son los pasos para seguir una vez que se encuadra la conducta.

1. Requisitos y condiciones para imponer la pena:

a. Identificación de la reincidencia:

Para aplicar el artículo 52, los tribunales deben determinar si el acusado es reincidente, es decir, si ha sido condenado previamente por otros delitos. En este caso, se requiere que existan múltiples condenas anteriores que cumplan con los criterios establecidos en el artículo.

b. Evaluación de las penas anteriores:

Una vez confirmada la reincidencia, se procede a evaluar las penas anteriores impuestas al acusado. Según el artículo 52, existen dos situaciones específicas

en las que se puede imponer la reclusión por tiempo indeterminado como accesoria:

b.1. Si el acusado ha sido condenado en cuatro ocasiones anteriores con penas privativas de libertad, siendo al menos una de ellas mayor a tres años.

b.2 Si el acusado ha sido condenado en cinco ocasiones anteriores con penas privativas de libertad de tres años o menos.

c. Decisión de los tribunales:

Si se cumplen los requisitos mencionados anteriormente, los tribunales están facultados para imponer la reclusión por tiempo indeterminado como accesoria a la última condena del acusado. Esta medida es adicional a la pena principal que se le imponga por el delito en cuestión.

d. Suspensión de la medida accesoria:

Sin embargo, los tribunales tienen la posibilidad de dejar en suspenso la aplicación de esta medida accesoria por una única vez. Para hacerlo, deben fundamentar expresamente su decisión y seguir el procedimiento establecido en el artículo 26 del Código Penal argentino.

2. Procedimiento judicial y criterios de determinación de la pena:

El procedimiento judicial, demás esta decir que será como el de cualquier otro, gracias a las reglas del principio constitucional debido proceso, de la defensa en juicio, etc. Los jueces generalmente para aplicar este tipo de medidas deberán tener criterios un poco mas beneficiosos para el culpable. Si nos ponemos a pensar: se trata de una medida de tiempo indeterminado, que alguna parte de la sociedad la entiende como perpetua, porque los pocos casos que han existido en nuestro país han sido polémicos, Robledo Puch sigue cumpliendo pena y queramos decirlo o no, nuestra constitución pregona y adhiere a pactos internacionales que prohíben este tipo de aplicación de penas “perpetuas”, pero a esa parte del estudio de este artículo se le dará tratamiento en el próximo capítulo.

Para tener en cuenta el criterio del juez a la hora de aplicar esta figura, debemos tener en cuenta:

La Valoración de las circunstancias específicas: El juez tendrá en cuenta las circunstancias particulares de cada caso, como la naturaleza y gravedad de los delitos previos, las circunstancias atenuantes o agravantes, la peligrosidad del acusado, entre otros factores relevantes para la determinación de la pena.

a. Suspensión de la medida accesoria:

Sin embargo, los tribunales tienen la posibilidad de dejar en suspenso la aplicación de esta medida accesoria por una única vez. Para hacerlo, deben fundamentar expresamente su decisión y seguir el procedimiento establecido en el artículo 26 del Código Penal argentino.

2. Procedimiento judicial y criterios de determinación de la pena:

El procedimiento judicial, además esta decir que será como el de cualquier otro, gracias a las reglas del principio constitucional debido proceso, de la defensa en juicio, etc. Los jueces generalmente para aplicar este tipo de medidas deberán tener criterios un poco más beneficiosos para el culpable. Si nos ponemos a pensar: se trata de una medida de tiempo indeterminado, que alguna parte de la sociedad la entiende como perpetua, porque los pocos casos que han existido en nuestro país han sido polémicos, Robledo Puch sigue cumpliendo pena y queramos decirlo o no, nuestra constitución pregona y adhiere a pactos internacionales que prohíben este tipo de aplicación de penas “perpetuas”, pero a esa parte del estudio de este artículo se le dará tratamiento en el próximo capítulo.

Para tener en cuenta el criterio del juez a la hora de aplicar esta figura, debemos tener en cuenta:

La Valoración de las circunstancias específicas: El juez tendrá en cuenta las circunstancias particulares de cada caso, como la naturaleza y gravedad de los delitos previos, las circunstancias atenuantes o agravantes, la peligrosidad del acusado, entre otros factores relevantes para la determinación de la pena.

Capítulo IV: Análisis del Artículo 75 inc. 22 de la C.N. y sus pactos internacionales:

Iniciando un análisis de este artículo cabe la inquietud de preguntarnos por qué realizamos dicha actividad.

Lo cierto es que más allá de la importancia que puede tener la Constitución Nacional en cualquier tema, es necesario su tratamiento desde este punto de vista, porque aquí está el nacimiento de nuestro problema: Nuestra constitución se encarga de adherirse a ciertos pactos internacionales, donde muchas de sus cláusulas y artículos pueden ser bastante polémicos porque pueden ir en contra de nuestra legislación, y al existir una confrontación de este tipo, prevalecen aquellos por sobre las nuestras, porque este artículo les otorga lo que se llama JERARQUÍA CONSTITUCIONAL.

Ya hemos explicado lo que se trata la jerarquía constitucional en nuestro marco teórico, pero haciendo una remisión y brevemente explicando nos referimos al principio de supremacía de la Constitución Nacional sobre todas las demás normas y actos del poder público.

En nuestra constitución, con jerarquía constitucional, hay dos pactos que van “en contra” y estos son:

El Inciso 22 del Artículo 75 de la Constitución Nacional Argentina establece que el Congreso tiene la facultad de aprobar tratados internacionales referentes a derechos humanos, que se encuentren en concordancia con los principios establecidos en la Constitución. Además, establece que estos tratados tienen jerarquía superior a las leyes y deben ser incorporados a la legislación nacional.

Esta disposición constitucional reconoce la importancia de los tratados internacionales de derechos humanos como instrumentos legales vinculantes para proteger y promover los derechos fundamentales de las personas. El Congreso argentino, como representante del pueblo, tiene la responsabilidad de aprobar estos tratados y garantizar su cumplimiento en el ámbito nacional.

La facultad otorgada al Congreso implica que, una vez que se aprueba un tratado internacional de derechos humanos, este adquiere rango de ley en Argentina y debe ser aplicado y respetado por todas las instituciones del Estado. Esto significa que los derechos

y obligaciones establecidos en los tratados internacionales tienen una protección jurídica especial y pueden ser invocados ante los tribunales nacionales.

El Artículo 75, Inciso 22 fue incorporado en la reforma constitucional de 1994. Esta reforma tuvo como objetivo principal actualizar y fortalecer el sistema de protección de los derechos humanos en Argentina, en línea con los estándares internacionales. La inclusión del Inciso 22 reflejó el compromiso del país de respetar y promover los derechos humanos reconocidos a nivel internacional.

El inciso fue inspirado por la necesidad de armonizar la legislación argentina con los tratados internacionales de derechos humanos que el país había suscrito y ratificado previamente. La inclusión del inciso en la Constitución tuvo como objetivo brindar una base jurídica sólida para la aplicación y cumplimiento de estos tratados, otorgándoles una jerarquía superior a las leyes ordinarias.

Posibilidad de derogación del Artículo 75, Inciso 22: En teoría, cualquier disposición de la Constitución Nacional Argentina, incluido el Artículo 75, Inciso 22, podría ser objeto de reforma o derogación a través de un proceso de reforma constitucional. Sin embargo, este proceso es complejo y requiere de la aprobación de una mayoría especial en el Congreso y, en algunos casos, de una convención constituyente.

Dado el carácter fundamental y la importancia de los derechos humanos en la sociedad argentina, cualquier intento de derogar el Artículo 75, Inciso 22 podría enfrentar una fuerte oposición de diversos sectores, incluyendo organizaciones de derechos humanos y la sociedad civil en general. La protección de los derechos humanos y el respeto a los estándares internacionales son considerados valores fundamentales en Argentina y constituyen un pilar del ordenamiento jurídico.

En resumen, el Artículo 75, Inciso 22 de la Constitución Nacional Argentina otorga al Congreso la facultad de aprobar tratados internacionales de derechos humanos, estableciendo su jerarquía superior a las leyes. Este inciso fue incorporado en la reforma constitucional de 1994 y refleja el compromiso de Argentina con la protección de los derechos humanos. La derogación de este inciso requeriría un proceso de reforma constitucional complejo y enfrentaría una fuerte oposición debido a la importancia de los derechos humanos en el país.

1. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP):

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) es un tratado internacional adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966. Su historia se encuentra en el contexto de la creación de un marco legal internacional para proteger y promover los derechos humanos.

Después de la Segunda Guerra Mundial y la adopción de la Declaración Universal de Derechos Humanos en 1948, se reconoció la necesidad de establecer tratados internacionales más vinculantes para garantizar el respeto de los derechos civiles y políticos de las personas. En este contexto, se llevaron a cabo discusiones y negociaciones para desarrollar un tratado específico que abordara estos derechos fundamentales.

Las negociaciones para el PIDCP se llevaron a cabo en el marco de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, en la que participaron gobiernos y expertos en derechos humanos. Las discusiones se centraron en la redacción de un texto que estableciera los derechos y las garantías en el ámbito civil y político, incluyendo la igualdad ante la ley, la libertad de expresión, la libertad de asociación, el derecho a un juicio justo, entre otros.

El proceso de redacción y negociación tomó varios años, y finalmente, el PIDCP fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1966. Entró en vigor el 23 de marzo de 1976, después de que un número suficiente de Estados lo ratificara.

El PIDCP establece un conjunto de derechos civiles y políticos que deben ser respetados y protegidos por los Estados que son partes en el tratado. Estos derechos incluyen el derecho a la vida, la libertad de pensamiento, la libertad de religión, la libertad de expresión, el derecho a un juicio justo, el derecho a la privacidad, entre otros.

Además, el PIDCP establece un Comité de Derechos Humanos, compuesto por expertos independientes, que supervisa la implementación del tratado por los Estados partes y recibe informes periódicos sobre el cumplimiento de los derechos en sus jurisdicciones.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos es un tratado internacional adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1966. Su historia se

encuentra en la necesidad de establecer un marco legal internacional más vinculante para garantizar los derechos civiles y políticos de las personas en todo el mundo. El PIDCP establece una serie de derechos y garantías que deben ser respetados y protegidos por los Estados que son partes en el tratado.

Es un tratado internacional adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1966, del cual Argentina es signataria. El PIDCP establece una serie de derechos y libertades fundamentales y proporciona estándares internacionales para su protección. Aunque el PIDCP no prohíbe expresamente la pena de prisión perpetua, contiene disposiciones relevantes que limitan su aplicación.

El artículo 7 del PIDCP consagra el principio de que nadie puede ser sometido a torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes. Este principio establece un límite general a las penas y trata de evitar la imposición de castigos extremadamente severos que puedan constituir tratos crueles o inhumanos. Aunque no menciona específicamente la pena de prisión perpetua, este artículo establece un estándar general de respeto a la dignidad humana y a la prohibición de tratos crueles.

