

LOS PRINCIPIOS RECTORES DE LA EJECUCION PENAL

Su recepción en la jurisprudencia de la Provincia de Catamarca.¹

Por Luis Raúl Guillamondegui²

SUMARIO: I. Introducción. II. Precisiones terminológicas. III. Sistematización propuesta. A) Principio de Legalidad Ejecutiva. B) Principio de Resocialización. C) Principio de Judicialización de la Ejecución Penal. D) Principio de Inmediación de la Ejecución Penal. IV. A modo de conclusión. Bibliografía.

*“Toda legislación represiva
saca su valor
de la manera como
es ejecutada la pena”³*

Dr. Julio Herrera (p)
penalista y penitenciario catamarqueño
(1856-1927)

I. Introducción.

Las palabras del representante catamarqueño en el Congreso Penitenciario de 1914 se mantienen vigentes en nuestros días y establecen la importancia que debe revestir para una sociedad democrática la cuestión que comprende la ejecución de la pena privativa de la libertad. Dicha máxima representa un parámetro para evaluar constantemente el modo en que se cumplen las penas de encierro en nuestras prisiones⁴ y nos permite valorar si esas modalidades de ejecución guardan correspondencia con los objetivos humanistas propios de un estado de

¹ La base del presente artículo fue publicado en *La Ley Noroeste*, Año 8, Número 5, Junio de 2004, Buenos Aires, 2004, pp. 1117-1129. El mismo es actualizado con la más reciente jurisprudencia local y nacional. Dedico este trabajo a todas aquellas personas que se encuentran privadas injustamente de su libertad y a quienes sufren a diario los excesos y desatenciones funcionales durante su proceso de ejecución de pena privativa de la libertad.

² Doctorando en Derecho Penal y Criminología (U.P.O. - Sevilla - España). Docente de la Cátedra de Derecho Penal II (U.N.Ca.). Juez de Ejecución Penal (Poder Judicial de la Provincia de Catamarca). Dirección electrónica: guilla70@hotmail.com..

³ HERRERA, Julio (h), *APÉNDICE. Trabajo del Dr. Julio Herrera (p) presentado en el Congreso Penitenciario Nacional -1914-* en “Redención y prevención. Ley orgánica de aplicación de la pena y el amparo social. Código del niño”, Buenos Aires, 1949, p. 209.

⁴ “...El mejor código de nada sirve cuando ella (la pena), en su ejecución, no llena el fin que debe alcanzar, y, por el contrario, un código defectuoso podrá defender eficazmente a la sociedad si se saca a aquélla todo el provecho de es susceptible...” HERRERA, Julio (p), *Ibidem*.

derecho. En atención a ello, resultará relevante el significado y la operatividad de los Principios Rectores de la Ejecución Penal.

De la lectura de distintos textos legales internacionales, nacionales y locales podemos observar la transcripción de diferentes principios, garantías y fines que deben orientar y perseguir la ejecución de las penas privativas de la libertad, cuestiones que muchas veces suelen confundirse terminológicamente, ya sea que se los utilice como sinónimos o bien otorgándoles un significado no adecuado a su real extensión.

La finalidad del presente trabajo será proponer una sistematización didáctica y comprensiva de los Principios Rectores de la Ejecución Penal, ofreciendo como bases estructurales cuatro postulados que consideramos relevantes y de los que se derivan una serie de sub-principios o consecuencias de aquellos, tomando como guía de orientación los expuestos en los preceptos del Capítulo I de la Ley 24.660 y su relación con los contenidos en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos con jerarquía constitucional, incorporados con la reforma de nuestra Carta Magna de 1994. A la par de ello, también pretenderemos ilustrar como fueron recepcionados los mismos por la más reciente jurisprudencia de la Provincia de Catamarca, a través de la transcripción de los extractos relevantes de los fallos jurisdiccionales pertinentes, recogidos en las notas al pie del presente texto.

Si bien los Principios Rectores que se propondrán hacen referencia a la ejecución de las penas privativas de la libertad -y en este sentido utilizaremos el término ejecución penal-, el contenido de los mismos puede extenderse a la ejecución de las medidas de seguridad y de las penas no privativas de la libertad, efectuando las adecuaciones necesarias en razón de la naturaleza de éstas últimas.

II. Precisiones terminológicas.

En primer lugar, estimamos correcto hacer una breve precisión terminológica, ya que a menudo observamos el uso indistinto que se hace de los términos principios, garantías o fines de la ejecución penal, y que suele verse reflejado en algunos textos de lectura o en fallos judiciales, e incluso en instrumentos legislativos.

Una ley o un tratado consagra normas jurídicas. En lo que a nosotros nos interesa, debemos distinguir principios rectores y normas rectoras. A modo general, cuando se hace referencia a principios que inspiran un determinado campo del saber, estamos hablando de ciertos enunciados que se admiten como condición o base de validez de las demás afirmaciones

que constituyen ese ámbito de conocimientos. Como bien se señala, a los principios se los admite como tales por evidentes y son de suma utilidad en la investigación y la praxis⁵. Se suele expresar de manera general como “fundamento de algo” o “cualquiera de las primeras proposiciones o verdades de donde se empiezan a estudiar las ciencias y las artes” y, a modo de sinónimo, la palabra *axioma* se la define como “Principio, sentencia o proposición que no necesita demostración alguna por lo clara y evidente”⁶.

Así cuando hablamos de Principios de la Ejecución Penal aludimos a los postulados generales que sirven de base y orientan la actividad del Estado en la regulación y ejecución de la sanción penal impuesta por un órgano jurisdiccional en pro de su correcto desenvolvimiento administrativo y judicial. También les cabe a estos principios la relevante función de servir como guía de interpretación y aplicación de la ley penal en cuestiones penitenciarias.

Mientras que las normas rectoras son principios reconocidos expresamente por la ley y convertidos por ésta en derecho positivo. O sea, que estamos en presencia de principios elevados al rango de normas jurídicas, son la Ley misma, con todas las consecuencias que ello importa, empezando por su carácter de obligatoriedad general y su primacía sobre las demás leyes inferiores al momento de resolver cualquier conflicto en materia de interpretación o aplicación de la ley. Y decimos “primacía sobre las demás”, ya que se trata de normas jurídicas que por concretar postulados inspiradores de todo el ordenamiento jurídico-penal tienen rango superior a las demás.

Así aquellos Principios Rectores de la Ejecución Penal son las pautas o directrices que debe respetar el legislador al momento de redactar las normas penales y que en la práctica se cristalizan en los textos legales a modo de “principios” (lo que en realidad serían “normas rectoras”), de los que se derivan garantías y normas penales programáticas u operativas, según sus consecuencias.

Hecha la aclaración precedente, si bien el presente trabajo hará referencia a “normas rectoras de la ejecución penal” en razón de la posibilidad de su estudio en un instrumento legal, nos permitiremos la licencia de la utilización del término “principios” a manera de sinónimo, atento su empleo común en la doctrina penitenciaria.

⁵ VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, Fernando, *Normas Rectoras del Proyecto de Código Penal Peruano de 1986*, <http://www.unifr.ch/derechopenal/anuario/88/velazquez.pdf>.

⁶ DE SANTO, Víctor, *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas, Sociales y de Economía*, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1996, p. 704 y 137.

III. Sistematización propuesta.

Haciendo un breve repaso sobre la cuestión de los Principios de la Ejecución Penal o Penitenciarios expuestos por algunos de los autores de la doctrina nacional, tenemos la clasificación ofrecida por Cesano⁷, quien nos habla de los Principios de democratización, de reserva y de legalidad, de control jurisdiccional permanente, de respeto a la dignidad del interno y de no marginación; Salt⁸ presenta los Principios generales de humanidad o de debido trato en prisión, de resocialización, de legalidad y de judicialización de la ejecución penal; Edwards⁹ por su parte expone los de dignidad humana, resocialización, personalidad de la pena y adecuado régimen penitenciario; y Hadad¹⁰ distingue entre Principios Jurídicos (siguiendo a Cesano) y Terapéuticos relacionados con la rehabilitación del penado, y en los últimos menciona los de voluntariedad del tratamiento, de afrontamiento, de resolución de problemas y toma de decisiones, de cambio de estilo de vida, de formación y cambio de hábitos y de autoeficacia.

Mientras que sobre la temática en la doctrina penitenciaria española¹¹, podemos mencionar las clasificaciones ofrecidas por Fernández García, quien nos habla de los Principios de legalidad, de resocialización, de judicialización y de presunción de inocencia (en relación a los preventivos)¹²; Cervelló Donderis presenta los Principios de legalidad, intervención judicial, humanidad y resocialización¹³; y Rodríguez Alonso por su parte expone los Principios de legalidad, de intervención judicial o judicialización y de resocialización¹⁴.

Por nuestra parte y teniendo en cuenta principalmente el Capítulo I de la Ley 24.660 de Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad (en adelante L.E.P.) como guía, nos permitimos ofrecer cuatro Principios o Normas Rectoras de la Ejecución Penal: a) el Principio de Legalidad

⁷ El autor los presenta como auténticas “ideas-fuerza” cuya interrelación permite alcanzar el objetivo de readaptación social que persigue la ejecución de la pena privativa de la libertad. CESANO, José Daniel, *Los objetivos constitucionales de la ejecución penitenciaria*, Alveroni, Córdoba, 1997, pp. 147-175.

⁸ RIVERA BEIRAS, Iñaki-SALT, Marcos Gabriel, *Los derechos fundamentales de los reclusos. España y Argentina*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 1999, pp. 155-222.

⁹ Quien los presenta más bien como “nuevas garantías constitucionales en la ejecución penal” agregados por los Tratados Internacionales de Derechos Humanos incorporados por la reforma constitucional de 1994. EDWARDS, Carlos Enrique, *Garantías constitucionales en materia penal*, Astrea, Buenos Aires, 1996, pp. 157-178.

¹⁰ HADAD, Jorge, *Derecho Penitenciario*, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1999, pp. 198-249.

¹¹ Si bien algunos hacen referencia a principios informadores del Derecho Penitenciario y al ser éste “el conjunto de normas que regulan la ejecución de las penas privativas de la libertad” en sentido estricto, nos permitimos “extenderlos” a los propios de la ejecución penal.

¹² AA.VV., *Manual de Derecho Penitenciario*, Coord. Berdugo Gómez de la Torre-Zúñiga Rodríguez, Universidad de Salamanca-Colex, Madrid, 2001, pp. 129-139.

¹³ CERVELLO DONDERIS, Vicenta, *Derecho Penitenciario*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, pp. 37-55.

¹⁴ RODRIGUEZ ALONSO, Antonio, *Lecciones de derecho penitenciario*, 3º Edic., Comares, Granada, 2003, p. 02-08.

Ejecutiva; b) el Principio de Resocialización; c) el Principio de Judicialización de la Ejecución Penal; y d) el Principio de Inmediación de la Ejecución Penal, de los cuales se derivarán sub-principios o consecuencias de los mismos.

A) Principio de Legalidad Ejecutiva:

Dentro de las notas características de un Estado Democrático de Derecho se encuentra en primer lugar el Principio de Legalidad. Precisamente, este principio, que nace con el Estado de Derecho, fue fruto de un largo proceso que se cristaliza con la Revolución Francesa de 1789 a consecuencia del relevante influjo que significaron las ideas de la Ilustración, representando el principal límite impuesto contra el ejercicio de la potestad punitiva estatal e incluye una serie de garantías a sus habitantes que imposibilitan -en líneas generales- que el Estado intervenga penalmente más allá de lo que la ley permite¹⁵. Este principio tiene un doble fundamento, uno político, propio del Estado liberal de Derecho caracterizado por el imperio de la ley, y otro jurídico, resumido en el clásico aforismo de Feuerbach: “*nullum crimen, nulla poena sine lege*”, del cual se derivan una serie de garantías en el campo penal: la criminal, que establece la legalidad de los delitos; la penal, que establece la legalidad de las penas y medidas de seguridad; la jurisdiccional, que exige el respeto del debido proceso; y la ejecutiva, que asegura la ejecución de las penas y medidas de seguridad con arreglo a las normas legales¹⁶.

Así, el Principio de Legalidad recepcionado en nuestra Carta Magna (Art. 18 C.N.) y en los Tratados Internacionales con jerarquía constitucional (Art. 11 ap. 2 Declaración Universal de Derechos Humanos, Art. 9 Convención Americana sobre Derechos Humanos. Pacto de San José de Costa Rica y Art. 15 ap. 1 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos) resulta extensivo a la ejecución penal o penitenciaria¹⁷, lo que significa que toda pena o medida de seguridad debe ejecutarse en la forma prescrita por la ley¹⁸, la cual debe ser anterior al hecho que motiva la condena impuesta¹⁹..

¹⁵ MUÑOZ CONDE, Francisco-GARCIA ARAN, Mercedes, *Derecho Penal. Parte General*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, p. 97.

¹⁶ CUELLO CALON, Eugenio, *La Moderna Penología*, Bosch, Barcelona, T. I, p. 10 y 271 citado por GARCIA BASALO, Juan C., *El régimen penitenciario argentino*, Librería del Jurista, Buenos Aires, 1975, p. 15.

¹⁷ FERNÁNDEZ GARCIA, Julio, *Manual de Derecho Penitenciario*, Coordinadores Berdugo Gómez de la Torre - Zúñiga Rodríguez, Universidad de Salamanca-Colex, Madrid, 2001, p. 129.

¹⁸ En forma expresa lo establece el Art. 3.2 Código Penal español: “*Tampoco podrá ejecutarse pena ni medida de seguridad en otra forma que la prescrita por la Ley y reglamentos que la desarrollan, ni con otras circunstancias o accidentes que los expresados en su texto*”. En términos similares, el Art. 2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria española: “*La actividad penitenciaria se desarrollará con las garantías y dentro de los límites establecidos por la Ley, los reglamentos y sentencias judiciales*”.

¹⁹ Así Cesano es muy ilustrativo al sostener que el Art. 18, 1º disposición, 1º parte C.N. “*...no sólo quiso que tanto el delito como la pena estuvieran determinados por una ley con carácter previo al hecho en que se fundaba la*

Ello significa que es la Ley la que debe regular de antemano las características cualitativas de la pena y de que manera se va a desarrollar su ejecución²⁰, resultando la sanción y promulgación de la Ley 24.660 (B.O.: 16/Julio/1996) una cristalización del Principio de Legalidad Ejecutiva.

Como observamos, el Principio de Legalidad Ejecutiva establece claramente cuáles son las “reglas de juego” que deben regir en la relación jurídica penitenciaria, y a ellas deben atenerse los operadores penitenciarios, más allá de desacuerdos personales con la sentencia del Tribunal de Juicio²¹ o de las características del incidente de ejecución de condena²².

Consecuencias directas de tal Principio resultan la *irretroactividad de la ley penal* salvo en el supuesto de la *ley penal más benigna* (Art. 2 C.P. y Art. 229 L.E.P.) y la *vigencia de la ley como límite a la facultad reglamentaria de la Administración*²³ (Art. 31 C.N.).

sentencia condenatoria, sino que también fue su propósito que el cumplimiento de esa pena se verificara en el modo exactamente previsto por la ley que daba base al pronunciamiento jurisdiccional que la establecía...”. Cfr. CESANO, José Daniel, "Legalidad y control jurisdiccional: Construyendo garantías para lograr un "trato humano" en prisión", Pensamiento penal y criminológico. Revista de derecho penal integrado., Año V - Nº 8 - 2004, Mediterránea, Córdoba, 2004, p. 67.

²⁰ SALT, Marcos G., *op.cit.*, pp. 199-203.

²¹ El Juzgado de Ejecución Penal de Catamarca concede la libertad condicional a un interno condenado por homicidio agravado por el número de las víctimas (una madre y su hija menor) al cumplirse el término legal prescripto (ocho meses de detención en relación a una condena de tres años de prisión) y los restantes presupuestos normativos: “...Situaciones como la descripta anteriormente se presentan cotidianamente en nuestra praxis penitenciaria como consecuencia de cuestiones propias del sistema procesal actuado vigente y representan una disyuntiva para el juzgador al momento de decidir sobre uno de los derechos fundamentales del condenado, y en el supuesto en tratamiento, ante la carencia de bases objetivas ciertas que obstaculicen su procedencia, resulta recomendable desde el campo científico de la Criminología permitir el retorno anticipado del interno al medio libre a través de esta previsión legislativa en razón del monto de la condena impuesta por el órgano judicial de sentencia, en busca de evitar los efectos negativos de la prisionización, sobre todo ante delincuentes primarios como el peticionante y ante hechos de naturaleza culposa, -dejando de lado convicciones personales acerca del aspecto de prevención general que también le cabe a la sanción penal ante la magnitud de los perjuicios ocasionado por el hecho castigado- y como una muestra clara de respeto al principio de legalidad ejecutiva (Art. 18 C.N.) y de las reglas propias de un estado de derecho sometido al pleno imperio de la ley...” Auto Nº 110/2003 en Expte. Nº 217/2003.

²² “...El suscripto estima otorgar esta posibilidad al peticionante al considerar observados todos los presupuestos legales (Arts. 17 y 23 Ley 24.660), puesto que a pesar del informe psicológico reseñado en autos (impedimento observado por el Ministerio Fiscal), al momento de sentar su postura el Gabinete Criminológico, nada se dice de ello y la posición de los mismos es unánime, incluso la de la profesional informante. Más allá de la vigencia del Principio de Legalidad Ejecutiva (que en el caso de autos impediría “crear” o “analógicamente” recurrir a un presupuesto de improcedencia de la semilibertad a fines de negar su concesión, ante la “claridad” de las exigencias legales), se permite destacar como favorable para la procedencia del derecho, la calidad de primario del interno y el interés humano de la empleadora y de su grupo familiar para canalizar la resocialización del peticionante; como también sus calificaciones trimestrales alcanzadas (Ejemplar) y la entidad de las faltas cometidas (leves), que permitirían flexibilizar la falta de contundencia del informe técnico criminológico referido...” Auto Nº 61/2004 en Expte. Nº 105/2004 del J.E.P. Ctca..

²³ A modo de valioso precedente sobre los límites de la actividad reglamentaria de la Administración Penitenciaria puede verse el caso “Dessy, Gustavo Gastón S/Habeás Corpus” resuelto por la C.S.J.N. (19/Oct/1995). Sobre el mismo con comentario, SALT en *op. cit.* pp. 203-205 y SAGUES, Néstor P., *El hábeas hábeas correctivo y la*

También derivan del Principio de Legalidad Ejecutiva a modo de sub-principios o consecuencias lógicas del mismo, los siguientes:

- Sub-Principio de Reserva,

derivado del Art. 19 C.N. y receptado en el Art. 2 L.E.P. mediante la cual se pone de manifiesto que el penado puede gozar de todos aquellos derechos que no se encuentren afectados por el ordenamiento jurídico²⁴ o por la sentencia condenatoria, reafirmando así su condición de sujeto de derecho a pesar de la creencia popular en contrario²⁵.

- Sub-Principio de Humanidad,

derivado del Art. 18 C.N. en concordancia con los Tratados de Derechos Humanos con jerarquía constitucional incorporados con la reforma de 1994 (Art. 5 Inc. 1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Pacto de San José de Costa Rica) y receptado por los Arts. 3, 2º parte y 9 L.E.P. mediante los cuales se pone de resalto la obligación *erga omnes* de respetar la dignidad humana del penado²⁶ y promover una política penitenciaria humanista que tenga como centro de atención a la persona, a quien se le debe garantizar que la ejecución de la pena impuesta estará exenta de tratos crueles, inhumanos o degradantes²⁷, estableciéndose la responsabilidad penal del funcionario público o particular que tuviera participación en supuestos de tales características.

correspondencia de los detenidos, ED, T. 165., Bs. As. 1996, p. 465. En la jurisprudencia de Catamarca, ver nota 40.