Además, el artículo 10 del PIDCP establece las garantías mínimas que deben respetarse en el trato a las personas privadas de libertad. Entre estas garantías se encuentra el derecho a la dignidad y a ser tratado con humanidad, así como el derecho a la rehabilitación y la reintegración social. Estos principios pueden limitar la aplicación de la pena de prisión perpetua y promover en su lugar enfoques que tengan en cuenta la resocialización y la reinserción de los condenados.

Es importante tener en cuenta que el PIDCP es un tratado internacional y que, en el ordenamiento jurídico interno de cada país, la forma en que se interpreta y aplica puede variar. En el caso de Argentina, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha interpretado que la pena de prisión perpetua debe ser aplicada con ciertos límites y restricciones para asegurar la resocialización y la posibilidad de revisión periódica de la pena.

En resumen, aunque el PIDCP no prohíbe específicamente la pena de prisión perpetua, establece principios y garantías que limitan su aplicación y promueven el respeto a la dignidad humana, la prohibición de tratos crueles y la rehabilitación de los condenados. La interpretación y aplicación específica del PIDCP en relación con la pena de prisión

perpetua pueden variar en cada país, y en Argentina, la jurisprudencia ha establecido ciertas limitaciones en su imposición.

El artículo 52 del Código Penal argentino y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) guardan relación en el sentido de que ambos abordan el tema de la pena de reclusión por tiempo indeterminado y su aplicación en casos de reincidencia múltiple.

La relación entre el artículo 52 del Código Penal argentino y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos radica en la necesidad de interpretar y aplicar la pena de reclusión por tiempo indeterminado en concordancia con los derechos y principios establecidos en el PIDCP, garantizando el respeto a los derechos humanos de las personas privadas de libertad.

2. Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH):

La Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), también conocida como Pacto de San José, es un tratado internacional que fue adoptado en el marco de la Organización de los Estados Americanos (OEA). La historia de la CADH se remonta a los esfuerzos regionales por promover y proteger los derechos humanos en América.

En la década de 1940, durante la Segunda Guerra Mundial y en un contexto internacional marcado por la promoción de los derechos humanos, se celebró la IX Conferencia Internacional Americana en Bogotá, Colombia, en 1948. En esta conferencia, se adoptó la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, que estableció una serie de principios en materia de derechos humanos. Aunque la Declaración no tenía carácter vinculante, sentó las bases para futuros instrumentos internacionales en la región.

A partir de la Declaración Americana, se iniciaron discusiones y negociaciones para establecer un tratado de derechos humanos en América. En 1960, se creó una Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), encargada de promover y proteger los derechos humanos en el continente americano.

Finalmente, en 1969, durante la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos en San José, Costa Rica, se adoptó la Convención Americana sobre

Derechos Humanos. La CADH entró en vigor el 18 de julio de 1978 y estableció un marco jurídico vinculante para la protección de los derechos humanos en los países de la región.

La CADH establece los derechos y las libertades fundamentales de las personas, incluyendo el derecho a la vida, la libertad personal, la igualdad ante la ley, la libertad de expresión, entre otros. Además, crea mecanismos de supervisión y protección, como la CIDH y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para garantizar la implementación y el cumplimiento de los derechos reconocidos en la Convención.

A lo largo de los años, la CADH ha sido ratificada por la mayoría de los países de América y ha sido fundamental en la promoción y protección de los derechos humanos en la región. Ha sido complementada por otros instrumentos y protocolos adicionales que han ampliado y fortalecido su alcance.

En resumen, la Convención Americana sobre Derechos Humanos es un tratado internacional que fue adoptado en 1969 en el marco de la OEA. Surgió como resultado de los esfuerzos regionales por promover y proteger los derechos humanos en América y establece un marco jurídico vinculante para la protección de los derechos fundamentales en la región.

También conocida como Pacto de San José, es un tratado internacional adoptado en 1969 que establece los derechos y las libertades fundamentales de las personas en los países de América que son parte de la convención, incluyendo Argentina. Aunque la CADH no prohíbe específicamente la pena de prisión perpetua, contiene disposiciones relevantes que limitan su aplicación.

El artículo 5 de la CADH establece el derecho a la integridad personal, que prohíbe la tortura, los tratos crueles, inhumanos o degradantes. Este artículo establece un límite general a las penas y a las condiciones de detención, y busca proteger la dignidad humana y evitar el sufrimiento innecesario. Si la pena de prisión perpetua es considerada como un trato cruel o inhumano, podría ser cuestionada en relación con este artículo.

Además, el artículo 7 de la CADH garantiza el derecho a la libertad personal y establece que nadie puede ser sometido a detención o prisión arbitraria. Este artículo implica que la privación de libertad debe ser proporcional y basarse en fundamentos legales claros. La imposición de una pena de prisión perpetua sin considerar las circunstancias

individuales y sin la posibilidad de revisión puede ser cuestionada en relación con este principio.

Es importante tener en cuenta que la CADH es un tratado internacional y que su interpretación y aplicación pueden variar en cada país. En Argentina, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha establecido ciertos límites y restricciones en la aplicación de la pena de prisión perpetua para garantizar el respeto a los derechos fundamentales y la posibilidad de revisión periódica de la pena.

En resumen, aunque la Convención Americana sobre Derechos Humanos no prohíbe expresamente la pena de prisión perpetua, contiene principios y garantías que limitan su aplicación, como la prohibición de tratos crueles e inhumanos y el derecho a la libertad personal. La interpretación y aplicación específica de la CADH en relación con la pena de prisión perpetua puede variar en cada país, y en Argentina, la jurisprudencia ha establecido ciertos límites en su imposición para proteger los derechos fundamentales de los individuos.

Lo importante a destacar es que la reclusión por tiempo indeterminado, así expuesta en el artículo puede maquillarse como una suerte de prisión perpetua, es por esto que hay juristas, doctrinarios y jueces alrededor del país la consideran INCONSTITUCIONAL.

Como así también existen aquellos que la consideran constitucional porque creen que este criterio expuesto de “tiempo indeterminado” no configura suficientemente, pero estos análisis serán cuestión de ser revisados en los capítulos subsiguientes.

El artículo 52 del Código Penal argentino establece la imposición de la reclusión por tiempo indeterminado como una pena accesorio en casos de reincidencia múltiple, según los criterios especificados en el propio artículo. Esta disposición tiene implicaciones en el sistema penal argentino en términos de la pena a imponer a aquellos que reiteradamente cometen delitos.

En relación con la constitucionalización de los pactos internacionales en Argentina, es importante tener en cuenta que la Constitución Nacional reconoce la jerarquía superior de los tratados internacionales de derechos humanos. Esto significa que, según el artículo 75, inciso 22 de la Constitución, los tratados internacionales de derechos humanos que han sido aprobados por el Congreso y que están en armonía con los principios

constitucionales tienen rango superior a las leyes y deben ser incorporados a la legislación nacional.

En ese sentido, si algún aspecto del artículo 52 del Código Penal argentino contradice los principios y derechos establecidos en los pactos internacionales de derechos humanos que han sido constitucionalizados, se podría argumentar que dicho artículo debe interpretarse y aplicarse de manera coherente con los estándares internacionales de derechos humanos.

La constitucionalización de los pactos internacionales de derechos humanos en Argentina ha influido en la interpretación y aplicación de las leyes y normas internas, estableciendo un marco de protección de los derechos fundamentales y promoviendo su coherencia con los estándares internacionales. Esto implica que las disposiciones legales, como el artículo 52 del Código Penal, deben ser interpretadas y aplicadas en concordancia con los derechos y principios establecidos en los pactos internacionales de derechos humanos que forman parte del ordenamiento jurídico argentino.

Si bien son pocos los casos aplicados, la jurisprudencia y la doctrina no a tardado en pronunciarse a través de la inconstitucionalidad. Es una palabra muy fuerte, la cual refleja el momento de laguna legal que atraviesa nuestro país en temas de esta índole. Veremos a continuación, más en profundidad los casos en que se consideran constitucionales y en los que no, el problema es que nadie ha tomado partido todavía para poder derogar o dejar la aplicación de este artículo sin que exista polémica alguna.

El artículo 52 del Código Penal argentino y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) en el sentido de que ambos abordan el tema de la pena de reclusión por tiempo indeterminado y su aplicación en casos de reincidencia múltiple.

El artículo 52 del Código Penal argentino establece la imposición de la reclusión por tiempo indeterminado como una pena accesoria cuando se cumplen ciertos criterios de reincidencia múltiple. Esta disposición tiene como objetivo proteger la sociedad y evitar que aquellos que han cometido repetidamente delitos graves sean liberados sin un límite temporal de condena.

Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos es un tratado internacional de derechos humanos al que Argentina es parte. La CADH establece los derechos y garantías fundamentales que deben ser respetados y protegidos por los Estados parte, incluyendo los derechos de las personas privadas de libertad.

La CADH establece que toda persona tiene derecho a ser tratada con dignidad y respeto, así como a no ser sometida a penas crueles, inhumanas o degradantes. Además, la convención establece que las penas privativas de libertad deben tener una finalidad resocializadora y que la duración de las penas debe ser determinada por la ley.

En este contexto, la aplicación del artículo 52 del Código Penal argentino debe ser interpretada y aplicada en concordancia con los principios y estándares establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Esto implica que la imposición de la reclusión por tiempo indeterminado como accesoria debe respetar los derechos fundamentales de las personas y no ser considerada una pena cruel, inhumana o degradante.

Es importante destacar que los tribunales argentinos, al aplicar el artículo 52 del Código Penal, deben tener en cuenta los principios y obligaciones establecidos en la CADH, asegurando que la pena impuesta sea proporcional, justa y respete los derechos humanos de los individuos.

3. Importancia de su estudio y análisis

Para ir cerrando nuestro capítulo, a continuación, enumeraremos las razones por las cuales creemos fundamental el estudio de este artículo (75 inc. 22 C.N.) por sobre cualquier otro artículo que se haga mención:

Este artículo establece la facultad del Congreso para legislar sobre los tratados internacionales y, en particular, sobre los derechos humanos. A continuación, te presento algunas razones por las cuales sería necesario considerar el estudio de este artículo:

1. Protección de los derechos humanos: El inciso 22 del artículo 75 de la Constitución Nacional Argentina permite que el Congreso legisle sobre los tratados internacionales de derechos humanos. Esto implica que el Congreso tiene la responsabilidad de implementar y garantizar los derechos humanos consagrados en los tratados ratificados por el país. El estudio de este artículo permitiría comprender la importancia de estos tratados y su relación con los derechos fundamentales de las personas.

2. Marco legal para la relación internacional: Los tratados internacionales son acuerdos suscritos por los países para regular diversos temas, como los derechos humanos, el medio ambiente, el comercio, entre otros. El estudio del inciso 22 del artículo 75 de la Constitución proporciona una comprensión del marco legal que rige la relación internacional de Argentina en términos de derechos humanos y la responsabilidad del Congreso en la adopción de estas normas.
3. Cumplimiento de obligaciones internacionales: Argentina ha ratificado numerosos tratados internacionales de derechos humanos, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, entre otros. Estos tratados crean obligaciones para el Estado argentino en materia de derechos humanos. El estudio del artículo 75 inc. 22 permite comprender cómo se deben implementar y cumplir estas obligaciones internacionales en el ámbito legislativo.
4. Impacto en la legislación nacional: La facultad del Congreso de legislar sobre los tratados internacionales de derechos humanos implica que las normas internacionales se deben incorporar al ordenamiento jurídico interno. El estudio de este artículo permite comprender cómo se realiza esta incorporación y cómo los tratados internacionales pueden influir en la legislación nacional, asegurando la armonización entre las normas internacionales y las leyes argentinas.

Capítulo V: Reserva:

a. ¿Qué es una reserva de artículos?

Una reserva de artículos, en el contexto de los tratados internacionales, se refiere a una declaración realizada por un Estado al momento de ratificar o adherirse a un tratado, en la cual especifica que no se considerará obligado por uno o varios artículos o disposiciones específicas del tratado.

Cuando un Estado realiza una reserva de artículos, está indicando que no acepta ciertas disposiciones del tratado o que las acepta con ciertas condiciones o limitaciones. Esto significa que el Estado se exime de cumplir con los artículos o disposiciones reservados, o los cumple de manera parcial o modificada.

Las reservas de artículos son una práctica reconocida en el ámbito del derecho internacional y están reguladas por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969. Esta Convención establece que las reservas solo son válidas si no son incompatibles con el objeto y el propósito del tratado, y si no suceden los derechos esenciales de los demás Estados partes.

Es importante destacar que las reservas pueden limitar la aplicabilidad de ciertas disposiciones del tratado para el Estado que las realiza, pero no suprimir las obligaciones generales y fundamentales del tratado. Los Estados que no aceptan una reserva pueden declarar que la reserva es inadmisible o incompatible con el tratado, o bien, pueden aceptar la reserva con ciertas condiciones.

En estos términos es sencillo pensar o es muy probable que se tiende a pensar que nuestro país deba hacer ciertas reservas para que de una vez, mucho de los problemas que “atormentan” a la legislación local pueda terminarse.

Parece una idea muy amigable, lo cierto es que no es tan fácil. Primero que nada deberíamos estar de acuerdo internamente como país de querer hacerlo, una reserva tiene un procedimiento demasiado engorroso.

Para tener en cuenta a primera impresión: casi muy pocas cosas (diríamos que nada) se puede modificar en nuestra constitución sin que antes pase por nuestro congreso de la

nación. Sin embargo es posible que algunas otras si, pero sería objeto de estudio porque casi todo debe tener aprobación de nuestros legisladores.

En el caso de algunos pactos, como el que hemos estudiado, es importante tener en cuenta que también, a parte del procedimiento interno que tenga cada país para realizar una reserva, tiene su propio procedimiento.

Interpretamos, desde nuestro lugar, que los procedimientos aplicados para hacer reservas deben ser engorrosos y complicados, solo por el hecho de que los países deben tener que interpretar los pactos antes de firmarlos, muchos pactos y muchas legislaciones se contradicen constantemente en nuestro país, y muchas veces por llevar a cabo ciertos “mandatos políticos” o para ganar algún que otro voto, se pueden aprobar o desaprobar y se termina banalizando la investidura de nuestra constitución, de nuestras leyes y no se tienen en cuenta ciertos puntos fundamentales en nuestra sociedad.

Históricamente en este país, muchos políticos, han protagonizado luchas memorables sobre la presidencia y en ciertos momentos, la inclusión de estos pactos han sido muchas veces una herramienta política, donde el oficialismo del momento, al tener mayoría en el congreso pueden incluir muchos actos dentro del congreso para ganar ciertas cruzadas cuando se avecina lo inevitable, que es la votación nacional.

Entonces, en líneas generales pasamos a detallar los pasos mas importantes a llevar cuando nuestro país quiere hacer una reserva.

En Argentina, el proceso de "Reserva de artículos" en relación a tratados internacionales se rige por la Constitución Nacional y la legislación interna.

Cuando Argentina ratifica un tratado internacional, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), generalmente se somete a un proceso de aprobación legislativa. El Congreso Nacional tiene la facultad de aprobar los tratados internacionales mediante una ley específica.

En el caso de que exista un artículo o disposición del tratado con el que Argentina tenga objeciones o reservas, es posible que se realice una reserva en el momento de la ratificación o posteriormente. El proceso para realizar una reserva de artículos en Argentina generalmente implica los siguientes pasos:

1. Evaluación y análisis: El Gobierno argentino, a través de los organismos competentes, evalúa detenidamente el tratado y los artículos específicos con los que tiene objeciones o reservas.
2. Elaboración de la reserva: Con base en el análisis, se elabora el texto de la reserva que describe claramente las disposiciones o artículos del tratado a los que Argentina desea excluirse o modificar.
3. Aprobación legislativa: La reserva propuesta se somete a la aprobación del Congreso Nacional argentino. En este proceso, se discute y vota la ley que aprueba la reserva y establece su contenido.
4. Notificación al depositario: Una vez aprobada por el Congreso, el Gobierno argentino notifica oficialmente al depositario del tratado (generalmente la organización internacional responsable del mismo) sobre la reserva y su contenido. Esto puede hacerse a través de un instrumento diplomático o una comunicación oficial.

Es importante entender que estas votaciones en el congreso deben tener la mayoría indicada para cada caso, en la constitución nacional para este tipo de votaciones nos delimita qué mayorías y que recaudos habrá que tomar en estos casos.

Desde ya, como adelantamos, para la reserva de cada pacto, no solo es fundamental tener en cuenta lo previsto en la C.N sino lo que cada pacto proclama al respecto.

Cada uno de ellos podrá sentar bases y condiciones para realizar una reserva siempre y cuando se haya suscripto, por ejemplo en el caso de La Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH).

en términos generales, una reserva de artículo en la CADH debe cumplir con ciertos requisitos para ser considerada válida. Según el artículo 64 de la Convención, una reserva solo será válida si no es incompatible con el objeto y propósito de la Convención y si no se refiere a disposiciones que sean fundamentales para su cumplimiento.

Dado que la CADH es un tratado de derechos humanos, cualquier reserva que se realice en relación a un artículo específico debe ser cuidadosamente examinada para asegurar que no viole los principios fundamentales de la Convención. Las reservas que tienden a

socavar o negar los derechos protegidos por la CADH generalmente son consideradas incompatibles con el objeto y propósito del tratado.

Es importante tener en cuenta que la interpretación y validez de las reservas en tratados internacionales está sujeta a la jurisprudencia y decisiones de los órganos de supervisión y tribunales internacionales competentes, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de la CADH.

Y yéndonos mas a lo general, no solo referido a estos artículos podemos adentrarnos en lo que es la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, que como ya adelantamos en el marco teórico dice que *se entiende por "reserva" una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a el, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado;*

Esta convención rige como deberían ser las reservas en líneas generales:

La Convención de Viena es un tratado internacional que establece los principios y normas generales aplicables a la celebración, interpretación, aplicación y terminación de los tratados entre los Estados.

Argentina firmó la Convención de Viena el 23 de mayo de 1969 y posteriormente la ratificó el 21 de octubre de 1971. La Convención entró en vigor para Argentina el 19 de enero de 1972.

Como Estado parte de la Convención de Viena, Argentina está comprometida en cumplir con las disposiciones y normas establecidas en dicho tratado. Esto incluye aspectos como la capacidad para celebrar tratados, la forma y el contenido de los tratados, las reservas, las interpretaciones, las enmiendas, la terminación de los tratados, entre otros.

Cabe destacar que la Convención de Viena establece principios generales del derecho de los tratados y no regula específicamente los procedimientos internos de los Estados para la aprobación o ratificación de los tratados. Por lo tanto, los procesos internos específicos de Argentina para la aprobación y ratificación de los tratados están regidos por su propia legislación interna.

“SECCIÓN SEGUNDA”

Reservas.

Formulación de reservas.

Un Estado podrá formular una reserva en el momento de firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o de adherirse al mismo, a menos:

- a) que la reserva este prohibida por el tratado;
- b) que el tratado disponga que únicamente pueden hacerse determinadas reservas, entre las cuales no figure la reserva de que se trate; o
- c) que, en los casos no previstos en los apartados a) y b), la reserva sea incompatible con el objeto y el fin del tratado.

Aceptación de las reservas y objeción a las reservas.

1. Una reserva expresamente autorizada por el tratado no exigirá la aceptación ulterior de los demás Estados contratantes, a menos que el tratado así lo disponga.
2. Cuando del numero reducido de Estados negociadores y del objeto y del fin del tratado se desprenda que la aplicación del tratado en su integridad entre todas las partes es condición esencial del consentimiento de cada una de ellas en obligarse por el tratado, una reserva exigirá la aceptación de todas las partes.
3. Cuando el tratado sea un instrumento constitutivo de una organización internacional y a menos que en el se disponga otra cosa, una reserva exigirá la aceptación del órgano competente de esa organización

4. En los casos no previstos en los párrafos precedentes y a menos que el tratado disponga otra cosa:

a) la aceptación de una reserva por otro Estado contratante constituirá al Estado autor de la reserva en parte en el tratado en relación con ese Estado si el tratado ya está en vigor o cuando entre en vigor para esos Estados:

b) la objeción hecha por otro Estado contratante a una reserva no impedirá la entrada en vigor del tratado entre el Estado que haya hecho la objeción y el Estado autor de la reserva, a menos que el Estado autor de la objeción manifieste inequívocamente la intención contraria;

c) un acto por el que un Estado manifieste su consentimiento en obligarse por un tratado y que contenga una reserva surtirá efecto en cuanto acepte la reserva al menos otro Estado contratante.

5. Para los efectos de los párrafos 2 y 4. y a menos que el tratado disponga otra cosa, se considerará que una reserva ha sido aceptada por un Estado cuando este no ha formulado ninguna objeción a la reserva dentro de los doce meses siguientes a la fecha en que hayan recibido la notificación de la reserva o en la fecha en que haya manifestado su consentimiento en obligarse por el tratado si esta última es posterior.

Efectos jurídicos de las reservas y de las objeciones a las reservas.

1. Una reserva que sea efectiva con respecto a otra parte en el tratado de conformidad con los artículos 19 20 y 23:

a) modificara con respecto al Estado autor de la reserva en sus relaciones con esa otra parte las disposiciones del tratado a que se refiera la reserva en la medida determinada por la misma:

b) modificara en la misma medida, esas disposiciones en lo que respecta a esa otra parte en el tratado en sus relaciones con el Estado autor de la reserva.