²⁴ Tal la Inhabilitación Accesorial del Art. 12 C.P. en relación a las condenas de reclusión o prisión superiores a tres años.

²⁵ Lo destaca EDWARDS, Carlos Enrique, *Régimen de Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad*. Ley 24.660, Astrea, Buenos Aires, 1997, p. 33.

²⁶ El Juzgado de Ejecución Penal de Catamarca ordena a las autoridades del hospital público local arbitrar los medios para intervenir quirúrgicamente a un penado por razones de urgencia, a pesar de la primera respuesta negativa del nosocomio, argumentando la carencia de insumos ante la crisis sanitaria posterior al declinamiento en el poder del gobierno del ex presidente Fernando De La Rúa. Cfr. Auto N° 63/2002 en Expte. N° 13/2000.

²⁷ Resulta ilustrativo lo resuelto mediante Auto N° 38/2001 del J.E.P. Catamarca en Expte. N° 14/2000: "**VISTO:** El informe de Secretaría que antecede en relación a la solicitud por parte de la interna penada J. A. S. de que los traslados de la que es objeto sean realizados sin esposas atento a que por su edad y dificultades para caminar pierde el equilibrio con riesgo para su integridad física; **Y CONSIDERANDO: I)** Que lo peticionado resulta atendible en relación a las características personales de la interna requirente, toda vez que se trata de una persona de avanzada edad y que padece de distintas dolencias físicas (tal las constancias obrantes en la causa en relación a diferentes autorizaciones judiciales para concurrir a centros hospitalarios), a lo que éste Tribunal adiciona la presunción *juris tantum* de la inexistencia de un riesgo cierto de evasión, conforme surge de una evaluación integral de su conducta y concepto durante el tratamiento penitenciario.- II) Que el principio rector de la cuestión en tratamiento se encuentra receptado en la Convención Americana sobre Derechos Humanos Pacto de San José de Costa Rica (Art. 5 Inc. 1 y 2) de jerarquía constitucional (Art. 75 Inc. 22 C.N.), y traducido en normas nacionales y provinciales (Art. 74 y 75 Ley 24.660 y Art. 32 y 33 Dec. G.J. 537/94); razón por la cual la autoridad administrativa deberá tomar las precauciones de seguridad necesarias de acuerdo a las condiciones e historia criminológica del penado (Art. 71 *in fine* Ley 24.660), sin que ello implique una transgresión al principio de igualdad ante la ley, ya que ésta exige el mismo tratamiento a quienes se encuentran en análogas situaciones (ZARINI, Helio; *Análisis de la Constitución Nacional*; Astrea; 1993).- Por lo expuesto, **RESUELVO: I) Disponer**

- Sub-Principio de Igualdad ante la Ley,
derivado del Art. 16 C.N. y receptado por el Art. 8 L.E.P. mediante el cual se prohíbe cualquier tipo de discriminación durante la ejecución de la pena por cuestiones de raza, sexo, idioma, religión, ideología, condición social o cualquier otra circunstancia excepto de aquellas que resultaren a consecuencia del tratamiento penitenciario individualizado observado por el interno de acuerdo a sus condiciones personales.
- Sub- Principio de Progresividad del Régimen Penitenciario,
receptado en el Art. 6 L.E.P. mediante el cual se establece que en pro de la reinserción social, el Estado deberá utilizar dentro del régimen penitenciario todos los medios necesarios y adecuados a dicha finalidad (entre ellos, el ofrecimiento al penado de un tratamiento interdisciplinario), y que dicho régimen se basará en la progresividad²⁸, esto es, que la duración de la condena impuesta resultará dividida en fases o grados con modalidades de ejecución de distinta intensidad en cuanto a sus efectos restrictivos²⁹, etapas a las que el

el cese del empleo de esposas en todos aquellos internos penados de avanzada edad, o con un afectado estado de salud, o con discapacidades físicas, y que a criterio del Jefe de la División Seguridad del Servicio Penitenciario Provincial no exista riesgo cierto de evasión propia o provocada con la colaboración de terceros durante los traslados a los que hubiera lugar y fueran autorizados por éste Tribunal; debiendo tenerse el presente como pauta a los fines del Art. 76 Ley 24.660 y Art. 34 Dec. G.J. 537/94 (Art. 5 Inc. 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos Pacto de san José de Costa Rica; Art. 74 y 75 Ley 24.660 y Art. 32 y 33 Dec. G.J. 537/94)...”. Así también, el J.E.P. de Ctca. concede la libertad condicional a un penado incorporado al régimen de prisión domiciliaria argumentando: *“Y respecto de lo precedente, conforme los informes criminológicos adjuntados que refieren al deteriorado estado sanitario del peticionante, creemos que la concesión del derecho en examen, facilitará su movilización dentro de su grupo afectivo sin la correspondiente autorización judicial, y de acuerdo al Principio de Humanidad de la Pena, con base en el Art. 18 C.N. y consagrado expresamente a través del Art. 75 Inc. 22 C.N. (Art. 5 DUDH, Art. 7 PIDCP y Art. 5 Inc. 2° CADH) y el Art. 9 Ley 24.660, tal procedencia resulta justificada”,* y agrega: *“En situaciones como la analizada, y ante la “creencia errónea de que no se puede conceder un beneficio mayor del que ya se tiene”, debemos recordar que la prisión domiciliaria es una alternativa especial de cumplimiento de las penas privativas de la libertad (y no una pena sustitutiva de la prisión clásica, tal CESANO, José D., Estudios de Derecho Penitenciario, Ediar, Buenos Aires, 2003, pp. 123-129, o en palabras de Salt: “...no se trata de verdaderas penas alternativas... que se deciden en el momento de la imposición de la condena (en relación a los institutos previstos en el Cap. II, Secc. III Ley 24.660), sino de alternativas que se deciden como modificaciones en la forma de ejecución de penas ya impuestas”, RIVERA BEIRAS, Iñaki- SALT, Marcos Gabriel, Los derechos fundamentales de los reclusos. España y Argentina, Editores del Puerto, Buenos Aires, 1999, p. 255) y que por tanto, el beneficiado puede peticionar cualquiera de los derechos inherentes a su condición de condenado previstos en la legislación vigente (Ley 24.660 y C.P.), entre ellos, los que importan una modificación cualitativa de la ejecución de su condena efectiva.”*, respecto de la particular problemática discutida en ámbitos penitenciarios. Cfr. Auto N° 105/2004 en Expte. N° 171/2004.

²⁸ Acerca de las características del régimen progresivo, GARCIA BASALO, Juan Carlos, *op. cit.*, pp. 31-32.

²⁹ El régimen penitenciario adoptado por nuestra legislación se encuentra fraccionado en cuatro etapas o períodos (Art. 12 L.E.P.): Período de Observación, que consiste en un estudio interdisciplinario preliminar del interno por parte del organismo técnico criminológico (Art. 185 Inc. b) L.E.P.) que servirá para formular un diagnóstico y pronóstico criminológicos para determinar la sección del establecimiento en que se lo alojará y el programa de tratamiento a aplicarse, procurando su cooperación en este aspecto (Art. 13 L.E.P.); Período de Tratamiento, durante el cual se produce el abordaje terapéutico en busca de asentar y fortalecer el principio de autogobierno en el interno y el respeto por las normas de convivencias sociales (Art. 14 L.E.P.); Período de Prueba, comprende sucesivamente para el condenado la incorporación a un establecimiento abierto o a una sección basada en el

condenado irá accediendo gradualmente de acuerdo a su evolución en el régimen (y en su caso, en el tratamiento voluntariamente asumido) y procurando la incorporación del interno a establecimientos penales abiertos basados en el principio de autodisciplina y, en su momento, su egreso anticipado al medio libre a través de los institutos penitenciarios previstos (salidas transitorias³⁰, semilibertad³¹, libertad condicional³², libertad asistida³³, etc.).

principio de autodisciplina, la posibilidad de usufructuar de salidas transitorias y el acceso al régimen de semilibertad (Art. 15 L.E.P.); y Período de Libertad Condicional, que implica el egreso del condenado del establecimiento penitenciario, gozando una suerte de “libertad bajo condiciones” en razón de las normas de conducta y restricciones que debe cumplir para su conservación, las cuales regirán hasta el cumplimiento total de la pena (Art. 28 L.E.P.).

³⁰ *“Que en relación al caso en análisis y en base a la calificación de conducta actual del interno, la máxima susceptible de alcanzar según su tiempo de detención en la unidad penal local, la circunstancia de no haber podido ser incorporado al régimen de semilibertad en razón de la escasa capacidad económica del empleador propuesto (Auto N° 205/2004), su particular situación afectiva ante la falta de contacto asiduo con su grupo familiar (residente en una provincia vecina), y el tiempo compurgado de pena (le restan aproximadamente ocho meses para el cumplimiento del requisito temporal para la libertad condicional); y no resultando vinculantes los presupuestos previstos en los Numerales III y IV del Art. 17 Ley 24.660 -conforme postura compartida por la doctrina y jurisprudencia dominante- de conformidad a la vigencia del Principio de Judicialización de la Pena, el suscripto considera que lo solicitado se encuentra dentro de las previsiones y espíritu de la Ley 24660, la que procura el mantenimiento y afianzamiento de los vínculos sociales del interno en pos del objetivo fundamental de su reinserción social. Dichas circunstancias, permiten al Juzgado conceder el derecho solicitado, procurando prevenir los efectos negativos de la prisionización y estimular el avance gradual del interno dentro del régimen progresivo penitenciario a fin colaborar en su proceso de resocialización, y de cara a la futura consideración de derechos penitenciarios que impliquen el retorno anticipado al medio social.”* Cfr. Auto N° 15/2005 en Expte. N° 318/2004.