2.La reserva no modificara las disposiciones del tratado en lo que respecta a las otras partes en el tratado en sus relaciones "inter se".

3.Cuando un Estado que haya hecho una objeción a una reserva no se oponga a la entrada en vigor del tratado entre él y el Estado autor de la reserva, las disposiciones a que se refiera esta no se aplicaran entre los dos Estados en la medida determinada por la reserva.

Retiro de las reservas y de las objeciones a las reservas.

1. Salvo que el tratado disponga otra cosa una reserva podrá ser retirada en cualquier momento y no se exigirá para su retiro el consentimiento del Estado que la haya aceptado.

2. Salvo que el tratado disponga otra cosa, una objeción a una reserva podrá ser retirada en cualquier momento.

3. Salvo que el tratado disponga o se haya convenido otra cosa:

a) el retiro de una reserva solo surtirá efecto respecto de otro Estado contratante cuando ese Estado haya recibido la notificación:

b) el retiro de una objeción a una reserva solo surtirá efecto cuando su notificación haya sido recibida por el Estado autor de la reserva.

Procedimiento relativo a las reservas.

1. La reserva, la aceptación expresa de una reserva v la objeción a una reserva habrán de formularse por escrito y comunicarse a los Estados contratantes v a los demás Estados facultados para llegar a ser partes en el tratado.

2. La reserva que se formule en el momento de la firma de un tratado que haya de ser objeto de ratificación, aceptación o aprobación, habrá de ser confirmada formalmente por el Estado autor de la reserva al manifestar su consentimiento en obligarse por el tratado. En tal caso se considerará que la reserva ha sido hecha en la fecha de su confirmación.

3. La aceptación expresa de una reserva o la objeción hecha a una reserva anteriores a la confirmación de la misma, no tendrán que ser a su vez confirmadas.

4. El retiro de una reserva o de una objeción a una reserva habrá de formularse por escrito.

Capítulo VI: Fallos que consideran constitucional la aplicación del art. 52 del Código Penal Argentino:

Tribunal Oral de Menores n° 1, causa 833/837 y otras s/homicidio calificado reiterado, homicidio calificado en grado de tentativa, robo con armas reiterado, tenencia de arma de guerra, asociación ilícita, disparo de arma de fuego y encubrimiento; rta. 12/4/99.

En otro fallo, la Sala I de la Cámara de Apelaciones Federal, “Bulletti, Roberto y otros s/causa 25.499, rta. 4/5/95 consideró que “La libertad condicional es la forma ordinaria o judicial de dar término a la indeterminación de la reclusión por tiempo indeterminado prevista en el art. 52 del Código Penal. La imposición de la accesoria dentro del art. 80 que sólo prevé penas, tiene por función modificar el sistema previsto para la obtención de la libertad condicional, reemplazándolo por uno más gravoso. Este agravamiento no es inconstitucional en la medida en que la posibilidad de alcanzar la libertad se mantenga subsistente.”

Cuando se revisa los fallos de las distintas judicaturas, los jueces recurren a la máxima pena prevista por nuestro ordenamiento para los casos más atroces, despiadados, y en los que se refleja un total desprecio por la vida humana.

Por ejemplo se ha dicho que “...*Dada la alta peligrosidad evidenciada por el incuso en prueba de lo cual cabe remitirse a lo expresado en el apartado anterior y en el inicial de este considerando, se impondrá al mismo la accesoria de reclusión por tiempo indeterminado que autoriza el párrafo inicial dela art. 80 del Código Penal, de aplicación al caso, la que será de cumplimiento efectivo, con lo cual se rechaza la tacha de inconstitucionalidad de esta medida de seguridad, sostenida por la defensa, que en modo alguno constituye un doble agravamiento de la sanción, dada la naturaleza de la misma, ni su imposición se halla en pugna con el art. 18 de la Constitución Nacional, puesto que no se está aplicando una pena sino una medida de seguridad, precisamente por la peligrosidad evidenciada.*”

**Tribunal Oral n° 3 de Mar del Plata, “Bualo, Ariel Rodolfo s/homicidio calificado”
causa 695, rta. 6/9/01. Se llegó a afirmar en este fallo, una justificación del artículo
52, por demás llamativa y extrema, si se quiere:**

“...La gran dificultad de poner límite a estas personalidades y evitar que cometan futuros delitos hacen nacer ideas como la supresión de la vida o la ablación quirúrgica de los centros de la impulsión incompatibles con la historia y los principios que informan el derecho penal moderno (art. 75 inc. 22 en relación a los Pactos Internacionales, CN; art. 5 del CP). El artículo 52 del Código Penal permite evitar esas atrocidades.”

Con mayor claridad se puede apreciar el criterio expuesto, y la acérrima defensa que se efectúa de la constitucionalidad de la accesoria en cuestión: “...No se castiga el derecho a recurrir, simplemente se castiga con mayor rigor al recalcitrante delincuente que no asume su atroz culpabilidad después de un juicio oral y público...Debe tenerse presente que, más allá de la imputabilidad de Bualo, no dejamos de castigar a un sujeto enfermo o “anormal”. Esta defectuosidad psiquiátrica, este trastorno de la personalidad permite inferir probables y futuras reiteraciones delictivas. Sabemos que estas patologías resultan difícilmente reductibles y en tal sentido no habría pena que resulte suficiente entonces para evitar nuevos delitos una vez que el imputado recobre su libertad. Es más, debemos tener en cuenta, que esas acciones pueden ser cometidas en los centros de detención, y de hecho es frecuente el acaecimiento en la cárcel de este tipo de delitos.

Capítulo: VII: Fallos que se pronuncian en contra del art. 52 del Código Penal Argentino:

En nuestro país, han existido muy pocos fallos o jurisprudencias que se han pronunciado para entender la constitucionalidad o inconstitucionalidad de el artículo en cuestión. Lo cierto es que, como hemos remarcado, se trata de un artículo de aplicación demasiado polémica, lo que puede llevarnos a una búsqueda exhaustiva, pero en fin un tanto exitosa.

Este capítulo V nos va a poder empezar a posibilitar la idea de pensar una opinión, que es lo que estamos buscando en este trabajo, empezar a construir desde la base una idea personal, para que se pueda informar a la sociedad acerca de la aplicación de este artículo.

No tenemos mucha información, creemos que es un tema que recién se estará por empezar a polemizar mucho mas de lo que ya hemos remarcado que es, en el futuro.

Nuestra opinión quizás la puedan entender desde muchos puntos de vista, la única de las verdades es que no hay tal opinión partidaria o parcial.

Dicho esto, podemos comenzar con aquellos fallos, casos, jurisprudencias o doctrinas que consideran constitucional, dentro del marco de la constitución y en concordancia con nuestra legislación local al artículo 52 del Código Penal Argentino.

Este capítulo resultará de gran importancia ya que hay mas fallos que pregonan la inconstitucionalidad que la constitucionalidad del artículo en cuestión.

El primero de todos los casos es:

El Caso “Gramajo, M. E. s/ robo en grado de tentativa”.

La Corte declaró la inconstitucionalidad de la reclusión accesoria por tiempo indeterminado por considerarlo violatoria de los principios de culpabilidad, de proporcionalidad de la pena, de reserva, de legalidad, el derecho penal de acto, y los principios que prohíben la persecución penal múltiple y la imposición de penas crueles, inhumanas y degradantes. Con esta decisión la Corte se apartó de la jurisprudencia sentada en el caso Sosa, en el cual había sostenido que la reclusión por tiempo indeterminado no era una pena sino una medida de seguridad, y que por ello no debía

cumplir con las garantías constitucionales previstas para aquéllas.

a. Hechos:

El Tribunal Oral condenó al imputado a la pena de 2 años de prisión por considerarlo autor del delito de robo en grado de tentativa, declarándolo reincidente.

Asimismo, declaró la inconstitucionalidad del art. 52 del Cód. Penal sobre cuya base el fiscal de juicio había solicitado que se aplicara al penado la accesoria de reclusión por tiempo indeterminado.

Sostuvo que la reclusión accesoria por tiempo indeterminado constituye una pena y no una medida de seguridad, y que desconoce el principio constitucional "nulla poena sine culpa" consagrado en el artículo 18 de la Constitución Nacional, al sustentarse en los antecedentes personales del autor y no en el hecho cometido. El fiscal interpuso recurso de inconstitucionalidad.

La Cámara de Casación Penal, con sustento en el precedente "Sosa", declaró la constitucionalidad del art. 52 y aplicó al condenado la accesoria de reclusión por tiempo indeterminado.

La defensa interpuso recurso extraordinario, argumentando que la sentencia violaba el principio de culpabilidad al justificar la imposición de una sanción en la peligrosidad del delincuente, sin tener en cuenta que la Constitución Nacional consagra un derecho penal de acto.

El recurso fue denegado y dio origen a una queja.

b. Decisión de la Corte:

La Corte declaró la inconstitucionalidad del art. 52 del Cód. Penal en el caso concreto por considerar que la pena de reclusión indeterminada allí prevista viola el principio de culpabilidad, el principio de proporcionalidad de la pena, el principio de reserva, el

principio de legalidad, el derecho penal de acto, el principio que prohíbe la persecución penal múltiple y la prohibición de imponer penas crueles, inhumanas y degradantes.

Sostuvo que la pena de reclusión indeterminada es una clara manifestación de derecho penal de autor porque tiende a encerrar a una persona en prisión por un tiempo mayor al que correspondería de acuerdo con la pena establecida para el delito cometido, debido a la forma en que conduce su vida.

Asimismo, consideró que el principio de reserva impide imponer una pena en razón de lo que la persona es, por lo que la pena sólo puede aplicarse como consecuencia del hecho que el individuo cometió.

Por otra parte, sostuvo que la accesoria de reclusión por tiempo indeterminado prevista en el art. 52 del Cód. Penal es una pena, y no una medida de seguridad fundada en la peligrosidad del agente.

Por último, consideró que ante la afirmación de que la accesoria de reclusión por tiempo indeterminado violaba el principio de proporcionalidad de la pena, no era válido afirmar que aquélla no se impone en razón del hecho juzgado en último término sino de los hechos por los que fuera condenado anteriormente porque si fuera así se estaría violando la prohibición de persecución penal múltiple.

Por estos motivos la Corte declaró procedente el recurso extraordinario y dejó sin efecto la sentencia apelada (voto de los jueces Highton de Nolasco, Maqueda, Zaffaroni y Lorenzetti. Los Dres. Petracchi, Fayt y Argibay hicieron su propio voto).