³¹ En el acceso a la semilibertad se considerará la evolución del interno en el tratamiento intramuros: *“...Que conforme consideraciones efectuadas supra, éste Tribunal estima que se encuentran cumplimentadas las exigencias normativas para la procedencia de la concesión de la Semilibertad en examen, a la par de tener en cuenta el avance gradual del interno dentro del tratamiento intramuros, manifestado con hechos concretos de superación personal, circunstancias que lo posicionan en una situación favorable a efectos de permitirle la oportunidad para acceder a esta modalidad de la etapa de prueba del régimen penitenciario (Arts. 6, 12 y 15 Ley 24.660) y estimularlo en su proceso de reinserción social. Asimismo, y conforme el principio de progresividad imperante en este ámbito, se establece un horario laboral reducido -concordante con el propuesto por la autoridad administrativa- a efectos de evaluar su desenvolvimiento cotidiano en el beneficio a concederse...”*. Auto N° 31/2003 en Expte. N° 62/2003 del J.E.P. Ctca.

³² Y así, al momento de resolver la concesión de una libertad condicional, corresponde valorar el tránsito del interno por las etapas anteriores del régimen y tratamiento penitenciarios: *“...Que en relación al caso puesto a examen, nos encontramos ante informes técnicos-criminológicos que permiten arribar a la conclusión de que el interno solicitante...ha avanzado progresivamente dentro de los períodos de tratamiento y prueba del régimen penitenciario impuesto, demostrando con hechos concretos su deseo de superación y predisposición al trabajo (usufructuando regularmente de los beneficios alcanzados durante su condena -salidas transitorias y régimen de semilibertad-, a la par de iniciar estudios de formación profesional -Informes Técnicos del Gabinete Criminológico de fs. 06/10-), lo que permite inferir su sincero avance dentro del proceso de reinserción social que dicho tratamiento tuvo en miras...”*. Auto N° 25/2003 en Expte. N° 31/2003 del J.E.P. Ctca..

³³ Así corresponde denegar la libertad asistida del interno cuyo tránsito por el régimen y tratamiento penitenciario fueron irregulares y del que se desprende la circunstancia de probable reincidencia: *“...Que en relación al caso puesto a examen, nos encontramos ante informes técnicos-criminológicos que permiten arribar a la conclusión de que el penado peticionante no ha avanzado en su proceso de readaptación o reinserción social en orden al tratamiento interdisciplinario oportunamente impuesto, a pesar de las múltiples posibilidades ofrecidas administrativa y judicialmente buscando su estimulación al objetivo principal de la ejecución de la pena privativa de libertad, a modo de ejemplo permitiéndose acceder a la semilibertad que no supo conservar por regresar reiteradamente en estado de ebriedad, siendo los informes técnicos detallados supra y su planilla de antecedentes*

Significará una amenaza a la operatividad del Principio de Legalidad Ejecutiva aquellas circunstancias que representan la vaguedad de las definiciones legales-penitenciarias³⁴ y la excesiva remisión a determinaciones reglamentarias, posibilitando que la facultad administrativa "reglamentaria" pueda cercenar derechos reconocidos normativamente³⁵, que llega al extremo de permitir la "tipificación" de las infracciones disciplinarias leves y medias (Art. 85 3º párrafo L.E.P.) por vía reglamentaria³⁶ (Decreto 18/97 "Reglamento de Disciplina para los internos" -de aplicación en el ámbito federal- y fuente directa de los dictados por los estados provinciales al respecto -vg.: Decreto G.J. N° 1031/97 de la Prov. de Catamarca-).

B) Principio de Resocialización:

El Art. 1 L.E.P. en consonancia con los postulados de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos (Art. 10 apart. 3 P.I.D.C.P. y Art. 5 apart.6 P.S.J.C.R.)³⁷ establece que la finalidad de la ejecución penal será *“lograr que el condenado adquiera la capacidad de comprender y respetar la ley procurando su adecuada reinserción social”*, estableciéndose así cuáles son los objetivos que debe perseguir el Estado durante la ejecución de la pena privativa de la libertad y a los que deben estar orientados la actividad de los operadores penitenciarios y judiciales³⁸.

muestras de su posicionamiento negativo ante las normas que regulan la convivencia carcelaria y el desenvolvimiento del derecho de salida laboral. Esta historia de comportamiento le impidió acceder al derecho de libertad condicional debido a la cantidad de faltas grave y medias cometidas durante su encierro. También debe meritarse la intervención del peticionante en las últimas manifestaciones de protesta violentas ocurridas en dependencias penitenciarias (principalmente el motín de Nov/2002)... La situación emocional del penado obrante en el informe técnico respectivo tampoco lo posiciona en una situación favorable, siendo sumamente claro el diagnóstico profesional efectuado y del que se puede concluir el relevante grado de peligrosidad que la soltura de éste puede representar para la sociedad, lo que permite a éste Tribunal -dentro de las posibilidades de la justicia humana- emitir un juicio de probabilidad de pronta reincidencia delictiva, ante su escaso progreso dentro del tratamiento penitenciario...”. Auto N° 129/2003 en Expte. N° 190/2003 del J.E.P. de Ctca.

³⁴ *“La utilización en los textos normativos de cláusulas vagas al regular la facultad del Estado de limitar el ejercicio de los derechos tales como “razones de seguridad”, “relaciones de especial sujeción”, “necesidades del tratamiento”, etc.”*, tal como lo ilustra Marcos SALT, *op. cit.*, p. 182.

³⁵ *“Así la Ley 24.660 ha dejado librado a los reglamentos, entre otros aspectos, el régimen de requisas (art. 70) y el control de la correspondencia y las visitas (art. 160)”*, *Ibídem*, p. 183.

³⁶ En forma crítica, entre otros, CESANO, José D., *Un estudio sobre las sanciones disciplinarias penitenciarias. Control jurisdiccional e impugnación de los actos administrativos sancionatorios en la ley 24.660 y su reglamentación*, Alveroni, Córdoba, 2002, pp. 32-33.

³⁷ Sobre el alcance del concepto “readaptación social” de conformidad a los Tratados Internacionales con jerarquía constitucional (C.N. 1994), CESANO, José Daniel, *Los objetivos constitucionales de la ejecución penitenciaria*, Alveroni, Córdoba, 1997, pp. 112-118.

³⁸ Compartimos la postura del Tribunal Constitucional español en cuanto a la significación del precepto en el sentido que el mismo debe interpretarse como un mandato del constituyente supranacional al legislador para la orientación de la política penal y penitenciaria del que no se deriva derecho subjetivo alguno (STC 2/1987, Auto TC 486/1985 y Auto TC 1112/1988). En contra parece manifestarse SALT, *op. cit.*, p.177.

La palabra “reinserción” representa un proceso de introducción del individuo en la sociedad, es favorecer directamente el contacto activo recluso-comunidad³⁹, lo que significa que los operadores penitenciarios deben iniciar con la condena un proceso de rehabilitación de los contactos sociales del recluso⁴⁰ y procurar atenuar los efectos negativos de la pena (prisionización⁴¹), permitiendo que la interacción del interno en el establecimiento penal se asemeje lo más posible a la vida en libertad y, en la medida de la ubicación del penado dentro del régimen y tratamiento penitenciario, promover y estimular las actividades compatibles con dicha finalidad⁴².

³⁹ FERNÁNDEZ GARCIA, Julio, *Manual de Derecho Penitenciario*, Coordinadores Berdugo Gómez de la Torre - Zúñiga Rodríguez, Universidad de Salamanca-Colex, Madrid, 2001, p. 131.

⁴⁰ El Juzgado de Ejecución Penal de Catamarca autoriza el ingreso a la cárcel local de la esposa (en libertad condicional) y de la concubina (con condena en ejecución condicional) de dos internos, contra las posturas negativas del Servicio Penitenciario Provincial fundamentadas en una norma reglamentaria del año 1942 (Art. 128 del “Reglamento Interno para la Cárcel Penitenciaria de Catamarca” del Dec. 1155/42), que prohibía entrar en calidad de visitas a aquellas personas que “*hayan sufrido condena en el Establecimiento y que sean de malos antecedentes, cualquiera sea el parentesco con el penado*”, dejando de lado la interpretación una serie de normas posteriores y de superior jerarquía, que regulan este esencial derecho del interno de cara a su resocialización (Arts. 1, 158 y 160 Ley 24.660 y Art. 5 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en cc. Art. 31 C.N.). Cfr. Autos N° 20/2000 (Expte. N° 66/2000) y 22/2000 (Expte. N° 181/2000). En un fallo reciente se dispone el traslado de un penado a su localidad de residencia en el interior de la provincia a fines de usufructuar del derecho de semilibertad, debiendo pernoctar en la comisaría del lugar a la expiración de su jornada laboral, procurando precisamente que esa misma sociedad, en su momento, pueda “recibirlo” en su seno: “...*Que conforme consideraciones efectuadas supra, éste Juzgado estima que se encuentran cumplimentadas las exigencias normativas para la procedencia de la concesión de la Semilibertad en examen, a la par de tener en cuenta el avance gradual del interno dentro del tratamiento intramuros, manifestado con hechos concretos de superación personal, circunstancias que lo posicionan en una situación favorable a efectos de permitirle la oportunidad para acceder a esta modalidad de la etapa de prueba del régimen penitenciario (Arts. 6, 12 y 15 Ley 24.660) y estimularlo en su proceso de reinserción social, particularmente dentro de su comunidad de origen, circunstancia que habitualmente no puede concretarse debido a carencia de infraestructura penitenciaria en el interior provincial, lo que representa un acotamiento de la operatividad de los derechos penitenciarios de los penados procedentes del resto de nuestra provincia. Al respecto, el suscripto, mediante nota dirigida al Ministerio de Gobierno y Justicia, de fecha 29/Dic/2003, entre otras cuestiones, sugirió la construcción o acondicionamiento de centros de detención en ciudades equidistantes del interior de la provincia a fin de que los penados cumplan su condena cerca de sus afectos familiares y sociales, y llegado el momento puedan acceder a su salida laboral en un medio conocido y factible de conseguir empleo, como otra pauta más de la anhelada resocialización (Arts. 1, 23, 168 y 208 Ley 24.660). Aparte de ello, esta posibilidad le permitirá al penado estar territorialmente cerca de su madre, quien conforme constancia de autos, padece de una enfermedad terminal (Art. 166 Ley 24.660)...”, Cfr. Auto N° 192/2004 (Expte. N° 287/2004).*

⁴¹ Esto es la repercusión de la subcultura carcelaria y de las condiciones de vida institucional en la personalidad de los penados. Sobre los factores de incidencia e investigaciones realizadas, KAUFMANN, Hilde, *Ejecución penal y terapia social*, Trad. Juan Bustos Ramírez, Depalma, Buenos Aires, 1979, pp.119/129.

⁴² Mediante diferentes resoluciones (decretos y autos), el Juzgado de Ejecución Penal de Catamarca autoriza a internos en semilibertad a cursar estudios secundarios, terciarios y universitarios. Cfr., entre otras, Autos N° 31/2002 y 13/2004: “...*el Art. 133 y ss. de la ley 24.660 receptan el derecho de aprender del interno, debiendo procurar la autoridad administrativa los medios para mantener, fomentar y mejorar la educación e instrucción integral formativa del penado en busca de la adquisición de nuevos hábitos y comportamientos para su futura reinserción social (Art. 1º Ley 24.660)... Que éste Tribunal considera que la concesión al penado del permiso especial para estudio tiene una importancia fundamental para su vida futura, ya que instruirse y capacitarse es un instrumento más para procurar la finalidad primera del tratamiento penitenciario: la resocialización del penado para convertirlo en un elemento útil a sí mismo y a la comunidad...*”.

Allí cobran especial relevancia aquellos institutos penitenciarios que permiten el egreso excepcional (vg.: a fines de cumplir con deberes morales o fomentar las relaciones familiares, Arts. 166 y 168 L.E.P. cc. Art. 493 in fine C.P.P. Ctca., Art. 35 bis Inc. 1º y 6º C.P.P. Cba. y Art. 496 C.P.P.N.), limitado (vg: salidas transitorias por razones familiares, o de estudio, o para participar en programas de prelibertad -Art. 16 L.E.P.- y semilibertad -Arts. 17 y 23 L.E.P.-) o anticipado (vg.: libertad condicional -Arts. 13, 14 y 15 C.P cc. Art. 28 L.E.P.- y libertad asistida -Arts. 54, 55 y 56 L.E.P.-) del interno al medio libre, ya que dichas previsiones legales a la par de disminuir las tensiones que implica el encarcelamiento⁴³, promueven el restablecimiento de vínculos con la misma sociedad, que dispuso separarlos provisoriamente a causa del perjuicio ocasionado a bienes jurídicos protegidos por la legislación penal.

De las normas receptoras del Principio se trasluce que con la ejecución de la pena privativa de la libertad se persigue fines de *prevención especial*, postura asumida por la moderna doctrina penitenciaria que considera que el objetivo fundamental de la resocialización del penado se circunscribe a que este respete la ley penal y que se abstenga de cometer delitos en el futuro⁴⁴.

Es dable mencionar que el “ideal resocializador” se vincula con la finalidad de la ejecución de las penas privativas de la libertad, ya que con la ejecución de las medidas de

⁴³ El Juzgado de Ejecución Penal de Catamarca en una resolución de concesión del régimen de salidas transitorias valora que: "...Al respecto se ha sostenido que: "...la sociedad tiene derecho a segregar al delincuente, pero...no para siempre...Y estos permisos permiten al penado mantener sus relaciones precarcelarias, rebajar la tensión del encerramiento y...mantener viva la esperanza de la libertad..." (RACIONERO CARMONA, Francisco, *Derecho penitenciario y privación de la libertad. Una perspectiva judicial*, Dikynson, Madrid, 1999, p. 208), por lo que en un Estado de Derecho resulta necesario asumir riesgos razonables, antes que proceder a una restricción generalizada de derechos penitenciarios que representan una modificación cualitativa del cumplimiento de la pena privativa de libertad (En idéntico sentido, CASTRO ANTONIO, José Luis, "*Permisos de salida*", *I Curso monográfico para Jueces de Vigilancia Penitenciaria*(Madrid, 13-16 noviembre 1995), Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1997, p. 396)...". Cfr. Auto N° 15/2005 en Expte. N° 318/2004.

⁴⁴ Comparten la mencionada finalidad de prevención especial en nuestro país, entre otros: Kent, Jorge, *La Resocialización de los Penados. Un desafío en el nuevo milenio*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 1998, pp. 63/65 y 75 y ss.; Edwards, Carlos Enrique, *Garantía constitucionales en materia penal*, Astrea, Buenos Aires, 1996, pp. 160/161; Haddad, Jorge, *Derecho Penitenciario*, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1999, pp. 81/82; Zarini, Helio Juan, *Constitución Argentina. Comentada y concordada.*, 1º reimpresión, Astrea, Buenos Aires, 1998, pp. 103/104; y en el extranjero, se puede mencionar: Barbero Santos, Marino - "*socializar no significa otra cosa que el sujeto lleve en el futuro una vida sin cometer delito, no que haga suyos los valores de una sociedad que pretende repudiar*" - citado por Fernández García, Julio, *Manual de Derecho Penitenciario*, coord. Berdugo Gómez de la Torre - Zúñiga Rodríguez, Universidad de Salamanca-Colex, Madrid, 2001, p. 132 y la mención sobre la postura de la moderna doctrina y legislación al respecto hecha en la Exposición de Motivos del Proyecto la actual Ley Orgánica General Penitenciaria 1/1979 de España.

seguridad se persiguen otros objetivos vinculados con la rehabilitación, mientras que en las penas de multa e inhabilitación prevalecen aspectos retributivos⁴⁵.

Más allá del “ideal resocializador”, no podemos dejar pasar por inadvertido el inacabado debate acerca de si la prisión y el medio carcelario son los instrumentos aptos para alcanzar tal finalidad⁴⁶. Al respecto no hacen falta profundas investigaciones científicas para observar los daños que deja la cárcel en quien la vivió, por ello es que creemos que le corresponde al Estado, en primer lugar, arbitrar los medios para evitar la *desocialización*⁴⁷ del condenado y luego ofrecer un sistema de ejecución de la pena privativa de la libertad que contenga medios y oportunidades que permitan su reinserción social dentro de un marco que respete su dignidad humana y el libre desarrollo de su personalidad⁴⁸.

A la par de ello, y atento el contenido de una de las últimas reformas a nuestro catálogo punitivo, corresponde que nos interroguemos si con la nueva regulación de los presupuestos de concesión de la libertad condicional (Arts. 13, 14 y 15 C.P. modificados por Ley 25.892⁴⁹), tal circunstancia no pone en riesgo la operatividad del principio de resocialización, toda vez que de la lectura de la misma podemos observar un plazo sumamente extenso en los supuestos de penas perpetuas para el cumplimiento del presupuesto temporal (35 años), *"puesto que nadie niega que cuanto más prolongada sea la duración de la pena, tanto más dificultosa resultará la reinsertación del penado en la sociedad, al momento de su regreso al medio libre"*⁵⁰.

Y más grave resulta aún la exclusión de este derecho penitenciario respecto de personas condenadas por determinados delitos graves (Art. 14 2da. Parte C.P.), ya que aparte de atentar contra la pretendida resocialización, también se vulnera el principio constitucional de igualdad (Art. 16 C.N.), ya que dicho principio *"no debe regir sólo para algunos delitos de menor*

⁴⁵ Al respecto en Italia, la Constitución extiende la idea de resocialización a las penas en general. FERNANDEZ GARCIA, Julio, *op. cit.*, p. 133.

⁴⁶ ¿ *Inveterado mito o factible realización* ? En relación a las posturas de la eterna polémica que representa dicha temática se puede recomendar el interesante y ameno texto de KENT, Jorge, *La resocialización de los penados. Un Desafío en el Nuevo Milenio*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 1998, pp. 43/74.

⁴⁷ MUÑOZ CONDE, Francisco, *"Tratamiento penitenciario: utopía no alcanzada o simple quimera"*, VI Jornadas Penitenciarias Andaluzas, 1989, p. 43.

⁴⁸ MUÑOZ CONDE, Francisco-GARCIA ARAN, Mercedes, *Derecho Penal. Parte General*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, p. 571.

⁴⁹ B.O.: 26/05/2204.

⁵⁰ Compartimos la posición de DE LA FUENTE, Javier E y SALDUNA, Mariana, *"Ejecución Penal. Reforma de los artículos 13, 14 y 15 del Código Penal"*, AA.VV., *Reformas penales*, Coordinador Edgardo A. Donna, Rubinzal-Culzoni, Santa Fé, 2004, pp. 40-41.

gravedad, sino para todos los hechos delictivos y respeto de todos los condenados" ⁵¹, creando una verdadera pena perpetua, incompatible con nuestro sistema constitucional.

Con acierto Lascano, señala que frente a esta nueva legislación de emergencia asentada en criterios peligrosistas propios de un Derecho Penal de autor⁵², se está procurando sacar de circulación de por vida a determinados delincuentes, lo que implica un regreso a políticas inocuidadoras, como aquellas que había postulado Von Liszt en su Programa de Marburgo respecto de los delincuentes peligrosos incorregibles: *la pena indeterminada*. Y el profesor mediterráneo profundiza más aún al sostener que con esta sanción eliminadora o segregatoria también se afecta el principio de culpabilidad en su dimensión limitadora de la duración de la pena⁵³.

Así, compartimos la postura de que *"Toda consecuencia de una punición debe cesar en algún momento, por largo que sea el tiempo que deba transcurrir..."* ⁵⁴, o cual fuere la modalidad de pena privativa de libertad impuesta, ya que *"Es la dignidad del individuo, como límite material primero a respetar por un Estado democrático, lo que va fijando topes a la dureza de las penas y agudizando la sensibilidad por el daño que causan en quienes la sufren"* ⁵⁵.