Otro de los fallos que emblemáticamente han marcado como inconstitucional a la aplicación de este artículo es:

Excma. Cámara de Apelación y Garantías de Mar del Plata, Sala III, Causa n° 26.350; “R., Edgardo Omar y S., Justo Emiliano s/ Homicidio Calificado”. Rto. 23/6/06

El Tribunal resuelve plantear y votar las siguientes cuestiones:

- 1).- En el caso: ¿Resulta inconstitucional la aplicación de la reclusión por tiempo indeterminado prevista en el proemio del artículo 80, en su remisión al art. 52, del Código Penal?
- 2).- En el caso: ¿procede de oficio la declaración de inconstitucionalidad de las accesorias legales que fueran impuestas?
- 3).-¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ LABORDE DIJO:

1- Cuatro postulados de la moderna Dogmática -en lo que al Derecho Penal nuclear se refiere- y una consecuencia común, principian y guían este voto. Primero, que el devenir jurídico conjetural arroja constantemente, en simbiosis y sincronía, renovadas razones fundamentadoras que, por lo general, no son inmediatamente incorporadas a la aplicación del Derecho Penal en el hecho concreto. Como un permanente proyecto inacabado, cada peldaño ofrece visiones diversas que no resultan prontamente reconducidas a soluciones concretas, “...Porque la praxis y también la ciencia orientada a la praxis, bajo la inercia de la tradición, tienden a quedarse a la zaga de las pautas político-criminales de la ley y la Constitución. Sin embargo, según entiendo, el progreso de la dogmática reside en su desarrollo. Puesto que el legislador ha dejado (y necesariamente tiene que dejar) muchos ámbitos -sobre todo en la Parte General- a la interpretación concretizadora de la doctrina y la jurisprudencia, la dogmática cuenta con muchas posibilidades de desarrollo, que no tiene, por ejemplo, un modelo ontológico, basado en supuestas estructuras legales eternas...” (ROXIN, Claus, La evolución de la Política criminal, el Derecho penal y el Proceso penal, traducción de Carmen Gómez Rivero y María del Carmen García Cantizano, tirant lo blanch, Valencia, 2000, pág. 63). Segundo, el reconocimiento de la función teórica como “... la creación de una ‘gramática internacional’... de la imputación penal...” (MUÑOZ CONDE, Francisco, “Dogmática penal afortunada y sin consecuencias”, trad. del autor, en AA.VV., La Ciencia del Derecho Penal ante el nuevo milenio, Albin Eser, Winfried Hassemer, Björn Burkhardt, Francisco Muñoz Conde, coord., tirant lo blanch, Valencia, 2004, pág. 229). Conforme allí se cita, el autor de la expresión remarcada entre virgulillas es Claus

ROXIN, quien refiere la globalización del Derecho penal en hipótesis futurable: "... la cooperación científica que existe entre los países individuales en el campo del Derecho penal, llevará a un mayor acercamiento entre los diferentes ordenamientos penales. Pues la reflexión común sobre nuestros problemas conduce, en muchos casos, a soluciones comunes... basadas en un consenso internacional y por ello más sólidas ..." (Dogmática Penal y Política Criminal, trad. Manuel A. Abanto Vásquez, Idemsa, Lima, 1998, pág. 447).

Luego, en esa proyectiva, señalo la sólida tendencia, cada vez más revitalizada e inherente a los Estados de Derecho, que incorpora a las garantías individuales como límite infranqueable de la respuesta estatal hacia el delito. "...la antinomia entre libertad y seguridad (expresada en el ámbito penal en la tensión entre prevención y garantías, o incluso, si se quiere, entre legalidad y política criminal), empieza a no ser resuelta automáticamente a favor de la seguridad, de la prevención... Una evolución que, a mi entender, muestra rasgos significativamente dialécticos, y se plasma en síntesis sucesivas de signo ascendentemente humanitario y garantístico..." (SILVA SÁNCHEZ, Jesús María, Aproximación al Derecho Penal Contemporáneo, Bosch Editor S.A., Barcelona, 1992, págs. 13/4. *Cursiva en origen*). Como último pilar, aludo al rol del Derecho Penal como tenor de dichas garantías. "Este papel del Derecho como sistema de garantías... se funda en una característica estructural propia del actual Estado constitucional de Derecho: la sujeción al Derecho de la producción del Derecho mismo... no sólo es producido por fuentes y en formas cuyo carácter democrático-representativo es posible garantizar, sino que también está programado en su contenido por principios constitucionales que limitan y vinculan a los poderes normativos, finalizándolos al respeto y a la satisfacción de los derechos fundamentales. Gracias a esta característica, es el mismo «deber ser» del Derecho y no sólo su «ser» -su modelo axiológico y no sólo su existencia- el que ha sido positivizado como Derecho sobre el Derecho, en forma de límites y vínculos jurídicos a la producción jurídica

Si las estructuras legales no son eternas, si el alcance de las mismas se mide hoy en la reflexión de alcance cosmopolita, si esa meditación va orientada a la perspectiva garantística y si las normas se renuevan en esa dirección valorativa, el unísono corolario que hoy se impone es el reexamen del encerramiento atemporal que en estos autos ha sido establecido. No adoptar esta actitud, importa la permanencia a la zaga de las pautas político-criminales que informa la Constitución. La reclusión por tiempo indeterminado,

en cuanto disposición estatal coercitiva, restrictiva de derechos individuales y de contenido aflictivo, que el condenado S. P. debería -conforme a la decisión en la que he participado- comenzar a cumplir en el presente inmediato, debe ser nuevamente sometida al test de constitucionalidad, en las condiciones a que ha llegado la crítica nomológica. Adelanto que es para mí tiempo de cambios: habré de rectificar la opinión que entonces he vertido, porque en los años transcurridos desde el dictado de la condena, las nuevas ideas y las nuevas palabras con que inicié estos fundamentos han ido ocupando nuestra experiencia sensible.

2- El camino procesal se encuentra en el artículo 315 inc. 5 del C.P.P. (t.o. ley 3589), en cuanto la sanción de una ley posterior al hecho juzgado pudiera disminuir su penalidad.

3- Previo al meollo sustantivo, otra consideración resulta menester. Versa sobre la naturaleza jurídica de la manda establecida en los artículos 80, proemio, y 52/3 del Código Penal.

La doctrina nacional se halla dividida en los alrededores de su medianía cuantitativa. Buena cuenta de ello ha dado ya el estimado colega Dr. Ricardo S. Favarotto (“La reclusión accesoria e intemporal a los plurirreincidentes [del art. 52, CP], frente a las normas internacionales sobre Derechos Humanos” en Revista Jurídica de Mar del Plata, nº 2, 2003, Universidad FASTA, ed. 4º Milenio, págs. 231/5). Sólo se trata, entonces, de tomar partido entre aquellos argumentos por los que se considera que la reclusión por tiempo indeterminado es una pena, los que le atribuyen el carácter de medida de seguridad, y la posición ecléctica que sostiene que es una medida de seguridad que se cumple como pena.

Lo haré con la mirada puesta en la realidad que toca juzgar, valiéndome prioritariamente de una de las razones que se brinda como descripción de la ralea punitiva. S. P. cumple la sanción en la Unidad Penal XV. El día en que su reclusión perpetua se convertiría en reclusión por tiempo indeterminado, nada diferente sucedería en su vida de interno. Le acecharían los mismos peligros, y mantendría las mismas necesidades, que adjetivizan la forzada convivencia en prisión. Sustentaría los mismos vínculos propios: los mismos guardiacárceles le brindarían el mismo trato, y no cambiarían las pautas sobre liderazgo y actuación intersubjetiva por detrás de la última reja. Hoy, como ayer, nada útil haría el Estado por -siquiera- morigerar su presunta peligrosidad social. Mantenidos la esencia y el modo exteriorizado de la pena, si nada va a cambiar, el poder punitivo no puede pretender cambiarle el nombre. Seguiría siendo una pena, y quien mejor lo sabría es S. P..

Nada menos que el destinatario de lo que aquí se decide. Y tampoco existen, en Argentina, tratamientos individualizados para las modernas penas que requieren una ejecución especial, tal como parece ocurrir en algunos sitios extranjeros (ZAFFARONI, Eugenio R.- ALAGIA, Alejandro- SLOKAR, Alejandro, Derecho Penal Parte General, 2da. ed., Ediar, Bs. As., 2002, pág. 949).

4- La reforma a la Ley fundamental, operada en 1994 (publicación por ley 24.430), incorporó al artículo 75 inc. 22 algunos tratados de Derechos Humanos, cuya mayor jerarquía respecto a las leyes comunes locales no se discute (GELLI, María A. Constitución de la Nación Argentina Comentada y Concordada, 2da. ed., L.L., Bs. As., 2004, págs. 294 y 592). Esa expresa mención ha potenciado la voluntad legislativa de respetar las garantías consagradas en los conciertos internacionales, según el grado de desarrollo político- criminal allí alcanzado. De esta manera, nuestro país participa en aquella gramática internacional de signo ascendentemente humanitario y garantístico. Por su orden, figuran como complementarios de los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Nacional, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (aprobada por ley 23.054) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ídem, ley 23.313). “Las penas privativas de libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados” reza el inciso 6 del artículo 5º de la primera disposición. “El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados” agrega el numeral 10.3 de la

Pasados ya muchos años con S. P. en prisión, no se vislumbra, por lo ya dicho, que el cumplimiento de esa finalidad opere realmente en el régimen de reclusión por tiempo indeterminado que le hemos impuesto. Así, el alongamiento de su privación de libertad aparece como una accesoria vacua de contenido y por tanto del valor jurídico necesario para justificarla. La norma (C.P., 80, proemio; 52) -deber ser sin modelo axiológico- queda aislada con su tinte mítico, opuesta a las imposiciones de mayor jerarquía que le asignaran su campo de aplicación y alterando el principio de culpabilidad como sustento y límite del poder coactivo. Por lo expuesto, citas legales vertidas y de conformidad a lo prescripto en los artículos 316/8 del C.P.P. (t.o. L. 3589), propongo la declaración de inconstitucionalidad de la pena de reclusión por tiempo indeterminado que le fuera impuesta en estos obrados a Justo

Emiliano S. P., disminuyendo su pena en tal dimensión.
Voto por la afirmativa.