En su momento y respecto de la cercana realidad española⁵⁶, habíamos sostenido que determinadas modalidades delictivas no podían *condicionar* la totalidad del sistema penal, procesal penal y penitenciario⁵⁷, en aras de que la pretendida orientación resocializadora

⁵¹ *Ibidem*, p. 42.

⁵² El título de nuestro trabajo es bastante ilustrativo y en esas líneas, escritas en los primeros días de Abril del año 2004, sentamos nuestra postura respecto de la "calidad" de la propuesta política-legislativa que desencadenara el desgraciado suceso del homicidio del joven Axel Blumberg. Cfr. GUILLAMONDEGUI, Luis, *Los discursos de emergencia y la tendencia hacia un derecho penal del enemigo*, en www.carlosparma.com.ar, sección Doctrina Penal.

⁵³ LASCANO, Carlos J. (h), *"El nuevo régimen de la libertad condicional - Ley 25.892"*, *Pensamiento penal y criminológico. Revista de derecho penal integrado.*, Año V - Nº 9 - 2004, Mediterránea, Córdoba, 2004, pp. 166-167.

⁵⁴ ZAFFARONI, Eugenio-ALAGIA, Alejandro-SLOKAR, Alejandro, *Derecho penal. Parte general*, Ediar, Buenos Aires, 2000, p. 125.

⁵⁵ MIR PUIG, Santiago, *Derecho penal. Parte general*, 7º Edición, B de F, Buenos Aires, 2004, p. 132.

⁵⁶ La L.O. 7/2003 modifica los Arts. 76 y 78 del C.P. español estableciendo la elevación del límite máximo de cumplimiento efectivo de la pena de prisión y el endurecimiento de las condiciones para el acceso al tercer grado y a la libertad condicional a los reclusos condenados por terrorismo o por crimen organizado.

⁵⁷ GUILLAMONDEGUI, Luis, *"La reforma de la ejecución penal y el tercer grado penitenciario"*, monografía presentada en el Programa de Doctorado "Problemas actuales del Derecho Penal y de la Criminología", Director: Francisco Muñoz Conde, Universidad Pablo de Olavide, Sevilla, Febrero 2004.

propugnada por el constituyente se vea desplazada por “*exigencias preventivo generales positivas, enmascaradas bajo la genérica apelación a la proporcionalidad*”⁵⁸.

Por ello, hacemos nuestras las palabras de Schall-Schreibauer cuando expresan que “*una sociedad que quiere mantenerse en un Derecho penal respetuoso con la individualidad y los derechos fundamentales de la persona, también del delincuente, una sociedad que, por tanto, quiere conceder a todo autor la posibilidad de la resocialización, debe también estar dispuesta necesariamente a soportar un riesgo para la seguridad de la colectividad*”⁵⁹.

Más allá de las consideraciones precedentes, no podemos dejar de resaltar que el Principio de Resocialización va a servir como *elemento de interpretación* del universo de normas que regulan la ejecución penal, y al respecto resulta ilustrativo lo expuesto por Mapelli Caffarena al señalar que: “*La resocialización tiene en relación con la norma penitenciaria funciones similares a las que tiene el bien jurídico en relación con la norma penal. Si éste ofrece una concreción material al tipo penal y sirve como base de su estructura e interpretación, aquél es un instrumento para interpretar la norma penitenciaria*”⁶⁰.

C) Principio de Judicialización de la Ejecución Penal:

Fue agregado por la Ley 24.660 en sus Arts. 3 y 4, preceptos mediante los cuales se establece expresamente que la ejecución de la pena privativa de la libertad, en sus distintas modalidades, estará sometida al permanente control judicial⁶¹.

⁵⁸ GARCIA ALBERO, Ramón-TAMARIT SUMALLA, Josep-María, *La reforma de la ejecución penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, p. 34.

⁵⁹ Citado por SILVA SÁNCHEZ, Jesús, “*El retorno de la inocuización: El caso de las reacciones jurídico-penales frente a los delincuentes sexuales violentos*”, *Homenaje al Dr. Marino Barbero Santos*, Dir. Arroyo Zapatero-Berdugo Gómez de la Torre, Vol. I, Ediciones de la Universidad Castilla de la Mancha-Ediciones Universidad Salamanca, Cuenca, 2001, p. 710.

⁶⁰ MAPELLI CAFFARENA, Borja, *Pena privativa de la libertad en Nueva enciclopedia jurídica*, T. XIX, Seix Editor, Barcelona, 1989, p. 449 citado por SALT en op. cit. p. 176 nota 56.

⁶¹ Jursiprudencialmente, al respecto: “*...Que el Art. 19 de la Ley 24.660 establece que es facultad exclusiva del órgano judicial la consideración y resolución de la procedencia del Régimen de Semilibertad, como así también el establecimiento de las normas de conducta a observarse y sus modificaciones cuando fuere procedente, prescripción que resulta una consecuencia directa del Principio de Judicialización de la Ejecución Penal (Arts. 3 y 4 Ley 24.660 y Art. 25 bis C.P.P.), a su vez derivado de la Garantía de Legalidad Ejecutiva (Art. 18 C.N. y Trat. Internac. con jerarquía constitucional concordantes), propias de un Estado Democrático de Derecho...*”. Cfr. Auto N° 62 en Expte. N° 184/2001 del J.E.P. de Ctca.. Así, también merece destacarse la intervención de oficio del Juzgado de Ejecución Penal disponiendo la revocación de una sanción administrativa ante la carencia de pruebas fehacientes e independientes que acrediten la falta al reglamento penitenciario, Cfr. Auto N° 161/2004 en Expte. N° 91/2003. La cuestión del control jurisdiccional del procedimiento disciplinario desplegado por la autoridad administrativa toma actualidad con el reciente fallo “Romero Cacharane, Alberto Hugo S/Ejecución Penal” de la C.S.J.N.(R. 230. XXXIV - 09/03/2004).

El Principio significa que todas aquéllas decisiones de la etapa de ejecución penal que impliquen una modificación de las condiciones cualitativas de cumplimiento de la pena impuesta (vg.: tipo de establecimiento en el que se alojará el interno o su ubicación en el régimen progresivo una vez calificado por el organismo criminológico, aplicación de sanciones disciplinarias que importen privaciones de derechos, avances y retrocesos en el régimen progresivo, obtención de derechos penitenciarios -salidas transitorias, semilibertad, libertad condicional, alternativas para situaciones especiales-, etc.) conforme las prescripciones de la ley penal, deben ser tomadas o controladas por un Juez⁶², dentro de un proceso en el que se respeten las garantías propias del procedimiento penal⁶³. Se procura con el mismo una extensión del ámbito de actuación del derecho procesal penal a la etapa de ejecución de sentencias.

Así aparece la figura del Juez de Ejecución de Penas (o de Aplicación de Penas o de Vigilancia Penitenciaria)⁶⁴, a consecuencia de recomendaciones de Congresos Internacionales⁶⁵ y de su implementación en países europeos (Alemania, Italia, Francia, Portugal -aunque históricamente se reconoce que el primero en regularlo fue Brasil en 1924⁶⁶-), asumiendo

⁶² Sobre su recepción jurisprudencial y relacionado con la problemática del carácter vinculante o no de los informes técnicos-criminológicos del organismo interdisciplinario del establecimiento penal, podemos mencionar: “...de ninguna manera, la concesión de un derecho relevante para el condenado puede depender de una calificación o dictamen técnico emanado de la autoridad administrativa, porque de ser así se atentaría seriamente contra la bases de éste novedoso sistema jurídico y de la figura del Juez de Ejecución Penal, ya que -a riesgo de ser reiterativo pero con la intención de transmitir una postura clara- si mundialmente se prevé la necesidad de que sea un órgano judicial el que se encargue de controlar la ejecución de la pena llevada a cabo por un organismo administrativo a efectos de un verdadero respeto por el principio de legalidad de la pena buscando prevenir y erradicar abusos penitenciarios por distintas causas, no resulta lógico que un informe técnico resulte obligatorio para el juzgador o decisivo para una instancia superior...” Auto N° 99/2003 Expte. N° 200/2003 del J.E.P. de Ctca.

⁶³ RIVERA BEIRAS, Iñaki-SALT, Marcos Gabriel, *Los derechos fundamentales de los reclusos. España y Argentina*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 1999, pp. 206-207 y 259-262. En idéntico sentido, CLARIA OLMEDO, Jorge, A., *Derecho procesal penal*, T. III, actualizado por Jorge R. Montero, Rubinzal-Culzoni, Santa Fé, 2001, p. 241.

⁶⁴ “Una clásica aspiración político-penitenciaria finalmente colmada es la de someter la ejecución penal al control y vigilancia de un juez especial. No es un problema de desconfianza a la Administración -como se entendió en un principio...-...se trata de considerar que el recluso, por su propia condición, por recelo a la justicia que lo condenó, por las privaciones inherentes al sistema penitenciario, por su falta de movimientos o por su sentimiento de desprotección requiere de una jurisdicción especializada, que esté próxima al desarrollo de la ejecución...” MAPELLI CAFFARENA-TERRADILLOS BASOCO, *Las consecuencias jurídicas del delito*, Civitas, 3° edic., Madrid, 1996, pp. 133-134.

⁶⁵ Así Jiménez de Asúa ya lo propugnaba en el Congreso de Derecho Penal y Penitenciario de Berlín de 1935 y también las Reglas Mínimas del Comité de Ministros Europeos del 19 de Enero de 1973. PEREZ CEPEDA, Ana, AA.VV., *Manual de Derecho Penitenciario*, Coord. Berdugo Gómez de la Torre-Zúñiga Rodríguez, Universidad de Salamanca-Colex, Madrid, 2001, p. 412.

⁶⁶ Sobre los antecedentes de la figura y sus modalidades en el derecho comparado puede verse, ALONSO DE ESCAMILLA, M., *El Juez de Vigilancia Penitenciaria*, Civitas, Madrid, 1985, pp. 35 y ss..

funciones que antes correspondían a la Administración Penitenciaria y a los Tribunales de Sentencia.