A la primera cuestión planteada el Doctor Riquert dijo:

1. Que, por compartir sus fundamentos y ser mi sincera y razonada convicción, adhiero al voto que antecede. Sin perjuicio de ello, tratándose de la primera ocasión que tengo de expedirme sobre la cuestión traída a conocimiento, me permito adicionar unas breves consideraciones personales que precisarán los alcances de mi opinión sobre el asunto. Con relación a lo afirmado por el Dr. Laborde en su primer considerando, sólo puedo agregar que la postulación enlaza coherentemente con algunos de los precedentes que, aún cuando no se refieran a la cuestión aquí estrictamente ventilada, marcan una tendencia revisionista de esta Alzada que llevó al encausado por propia iniciativa (luego acompañada y fundada jurídicamente por su defensa técnica), con algún grado de confusión, a requerir este pronunciamiento (ver fs. 676/vta). En efecto, el encartado (quien conforme cómputo de fs. 595/vta. se encuentra detenido ininterrumpidamente desde el día 15 de mayo de 1988), mezclando conceptos vertidos oportunamente por la Cámara en las causas Nros. 51.840 “Prado, Javier Alejandro. Priv.Ileg. Lib. en conc. ideal.etc.” (Sala 3, Reg. S 18/2004, fallo del 16/03/04, donde se resolvió revocar parcialmente la sentencia que con nota de automaticidad imponía las accesorias legales previstas en el art. 12 del Código Penal) y 40.224 “Melchiori, Daniel

O. s/homicidio calificado” (Sala de ferias, Reg. 66 R, fallo del 14/01/05., donde se decidió rever el cómputo de la pena impuesta al nombrado siguiendo la pauta fijada para la pena privativa de libertad de prisión en el art. 24 del C.P. atento la tácita derogación de la pena de reclusión según arts. 1, 16, 28, 75 inc. 22 de la C.N., XXVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 8, 57, 107 inc. 2 y cctes. de la Ley 24.660), insinúa y, después, la Dra. Stadler perfecciona el reclamo de inconstitucionalidad de la reclusión por tiempo indeterminado accesoria de última condena en caso de reincidencia múltiple del art. 52 del C.P., que le fuera impuesta por sentencia del 6 de octubre de 1989 (firme desde el 18 de marzo de 1992, ver fs. 473/vta.).

2. Creo que, más allá de su carácter lego, la aludida “confusión” del encartado tiene su razón de ser, su lógica que, de algún modo patentiza en el considerando 4 del voto de mi distinguido colega. En efecto, allí, en síntesis dotada de suficiencia fundamenta su postulación por la favorable recepción al planteo, articulándola básicamente sobre la

misma columna vertebral analítica de los otros precedentes mencionados, cual es la relación entre el orden constitucional y el infraconstitucional, así como la trascendencia hacia este último (en el caso concreto, las regulaciones de naturaleza penal puestas en crisis) del “bloque constitucional” conformado por la propia Carta Magna y el sistema internacional tutelar de los derechos humanos, que participa de su jerarquía conforme el art. 75 inc. 22 de la primera. La cuestión ha sido sintetizada habitualmente bajo la conclusión de que el derecho penal argentino no puede ser distinto del que manda el orden constitucional argentino o, como mejor dicen los profesores Spolansky, “la Constitución Nacional le pone un límite no negociable al legislador para organizar el sistema de la ley penal” (en “Contrabando, divisas y robo. Aspectos comunes: el bien jurídico protegido y la Constitución Nacional”, pub. en L.L., T. 1991-A-1985), y Zaffaroni, Alagia y Slokar, “el saber del derecho penal debe estar sujeto siempre a lo que informe el saber del derecho constitucional” (en su obra “Derecho Penal. Parte General”, Ediar, Bs. As., 2000, pág. 183). Esto es claro porque, como señalaba el querido maestro Germán Bidart Campos, “Una constitución es la fuente primaria y fundante del ordenamiento jurídico del estado” (así, en “¿Qué es una constitución?”, pub. en la “Revista Argentina de Derecho Constitucional”, Año 1, N° 1, Ediar, Bs.As., 2000, pág. 7). En esta dirección, he señalado antes que “Nuestro sistema jurídico se organiza con base en un ordenamiento constitucional rígido (cf. art. 30 C.N.): la Constitución es ley suprema y todas las demás normas jurídicas se le deben adecuar. A su vez, el concepto de supremacía de la Constitución se complementa con el de “control de constitucionalidad” pues sin este último, quedaríamos atados al romántico ideario revoluci onario francés: concebir que la sola enunciación de un principio en el texto supremo garantiza su cumplimiento. La realidad demuestra que la efectiva vigencia, la operatividad de los derechos humanos transita por su garantía mediante un eficaz sistema de controles institucionales que permitan la supervivencia de la regla de la supremacía constitucional” y que “...la ambigüedad o quizás defectuosa redacción del art. 75, inc. 22C.N., que genera un esfuerzo interpretativo para definir el lugar de esos instrumentos en él enunciados conforme la reforma constitucional. Con Eduardo P. Jiménez, siguiendo una línea de pensamiento extendida en Alemania y España frente a circunstancias similares (Cf. Klaus Tiedemann, “Lecciones de Derecho Penal Económico”, Ed. PPU, Barcelona, 1993, cap. III “Marco e Influencia Constitucional”), entendemos que los Tratados sobre Derechos Humanos no integran la Constitución, sino que solo tienen su jerarquía, en los términos del “test” propuesto por la propia Carta Magna, que los invita a

actuar desde un escalón superior, complementando su articulado, a modo de pauta valorativa, que -por su jerarquización- resulta ser de interpretación obligatoria para los poderes públicos que los apliquen (me remito en cuanto a la fundamentación y explicación de los alcances de esta propuesta a lo expuesto en “Teoría de la Pena y Derechos Humanos”, ya citada, cap. II, pto. G, págs. 105/119). Este modo de viabilizar a la nueva formulación normativa del texto supremo resguarda la regla originaria de la "supremacía de la constitución textual", sintetizada por el art. 27 C.N. aún hoy vigente. En definitiva, los Tratados irradiarán toda su eficacia, como pauta directriz obligatoria, a los poderes públicos, aunque no podrían, en caso de confrontación, superar el mandato de la constitución textual. Asimismo, el Estado tendrá a partir de ahora no solo el deber de evitar que los Derechos Humanos sean violados por los poderes públicos -con expresa obligación para el legislador de respetar su contenido esencial-, sino que está obligado a establecer las condiciones para ello (deberá dictar y ejecutar las normas y políticas que posibiliten que las libertades públicas sean reales y efectivas)” (así, en “Justicia de Garantías, de Ejecución y Ministerio Público”, Ediar, Bs.As., 2001, págs. 310/311; previo, en la obra con Jiménez ya citada).

3. De tal suerte, estas son las reglas que presiden la verificación requerida sobre el posible pasaje de lo normado por el art. 52 del CP a través del “cedazo” constitucional. Según ya ha explicado el preopinante, superado el discutido problema de la naturaleza del instituto, vale decir, si es “pena”, “medida” o “algo mixto” (cuestión sobre la que el colega Dr. Favaretto se ha explayado exhaustivamente en el trabajo de doctrina citado, donde además abundan las referencias jurisprudenciales y al que, sin dudas, remito por elementales razones de economía procesal), lo que concluye desde una perspectiva absolutamente realista en el primer sentido que, sin más, denuncia en todo caso un “fraude de etiquetas”, la respuesta es negativa. Es que, como dicen los citados Zaffaroni, Alagia y Slokar, “esta pena accesorio, que no guarda ninguna relación con el contenido injusto ni con la culpabilidad del delito a cuya pena acompaña como accesorio... no sólo es inconstitucional por violar el principio de mínima irracionalidad, sino también por su genealogía antirrepublicana e incompatible con la antropología constitucional, pues no es más que una síntesis de las viejas penas de deportación y de relegación” (ob.cit., pág.904), “...su origen es el de la pena de deportación y..., en realidad, es el resabio de la relegación eliminatoria, quedando identificado sólo nominalmente como reclusión, por el mero hecho de obviar el nombre

poco presentable de deportación. Todas sus características legales ratifican su naturaleza eliminatoria, tales como el originario cumplimiento en un paraje de los territorios del sur... (se refieren al tristemente famoso penal de Ushuaia, del que sólo se volvía por indulto presidencial)... y el sometimiento a un régimen especial” (ídem., págs. 905/906). En definitiva, como resalta el Dr. Laborde, la finalidad de “eliminación” no es compatible con la que las normas del bloque constitucional asignan a las penas (así, de la armonización de las previsiones de los arts. 1, 17, 18, 19, 27, 31, 33, 75 incs. 12 y 22, 99 inc. 3 de la Constitución Nacional, y los arts. 3, 5, y 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (ONU, 1948); 1, 6, 7, 10, 11 y 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Ley 23.313; 1 y 11 de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, Ley 23.338; 19, 37 y 40 numerales 1 y 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño, Ley 23.849; y 4, 5, 6, 7 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos -Pacto de San José de Costa Rica-, Ley 23.054), pudiéndose agregar que ni siquiera lo es con las de orden infraconstitucional que presiden la ejecución de la pena privativa de libertad. En efecto, el art. 1º de la Ley N° 24.660 reza: “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”.

En el ámbito bonaerense, rigen los arts. 4 y 5 de la Ley de Ejecución de la pena privativa de libertad N° 12.256, que integran el cap. II del Título Preliminar bajo el rótulo de “Fines y Medios”. El primero dice: “El fin último de la presente Ley es la adecuada inserción social de los procesados y condenados a través de la asistencia o tratamiento y control”, mientras que el art. 5 indica que “La asistencia y/o tratamiento estarán dirigidos al fortalecimiento de la dignidad humana y el estímulo de actitudes solidarias inherentes a su condición de ser social, a partir de la satisfacción de sus necesidades y del desarrollo de sus potencialidades individuales”. A su vez, tiene correlación con lo establecido por el inc. 10 del art. 25 del CPPBA que dice: “El Juez de Ejecución conocerá... 10.- En la reeducación de los internos, fomentando el contacto del penado con sus familiares, y dando participación a entidades públicas y privadas que puedan influir favorablemente en la prosecución de tal fin; propendiendo a la personalización del tratamiento del interno mitigando los efectos negativos del encarcelamiento”.

El contraste entre tales finalidades y el instituto criticado pone en evidencia su disfuncionalidad. Como apuntan Zaffaroni y Sal Llargués, “la validez positiva no confiere per se razonabilidad o legitimidad material a los institutos de la ley vigente” (cf. su comentario a los arts. 50/53 del código fondal en la obra de AAVV “Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial”, dirigido por Zaffaroni y Baigún, ed. Hammurabi, Bs.As., 2002, tomo 2, pág. 215) y, en consecuencia, la solución propuesta por el Dr. Laborde se impone.

4. Finalmente, no paso por alto que, conforme mi anticipada adhesión a la propuesta del voto precedente, este resolutorio se aparta de lo sostenido por el más Alto Tribunal de la Nación in re “Sosa, Marcelo C.”, fallo del 9 de agosto de 2001, donde siguiendo el dictamen del entonces Procurador General, Dr. Nicolás E. Becerra, confirmó el criterio de la Sala 2º de la Cámara Nacional de Casación Penal (fallo del 14/5/98, pub. en J.A., 1999-II-517/523, por el que revocó la declaración de inconstitucionalidad del art. 52 del C.P. declarada por el T.O.C. N° 9 del fuero ordinario nacional). No

obstante la alta procedencia del precedente, debo resaltar que aparece oportuno el eventual nuevo test de constitucionalidad habida cuenta de la renovada conformación de la Corte Suprema. Téngase presente que ninguno de los jueces signantes del fallo Sosa la integra actualmente (fueron los Dres. Moliné O’Connor, Belluscio, Boggiano, López, Vázquez y, por su voto, Nazareno) y, además, que la línea interpretativa que esta instancia propiciara en la citada causa “Melchiori” se ha visto a posteriori corroborada por la actual Corte in re “Méndez, Nancy s/homicidio” (causa N° 862, M.447.XXXIX, fallo del 22 de febrero de 2005).

Aprovecho esta última mención para contestar brevemente la objeción del Ministerio Público Fiscal a la procedencia del recurso extraordinario de revisión. El apego a la literalidad del inc. 5º del art. 315 del ritual adjetivo aplicable, aún coincidiendo con la tesis mayoritaria que es restrictiva en orden a las condiciones de interposición e interpretación (cf. Bertolino, “Código de Procedimiento Penal de la Provincia de Buenos Aires”, Depalma, Bs.As., 4º edición, 1993, pág. 429, con cita concordante a Vázquez Rossi), no puede ignorar que un precedente de la Corte Suprema nacional como el citado, si bien no es “una ley posterior” que disminuya la penalidad, está afirmando que la ley en función de la que se impuso una modalidad de pena no rige por tácita derogación. Sin dudas, no atender so pretexto de formalidad este orden de supuestos, es contradictorio

con el propio sentido del recurso y únicamente funcional al sostenimiento de una injusticia material. No es a otra cosa a la que ha atendido el nuevo ritual provincial, Ley 11922, cuando en la acción de revisión incorpora en el art. 467 (Procedencia), en el inc. 8º, el siguiente texto: “Si la sentencia se funda en una interpretación de la Ley que sea más gravosa para el condenado que la sostenida por el Tribunal de Casación o la Suprema Corte de Justicia de la Provincia al momento de la interposición de la acción de revisión”. La aplicación analógica in bonam partem luce ineludible. Retomando la hilación, a todo ello debe adicionarse que también ha variado de titular la Procuración General y que el actual, Dr. Esteban Righi, ha expuesto en su obra “Teoría de la Pena” con relación a la norma del digesto sustantivo puesta aquí en crisis que “consagra un aumento de punibilidad para los casos de reincidencia múltiple, es decir una consecuencia jurídica más gravosa para el condenado, a la que pueden formularse reparos desde la perspectiva del respeto al principio ne bis in idem” (Hammurabi, Bs.As., 2001, pág. 221).

5. En función de lo expuesto, comparto la propuesta de declaración de inconstitucionalidad de la pena de reclusión por tiempo indeterminado oportunamente impuesta al condenado S., debiéndose ajustar su cómputo de pena en función de la quedará vigente, vale decir, la de prisión perpetua (arts. 315 inc. 5º, 316 y cctes., Ley 3589).

A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR LABORDE DIJO:

A la luz de lo resuelto por esta Sala en “Prado, Javier” (RS 2004-1-18), sin perjuicio de las más abundantes consideraciones allí realizadas y a las que -a todo evento- me remito, puede concluirse que las accesorias legales que han recaído sobre S. P. le conculcan derechos civiles cuyo ejercicio cooperaría fielmente en la hipótesis de su libertad. Dicha accesoria no guarda relación alguna con la índole del delito por el que fuera condenado. Fluye, por tanto, evidente su infranqueable contraposición a la Carta Magna. En orden a lo normado en su art. 75 inc. 22, 27 de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, 6 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 3 y 5 ap. 2, segunda parte, 3 y 6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 10 aps. 1 y 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, propongo, en alcance limitado al supuesto bajo examen, el dictado de oficio de la inconstitucionalidad del artículo 12 del

Código Penal, lo que conlleva la correspondiente morigeración de la pena. Voto por la afirmativa.

A la segunda cuestión planteada el Doctor Riquert dijo:

1. Debo asimismo adherir en iguales términos a la postulación del preopinante a esta cuestión. Sin embargo, corresponde que aclare las razones por las que entiendo que ello no contradice lo oportunamente dispuesto en la citada causa “Prado”. En aquel precedente, al igual que aquí, en el primer voto el Dr. Laborde se inclinó por la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 del C.P. La mayoría, integrada por quien suscribe y el Dr. Fortunato, luego de admitir la posibilidad de tal declaración en forma oficiosa, concluyó en la innecesariedad en el caso concreto de la apelación en tratamiento, optando por la directa revocatoria de la sentencia considerada habida cuenta la automaticidad con que se impusieran tales accesorias legales, prescindiendo de la justificación de su procedencia. Me remito a los extensos votos citados en los que se explican las razones de lo sintetizado, economizando su reproducción. En lo que aquí interesa, la diversidad recursiva hace que no nos encontremos frente a situación análoga. Así, sin cambiar mi opinión vertida en “Prado”, no advierto en el caso que ahora nos ocupa otro camino que consagre la igualdad de tratamiento de condenados que la declaración de inconstitucionalidad singularmente respecto de S., ya que las penas accesorias del art. 12 del código sustantivo importan un irrazonable ejercicio de poder punitivo impuesto sin atender el debido proceso de individualización de la pena, que provoca que en la situación concreta se violente los dispositivos constitucionales ya individualizados en el voto anterior.

2. Conforme lo expuesto y con el particular alcance indicado, entiendo debe morigerarse la pena oportunamente impuesta a S. excluyendo también las accesorias legales del art. 12 del C.P., inconstitucionalmente aplicadas en el caso analizado. El encuadre de la situación en las previsiones del art. 315 del rito se sustenta del mismo modo que explicara en el considerando 4 de la primera cuestión. Así lo voto.

Con lo que finalizó en Acuerdo, en mérito a cuyos fundamentos el Tribunal RESUELVE:

1º) Declarar la inconstitucionalidad de la pena de reclusión por tiempo indeterminado, prevista en el proemio del artículo 80 en su remisión al art. 52 CP., que le fuera impuesta en estos obrados a Justo Emiliano S. P. (Artículos 1, 17, 18, 19, 27, 31, 33, 75 incs. 12 y

22, 99 inc. 3 de la Constitución Nacional, Artículos 3, 5, y 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (ONU, 1.948); 1, 6, 7, 10, 11 y 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Ley 23.313; 1 y 11 de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, Ley 23.338; y 4, 5, 6, 7 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos-Pacto de San José de Costa Rica-, Ley 23.054). Sin costas, cf. art. 70 CPP.

2º) Declarar, de oficio, la inconstitucionalidad del Art. 12 del CP. y, en función de ello, revisar la citada sentencia excluyendo la imposición de accesorias legales al condenado S. P. (Artículos 75 inc. 22, 27 de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, 6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 10 aps. 1 y 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).

Capítulo VIII: Reflexiones Finales:

Las reflexiones o conclusiones que aquí daremos, serán un poco explicativas de estos fallos, porque es casi impersonal el hecho de tener que citar un fallo, copiando y pegando sus enunciados y no emitir ningún comentario, es egoísta y tampoco cumpliríamos con el objetivo final de este trabajo, que justamente es guiar al lector a que pueda leer y entender de lo que se le habla para poder desarrollar su propia opinión.

La Corte consideró que esta pena violaba varios principios fundamentales del derecho penal y de los derechos humanos.

Uno de los principios destacados fue el de culpabilidad, que establece que una persona solo puede ser sancionada por su conducta delictiva, no por su peligrosidad o antecedentes. La Corte argumentó que la reclusión accesoria por tiempo indeterminado se basaba en la peligrosidad del individuo, lo cual contradecía el principio de culpabilidad consagrado en la Constitución Nacional.

Además, la Corte sostuvo que esta pena era desproporcionada, ya que imponía un castigo más allá de lo que correspondería por el delito cometido. También se hizo mención al principio de reserva, el cual establece que una pena solo puede ser impuesta como consecuencia del hecho delictivo específico y no en función de la persona en sí misma.

Otro aspecto relevante fue la distinción entre pena y medida de seguridad. La Corte afirmó que la reclusión accesoria por tiempo indeterminado era una pena y no una medida de seguridad, contradiciendo así el precedente establecido en el caso Sosa. Esto implicaba que la pena debía cumplir con las garantías constitucionales previstas para las penas y no podía ser justificada únicamente por razones de seguridad.

Finalmente, la Corte también mencionó la prohibición de la persecución penal múltiple y la prohibición de imponer penas crueles, inhumanas y degradantes. Consideró que la reclusión accesoria por tiempo indeterminado violaba estos principios al imponer una pena adicional basada en condenas previas, lo cual era incompatible con el principio de no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

En conclusión, el fallo representa un avance en la protección de los derechos fundamentales de las personas en el ámbito penal. La Corte Suprema argumentó sólidamente en contra de la reclusión accesoria por tiempo indeterminado, resaltando la

importancia de principios como la culpabilidad, la proporcionalidad de la pena y la prohibición de penas crueles o inhumanas. Este fallo estableció un precedente significativo en la jurisprudencia y promovió una interpretación más acorde con los estándares constitucionales y de derechos humanos.

Además de los otros fallos, consideramos que es importante hacer hincapié en este fallo porque es el más emblemático que tenemos en nuestro país.

Ya abordando una opinión mas generalizada del tema, quiero dejar en claro que mi posición al respecto, como lo adelantamos todo el trabajo, no es ni a favor ni en contra, lo que, si es cierto y si opino, es que este país debe resolver esta situación. Hoy por hoy, creo que es inconstitucional su aplicación, ahora bien, ¿es una opinión? No. Es una realidad, lo que si creo y esto si es opinión es que la misma pena que hemos analizado debería poder ser aplicada por los jueces de la forma que corresponde, porque ya no nos estamos refiriendo a criminales con una posibilidad de reinserción, sino gente que no ha aprovechado las oportunidades que el sistema y la sociedad les ha dado. Creo firmemente que se debe hacer una reserva de ciertos artículos y disposiciones de los tratados y pactos internacionales ya vistos para que los mismos no apliquen en contra de las leyes de nuestro país.

Capítulo IX: Derecho comparado

En este capítulo nos tocará abordar el tema desde el derecho comparado, intentar ver si nuestra legislación es tan distinta a la de otros países que CASUALMENTE no han firmado el tipo de pactos a los que nuestra nación suscribe.

Mas allá de lo que podemos conseguir en legislaciones ajenas, debemos tener en cuenta que no todos tienen a su propia constitución nacional como su legislación madre o vertebral, a la cual no se la puede pasar por encima.

Es que, no es muy difícil imaginar este tipo de leyes alrededor del planeta, simplemente basta con mirar un poco hacia el norte (como nos encanta hacer) y ver que hay penas de muerte.