En nuestro país, también aparecen en la escena procesal los denominados “Jueces de Ejecución Penal” o de “Ejecución de Sentencias”, primero en el ámbito provincial⁶⁷ (Salta, 1986), luego en el federal (1991) y extendiéndose de a poco en el resto de las provincias (Buenos Aires, Santa Fé, Mendoza, Chaco, Catamarca -esta última en el 2000, mediante Ley N° 4991-), y ya plasmados en textos legales a la espera de su puesta en funcionamiento (Córdoba y La Rioja⁶⁸).

Resulta particular la regulación adjetiva prevista en el nuevo Código Procesal de Chubut, bajo la influencia de Maier, que postula al Ministerio Público como órgano ejecutor inmediato de las penas y medidas de seguridad (Art. 231 y 239). Cualquier decisión que no fuera compartida por el condenado o por su defensor dará lugar a un incidente que deberá decidir el tribunal competente. Con ello, se ha querido “*ser consecuente con el resto del procedimiento (sistema acusatorio) y con la función establecida para los jueces, al evitar, también en la ejecución penal, que ellos operen de oficio...Los jueces, de esta manera, conservan pura su función principal de decidir conflictos cuya titularidad o protagonismo pertenece a otros*”⁶⁹. Más allá de lo novedoso de la previsión normativa, no debe confundirse la circunstancia de que la decisión sobre cuestiones de la ejecución penal dependa del Ministerio Público, sino que siempre ello estará a cargo del órgano jurisdiccional (Arts. 231 in fine, 235 y 238 C.P.P.Chubut)⁷⁰.

El Juez de Ejecución Penal es “*un órgano personal judicial especializado, con funciones de vigilancia, decisorias, y consultivas, encargado de la ejecución de las penas y medidas de seguridad de acuerdo al principio de legalidad y del control de la actividad penitenciaria, garantizando los derechos de los internos y corrigiendo los abusos y desviaciones que puedan producirse por parte de la Administración Penitenciaria*”⁷¹.

⁶⁷ “...una vez más, al igual que con el caso de la implementación del juicio oral, las provincias son señeras y más modernas que la Capital Federal...”, tal lo reconociera LEVENE, Ricardo (n), “*El juez de ejecución penal*”, LL. T. 1991-A, Secc. Doctrina, p. 946.

⁶⁸ Recientemente creado mediante Ley N° 7.712, sancionada el 02/Septiembre/2004.

⁶⁹ Exposición de Motivos del Proyecto de Código Procesal Penal para la Provincia de Chubut. Se puede consultar on line: www.juschubut.gov.ar/normativa/codigos/proyecto_penal/cpp_indice.htm.

⁷⁰ Cfr. GUILLAMONDEGUI, Luis R.-GORKIEWICZ MORONI, Erica, *La reforma procesal penal de Catamarca*, en prensa.

⁷¹ PAZ RUBIO, José M. y Otros, *Legislación Penitenciaria. Concordancias, comentarios y jurisprudencia*, Colex, Madrid, 1996, p. 259.

En cuanto a sus funciones -de manera general- la podemos agrupar en cuatro campos: a) *Decisorias en primera instancia*: conceder las salidas transitorias, la semilibertad, la libertad condicional, las alternativas especiales de prisión, resolver peticiones y quejas que afecten a los derechos fundamentales de los internos en relación al régimen y al tratamiento; b) *Resolutorias en segunda instancia*: resolver recursos de apelación sobre la aplicación de sanciones disciplinarias a internos y sobre las clasificaciones penitenciarias trimestrales de conducta y concepto; y c) *Tener conocimiento*: inmediatamente de la utilización de medidas de sujeción y de traslados de penados dentro del ámbito físico de la Administración Penitenciaria, de las restricciones a las comunicaciones de los internos, etc.; d) *Consultivas*: formular propuestas al Ministerio competente sobre materias que no figuran entre sus competencias en pos de un mejor desenvolvimiento del régimen y tratamiento penitenciarios⁷².

En el ámbito judicial, se aconseja la conveniencia de que el control jurisdiccional de la ejecución penal lo efectúe un órgano especializado distinto del tribunal de mérito por diversas razones, desde la distribución de trabajo que implicará el alivio de tareas a los Tribunales de Sentencia hasta la cuestión psicológica que puede influir en la imparcialidad y objetividad del juzgador de sentencia con motivo del conocimiento del caso y de las características del autor (máxime en delitos aberrantes o de suma gravedad) y de esta manera menguarse derechos del condenado en pro de su reinserción social al resolver un incidente llevado a su consideración.

⁷² Resulta ilustrativa la sistematización de la competencia del Juez de Ejecución Penal propuesta por los redactores del nuevo Código Procesal de Catamarca (Ley N° 5.097), a incluirse una vez aprobada el proyecto denominado "Fe de erratas": Artículo 34: *Corresponde al Juez de Ejecución Penal*:

a) *Entender en la ejecución de las penas privativas y no privativas de libertad impuestas por sentencia firme por la justicia en lo penal y en el tratamiento dado a los mayores de edad sobre los que se dispusiese medidas de seguridad, debiendo controlar su cumplimiento efectivo de acuerdo a la ley; excepto cuestiones relativas a la ejecución civil. En dicha actividad deberá garantizar el cumplimiento de las normas constitucionales, los tratados internacionales ratificados por la República Argentina y los derechos de los condenados no afectados por la condena o por ley;*

b) *Resolver las cuestiones que se susciten cuando se consideren vulnerados los derechos del condenado y entender en los recursos interpuestos por los condenados contra las sanciones disciplinarias impuestas por la autoridad penitenciaria;*

c) *Autorizar todo egreso del condenado del ámbito de la administración penitenciaria, conforme lo preceptuado por la ley y reglamentos penitenciarios;*

d) *Conceder las salidas transitorias; la semilibertad; la libertad condicional; la libertad asistida; y las alternativas de ejecución de penas privativas de libertad para situaciones especiales, previa consideración de los informes técnicos criminológicos y de conformidad a lo preceptuado por la ley y reglamentos penitenciarios;*

e) *Formular propuestas al Ministerio, a los organismos administrativos y a las asociaciones civiles competentes respecto materias que permitan un mejor desenvolvimiento del régimen y tratamiento penitenciario en pos de su finalidad de resocialización del condenado;*

f) *Controlar las reglas de conducta impuestas en los supuestos de condena de ejecución condicional y de suspensión del juicio a prueba, solicitando la colaboración del Patronato de Liberados o del departamento correspondiente del Cuerpo Interdisciplinario Forense;*

g) *Supervisar el tratamiento post-penitenciario, con intervención del Patronato de Liberados.*

Promovemos la plena operatividad del Principio de Judicialización incorporado con la Ley 24.660, lo que dependerá en gran medida de la personalidad, formación profesional (especialmente en criminología -como ya lo recomendaba el maestro Jiménez de Asúa⁷³ sobre el juez penal en general-⁷⁴) y compromiso con la función pública del Juez de Ejecución Penal, quien debe “*inmiscuirse*” en la vida de la prisión (respetando el ámbito de competencia de la administración penitenciaria) para poder palpar su realidad y escuchar al penado y a los operadores penitenciarios en busca de un constante perfeccionamiento en el sistema de protección de derechos humanos (de allí la importancia de las visitas judiciales continuadas y hasta “sorpresivas” al establecimiento penitenciario⁷⁵), lo que daría vida a un nuevo principio penitenciario que nos animamos a denominarlo de “*inmediación de la ejecución penal*”, de similar relevancia al de aquél y como derivación del principio de inmediación del procedimiento penal⁷⁶.

D) Principio de Inmediación de la Ejecución Penal:

Estimamos otorgar autonomía a este Principio que presentamos en razón de considerarlo de suma relevancia en el ámbito de la ejecución penal, ya que su observancia permitirá arribar a resoluciones más justas al evitar la intromisión de factores ajenos a la valoración o la incorporación de informes técnico-criminológicos no ajustados a la realidad, que devienen en la mayoría de los casos puestos en consideración judicial, en decisiones de mérito que vulneran derechos penitenciarios y atentan contra el objetivo primero de las normas de la ejecución penal⁷⁷.

⁷³ *El juez penal: su formación y funciones*, “El Criminalista”, Tomo 2, Editorial La Ley, 1943, p. 97. También CESANO José D., *Los objetivos constitucionales...*, p. 162.

⁷⁴ En idéntico sentido lo establecen los Criterios Refundidos de Actuación de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria aprobados en la VIII reunión (Madrid, Noviembre 1994) Punto I. Criterio 3.

⁷⁵ “...las inspecciones deben ser diarias o por lo menos dos o tres veces a la semana...Debería ser como el juez que trabaja en tribunales y que todos los días asiste a su trabajo...” lo recomienda MARCO DEL PONT, Luis, *El juez de ejecución penal (Una esperanza para el garantismo)* en Opúsculos de derecho penal y criminología N° 83, Marcos Lerner Editora Córdoba, 1999, p. 21. También lo prevén los Criterios Refundidos... Punto II. Apartado J) Criterio 67.

⁷⁶ Como ya lo expusieramos en nuestra Ponencia “*Régimen de Semilibertad. Su operatividad*” en el Libro de Ponencias del XV Congreso Latinoamericano, VII Iberoamericano y XI Nacional de Derecho Penal y Criminología -Córdoba/Octubre-2003-, T. II, Advocatus, Córdoba, Argentina, 2003, pp. 347-355.

⁷⁷ Al respecto: “...En ese orden de ideas y compartiendo el judicante la postura de la doctrina y jurisprudencia predominantes que establecen que los presupuestos previstos en los numerales III.- y IV.- del Art. 17 Ley 24.660 (grado de la calificación administrativa de la conducta carcelaria y postura favorable del Gabinete Criminológico sobre el concepto del penado y el efecto beneficioso que representa su incorporación a la semilibertad) no resultan vinculantes para la autoridad judicial, ya que su papel se reduce al de meros dictámenes técnicos que otorgan pautas de valoración para la decisión final que le corresponde exclusivamente al órgano jurisdiccional,

Su base legal la encontramos en el Art. 1 C.N. al momento de sentar nuestra forma de gobierno, la de un Estado Democrático, que exige dentro de sus notas particulares, que previo a una resolución judicial se observen una serie de pasos que se sintetizan en un proceso oral y público⁷⁸.