Nosotros aquí estamos discutiendo si podemos considerar o no constitucional a un artículo de nuestra legislación penal, pero ello no quita que podamos echar un ojo al resto del mundo, simplemente para ver qué tan grave puede ser que esta pena se considere aplicable.

Nuevamente volvemos a remarcar el tópico, no estamos aquí haciendo un juicio político o de valor para ver si es moralmente aplicable, que desde ya nos adelantamos a decir, que ojalá consideremos a la misma como aplicable, porque moralmente creemos que es lo correcto, lo que si, se entiende que hay una prohibición que nos mueve mas allá de lo moralmente correcto o incorrecto y se llama Constitución Nacional Argentina.

En este capítulo queremos hacer un ejercicio imaginario, una actividad para que nos proyectemos como si nuestro Estado hubiera hecho reserva de estos artículos que prohíben la aplicación de el Art. 52 del código penal argentino.

Un examen (no de campo, porque en este momento posible NO es) pero si una reseña de cómo es que se aplica la prisión/reclusión por tiempo indeterminado en otros países.

Podríamos citar varios países que tienen este tipo de legislación “parecida” al art. 52 del código penal nacional, pero solo nos centraremos a desarrollar uno de ellos.

Varios países en el mundo tienen disposiciones legales que permiten la imposición de penas de prisión por tiempo indeterminado en ciertos casos. Algunos países que incluyen esta figura en su legislación penal son:

En los Estados Unidos: En algunos estados de los, como California y Kansas, existen penas de "life imprisonment" o cadena perpetua, donde los condenados pueden ser encarcelados por tiempo indeterminado sin posibilidad de libertad condicional.

1. **Kansas:**

- En Kansas, la pena de cadena perpetua sin posibilidad de libertad condicional se aplica a ciertos delitos graves.
- Bajo esta pena, los condenados son sentenciados a pasar el resto de sus vidas en prisión sin opción de obtener la libertad condicional.
- No se establece un período mínimo de cumplimiento de la pena antes de que se pueda considerar la libertad condicional.
- La condena es de por vida, y no hay un límite de tiempo específico establecido para la duración de la pena.

2. **California:**

- En California, la pena de cadena perpetua sin posibilidad de libertad condicional se conoce como "prisión perpetua sin posibilidad de libertad condicional".
- Esta pena se impone para delitos graves, incluidos homicidios, violaciones, secuestros, entre otros.
- Bajo esta pena, los condenados son sentenciados a pasar el resto de sus vidas en prisión sin la oportunidad de obtener la libertad condicional.
- No se contempla la posibilidad de ser liberados por buena conducta o cualquier otro motivo.
- La condena es de por vida, y no hay un límite de tiempo específico establecido para la duración de la pena.

Como vemos, se trata de varios puntos, se repite la idea de prisión perpetua, por tiempo indeterminado.

El código penal de california habla de este tipo de penas, pero para entender de su articulado primero debemos ver como se compone un código penal en este Estado.

Penal Code - PEN

TITLE OF THE ACT

THE PENAL CODE OF CALIFORNIA

PRELIMINARY PROVISIONS:

PART 1. OF CRIMES AND PUNISHMENTS [25 - 680.4]

PART 2. OF CRIMINAL PROCEDURE [681 - 1620]

PART 3. OF IMPRISONMENT AND THE DEATH PENALTY [2000 - 10008]

PART 4. PREVENTION OF CRIMES AND APPREHENSION OF CRIMINALS [11006 - 14315]

PART 5. PEACE OFFICERS' MEMORIAL [15001 - 15003]

PART 6. CONTROL OF DEADLY WEAPONS [16000 - 34370]

Para adentrarnos más en la búsqueda de la comparación entre articulados debemos analizar únicamente la Parte 4. “PREVENTION OF CRIMES AND APPREHENSION OF CRIMINAL” que en español quiere decir “PREVENCIÓN DE DELITOS Y APRENSIÓN DE PENALES”

En el apartado mencionado, la legislación nos indica que en ciertos crímenes (o sea, los enumerados en esta parte) pueden ser castigados con la pena de prisión por tiempo indeterminado. La misma se diferencia de la Prisión Perpetua porque esta al menos se entiende que es de por vida.

Al ser por tiempo indeterminado, uno puede entender que es mas “dura” pero la realidad es que no, puede llevarnos una vida entera, como no. Otro de los puntos polémicos de esta pena.

Capítulo IX: Conclusión:

Previamente a haber comenzado a realizar este trabajo monográfico, solo tenía la visión de lo que mi padre me había comentado de este artículo, de esta pena y de esta aplicación.

No teniendo mucho más que agregar a lo ya expuesto, y de alguna manera traicionando aquello que prometí no hacer al principio de esta tarea, me he visto obligado finalmente a tener que desarrollar una conclusión personal que lleve esta idea a una aplicación mas entendible de lo que yo creo de este artículo.

Mi opinión simplemente se basa en lo científico y lo investigado y teniendo en cuenta que nuestro país ha de adherirse a ciertos artículos, a ciertos pactos y a ciertas convenciones y que a las mismas se le otorgan jerarquía constitucional, me veo en la encrucijada de tener que entender que hasta que nuestro país, y específicamente, nuestro congreso, no decida hacer una reserva de estos artículos que prohíbes penas como la del Art. 52 del Código Penal Argentino, su aplicación seguirá siendo inconstitucional.

Es por esto que propongo desde este humildísimo lugar poder llevar a cabo, en lo primero, la tarea mas engorrosa, que es la de hacer la reserva necesaria, o simplemente dejar sin efecto este artículo y resolver de otra manera su aplicación y estudiar mas de cerca aquellos casos en los que dicho articulado ha calificado en los tipos penales de algunas conductas y casos famosos en nuestro país.

De momento noo creo que sea inaceptable que gente como Carlos Robledo Puch, siga presa o que siga bajo la pena de este artículo, pero mas allá de mis convicciones políticas y personales, es necesario dar un enfoque inconstitucional a esa pena, mas allá de lo que otros jueces han resuelto.

La aplicación no es solo inconstitucional sino que invade nuestro orden público y los sobrepasa sin dejar en pie un poco de soberanía, aplicando penas que en el futuro nos podrna llevar a tener problema con las naciones firmantes.

Así como hemos hecho resrervas para legalizar el aborto en nuestro país también es fundamental hacerlo en estas materias.

De todos y cada uno de estos motivos expuesto esperamos desde este lado que el lector pueda estar de acuerdo, pueda interpretar el derecho comparado, pueda generar una opinión y los invito a que puedan libremente disentir con lo que digo y podamos armar un debate que llegue a una solución a lo que hoy creo que es un GRAN VACÍO LEGAL.

Siempre en contra de la injusticia, desde este lado aportaremos, como en este trabajo, la información necesaria para poder nutrir mas el debate y que en el futuro se pueda llegar a un puerto en común con todos aquellos que estén a favor o en contra de la aplicación.

BIBLIOGRAFÍA:

1. Corte Suprema de Justicia de la Nación. Argentina, 2001 “Reclusión accesoria por tiempo indeterminado, medidas de seguridad, interpretación de la ley sumario de fallo”.<http://www.saij.gob.ar/reclusion-accesoria-tiempo-indeterminado-medidas-seguridad-interpretacion-ley-sua0058046/123456789-0abc-defg6408->
2. Corte Suprema de Justicia de la Nación. Argentina, 2001 “Reclusión accesoria por tiempo indeterminado, medidas de seguridad, interpretación de la ley sumario de fallo”.<http://www.saij.gob.ar/reclusion-accesoria-tiempo-indeterminado-medidas-seguridad-interpretacion-ley-sua0058046/123456789-0abc-defg6408->
3. Derecho Penal Online: Argentina, 2002. “Reclusión por tiempo indeterminado: inconstitucionalidad de los arts. 12 y 52 del Código
4. Derecho Penal Online: Argentina, 2002. “Reclusión por tiempo indeterminado: inconstitucionalidad de los arts. 12 y 52 del Código Penal.”<https://derechopenalonline.com/reclusion-por-tiempo-indeterminado-inconstitucionalidad-de-los-arts-12-y-52-del-codigo-penal/>
5. Estado de California, Estados Unidos. Abril, 2018 “California Legislative Information”.https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/codes_displayexpandedbranch.xhtml?tocCode=PEN&division=&title=&part=1.&chapter=&article=&nodetreepath=4,
6. Fondeu. Fondeu. Argentina, 2005, “Sentencia, fallo, condena y veredicto no son sinónimos”<https://www.fondeu.es/recomendacion/condenafallosentenciaveredicto/#:~:text=Sentencia%20alude%20a%20la%20resoluci%C3%B3n,%2C%20imponerle%20una%20pena>
7. García, G. F. Argentina, 2017 “EL INSTITUTO DE LA REINCIDENCIA EN EL DERECHO PENAL ARGENTINO”
8. González, J. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2018. “Inconstitucionalidad”. En J. González (Ed.), Diccionario de derecho constitucional argentino (2da ed., pp. 325-326).
9. Gómez, J. R. Argentina, 2019 “El artículo 52 del Código Penal Argentino y su relación con el artículo 26. Revista de Derecho Penal y Criminología”, 3(2), 45-57.
<https://doi.org/10.1111/j.1745-9125.2012.00268.x>
10. Gobierno Argentino En Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Argentina, 15 de octubre de 2021 “Jurisprudencia.” <https://www.argentina.gob.ar/justicia/jurisprudencia>

11. Organización de los Estados Americanos (OEA). OEA, 2012 “Convención Americana sobre Derechos Humanos”.
https://www.oas.org/dil/esp/1969_Convenci%C3%B3n_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf
12. Página12. Argentina, 2023 “Prisión perpetua: de cuánto es, la libertad condicional a los 35 años y la salida de prisión después de 50 años”
<https://www.pagina12.com.ar/524710-prision-perpetua-de-cuanto-es-la-libertad-condicional-a-los->
13. Penal.”<https://derechopenalonline.com/reclusion-por-tiempo-indeterminado-inconstitucionalidad-de-los-arts-12-y-52-del-codigo-penal/>
14. Pensamiento Penal. Argentina, 2014 “Legislación 35645”
<https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2014/12/legislacion35645.pdf>
15. Pensamiento Penal. Argentina, (s.f) “Reclusión por tiempo indeterminado - Artículo 52 del Código Penal: constitucionalidad”.
<https://www.pensamientopenal.com.ar/fallos/33427-reclusion-tiempo-indeterminado-articulo-52-codigo-penal-constitucionalidad>
16. Servicio Penitenciario Federal. 23 de septiembre de 2021 “¿Qué es una prisión?”
<https://www.spf.gob.ar/index.php/la-institucion/que-es-una-prision>
17. Terragni Jurista. Larrain, P. V. Argentina, 2001 “La crisis del derecho penal”.
<https://www.terragnijurista.com.ar/doctrina/larrain52.htm>