La inmediatez como principio propio del procedimiento penal⁷⁹, derivado del principio de oralidad⁸⁰, exige que los actos procesales se practiquen en presencia directa del Tribunal de mérito ya que sólo así se podrá obtener un adecuado conocimiento en busca que las probanzas lleguen al ánimo del juzgador “*sin sufrir alteración alguna por influjo que sea extraño a su naturaleza*”, o sea que, los elementos de convicción lleguen directamente al espíritu del sujeto que ha de valorarlos, sin que se interpongan otras personas, porque éstas pueden tergiversar, falsificar, desdibujar consciente o inconscientemente la verdad, quitando o limitando la eficacia de tales elementos⁸¹.

Trasladado y adaptando este principio al campo de la ejecución penal, su realización resultará provechosa para el justiciable y ello le permitirá al Juez fallar con un más amplio conocimiento de la situación de aquél y prevenir que su actividad se limite a una especie de “*santificación judicial*”⁸². Ello implica, como lo decíamos en el apartado precedente, que el Juez de Ejecución Penal debe tomar contacto directo con los penados y con los agentes penitenciarios -lo que implica visitas semanales al instituto penitenciario-, conocer su expediente penal, su legajo criminológico, revisar si el procedimiento sancionatorio es respetuoso de las garantías procesales y constitucionales⁸³, revisar las calificaciones

ya que nuestro sistema legal que tiene su base en los principios de judicialización e *inmediatez de la pena* - rectores en el campo del Derecho de Ejecución Penal- que establecen que debe ser el Juez quien debe interpretar si se consideran cumplidos o no los presupuestos legales...” Auto N° 11/2003 en Expte. N° 218/2003 del J.E.P. Ctca..

⁷⁸ MAIER, Julio B.J., *Derecho procesal penal*, T. I Fundamentos, Editores del Puerto, Buenos Aires, 1996, p. 647.. “*Publicidad y oralidad representan banderas que presiden la transformación del procedimiento inquisitivo durante el siglo XIX en Europa continental. Esas banderas resumían el proyecto político del Iluminismo en materia procesal penal y presidían junto a otras...emanadas de la afirmación de respeto a la dignidad humana, la reacción contra la Inquisición*” p. 652.

⁷⁹ GOMEZ DE LIAÑO, Fernando, *El proceso penal*, Editorial Forum, Oviedo, 1996, p. 35-36.

⁸⁰ CAFFERATA NORES, José I., *Introducción al Derecho Procesal Penal*, Lerner, Córdoba, 1994, p. 204.

⁸¹ VELEZ MARICONDE, Alfredo, *Derecho procesal penal*, T. II, actualizada por Ayán y Cafferata Nores, Lerner, Córdoba, 1986, p. 187. En idéntico sentido, CLARIA OLMEDO, Jorge, *Derecho Procesal Penal*, T. I, actualizado por Vázquez Rossi, Rubinzal-Culzoni, Santa Fé, 2001, p. 238-239.

⁸² O “*un apéndice penitenciario de supervisión formal*” como lo señala MAPELLI CAFFARENA, Borja, *Sistema progresivo y tratamiento en Lecciones de Derecho Penitenciario*, Colección Aula Abierta, Universidad de Alcalá, 1989, 140.

⁸³ “...Y es, precisamente, en éste ámbito (ejercicio de la potestad disciplinaria), en donde se pueden hacer más palpables los posibles “*desvíos de poder*” por parte de la administración...”, CESANO, José D., *Los requisitos para la concesión de las salidas transitorias en la nueva ley 24.660 y el principio de legalidad de la ejecución* (A

trimestrales de conducta y concepto y valorar la incidencia de las sanciones en las mismas, en supuestos de conflictos carcelarios (manifestaciones colectivas o motines) observar la actuación de los penados⁸⁴, etc., es decir, distintas actividades que le permitan conocer a fondo la persona, los operadores penitenciarios y el ámbito de interacción cotidiano a fin de arribar a una solución más equitativa y cristalizar la máxima de Ulpiano.

Pero también esta exigencia -y con mayor razón- es para los funcionarios penitenciarios, quienes deben conocer al interno, visitarlo asiduamente y escucharlo para facilitar su progresión penitenciaria y procurar su resocialización⁸⁵.

Atentará contra la operatividad del Principio de Inmediación de la Ejecución Penal, principalmente, el excesivo número de penados a disposición del Juzgado de Ejecución Penal, o la distancia geográfica entre éste y el centro penitenciario, como también la escasez de recursos materiales e infraestructura adecuada.

IV. A modo de conclusión.

Habiendo tomado la licencia de denominar Principios a los que en realidad serían Normas Rectoras, proponemos una sistematización de los Principios Rectores de la Ejecución Penal que estimamos más didáctica y comprensiva de la expuesta por prestigiosos juristas nacionales, a la par de presentar un nuevo Principio, el de la Inmediación de la Ejecución Penal, cuya operatividad consideramos de magna relevancia para el ámbito de la ejecución penal, con

propósito de ciertos criterios jurisprudenciales) en Opúsculos de derecho penal y criminología N° 82, Marcos Lerner Editora Córdoba, 1999, p. 28. Del mismo, extensamente, *Un estudio sobre las sanciones disciplinarias penitenciarias. Control jurisdiccional e impugnación de los actos administrativos sancionatorios en la ley 24.660 y su reglamentación*, Alveroni Ediciones, Córdoba, 2002. Así, en el Expte. N° 91/2003 mediante Auto N° 161/2004, el Juzgado de Ejecución Penal de Catamarca interviene de oficio disponiendo la revocación de una sanción administrativa en razón de no existir pruebas fehacientes que acrediten la falta al reglamento penitenciario (mediante Resolución Interna S.P.P. N° 381/2004 se sanciona con amonestación a un interno que había regresado de una salida transitoria en aparente estado de ebriedad, conforme informe del personal penitenciario de servicio, cuando a través del dosaje sanguíneo practicado en tal circunstancia se determina la inexistencia de alcohol en el cuerpo del interno).

⁸⁴ A veces la operatividad del Principio puede “jugar en contra” de las aspiraciones del interno, tal el fallo judicial que deniega la libertad asistida al peticionante al valorar un supuesto fáctico especial, a la par del contenido de los informes técnicos criminológicos agregados en la causa: “...También son de merituar el protagonismo mostrado por R. en los motines de Octubre/2000 y Noviembre/2002, en éste último trasladando con violencia física por los techos del Pabellón N° 1 del penal a otro interno tomado como rehén sin pronosticar las posibles consecuencias nocivas para la propia y ajena integridad física, circunstancias por la que si bien no se tramitaron los expedientes disciplinarios correspondientes, la presencia del Tribunal en los mismos a consecuencia del Principio de Inmediación de la Ejecución Penal permite al suscripto valorar como otro elemento de consideración...”. Auto N° 35/2003 en Expte. N° 18/2003 del Juzgado de Ejecución Penal de Catamarca.

⁸⁵ “Los miembros del Equipo de Tratamiento desconocen a los presos y, a su vez, éstos también desconocen en la mayoría de las ocasiones a aquéllos. Esta situación contradice la normativa penitenciaria...”, RIOS MARTIN, Julián, *Manual de ejecución penitenciaria. Defenderse en la cárcel*, 3° Edic., Colex, Madrid, 2004, p. 83.

motivo de la implementación de órganos judiciales especializados (los Jueces de Ejecución Penal) y en pro de la finalidad resocializadora anhelada con la ejecución de las penas privativas de la libertad.-

Estos Principios Rectores de la Ejecución Penal deben:

- orientar al legislador al redactar la ley penal;
- orientar y regir la actividad de los operadores penitenciarios con la población privada de libertad;
- orientar al poder administrativo al momento de establecer políticas penitenciarias progresistas y respetuosas de los derechos humanos;
- servir de guía de interpretación al juez a fin de desentrañar el sentido y alcance de las normas penales y establecer la primacía de éstas, declarando la inconstitucionalidad de los reglamentos y de las normas inferiores que se le opusieran.-

Bregamos por su plena operatividad, y ello depende del aporte principalmente de todos los que estamos relacionados con la temática de la ejecución penal, desde los alumnos de derecho y de la carrera penitenciaria, pasando por los profesionales que conforman los establecimientos penales, y hasta quienes tienen a cargo la dirección de centros y/o políticas penitenciarias y a los representantes judiciales encargados de controlar una ejecución penal que respete la dignidad humana del condenado. *Estos aspectos también forman parte de una sociedad que quiere llamarse democrática.....*

BIBLIOGRAFÍA

- AA.VV., *Manual de Derecho Penitenciario*, Coord. Berdugo Gómez de la Torre-Zúñiga Rodríguez, Universidad de Salamanca-Colex, Madrid, 2001.
- ALONSO DE ESCAMILLA, M., *El Juez de Vigilancia Penitenciaria*, Civitas, Madrid, 1985.-
- BERGALLI, R., “¿ Readaptación social por medio de la ejecución penal ?”, Instituto de Criminología de Universidad Complutense, 1976.
- CAFFERATA NORES, José I., *Introducción al Derecho Procesal Penal*, Lerner, Córdoba, 1994.
- CERVELLO DONDERIS, Vicenta, *Derecho Penitenciario*, Tirant lo blanch, Valencia, 2001.
- CESANO, José D., *Un estudio sobre las sanciones disciplinarias penitenciarias. Control jurisdiccional e impugnación de los actos administrativos sancionatorios en la ley 24.660 y su reglamentación*, Alveroni Ediciones, Córdoba, 2002.
- CESANO, José D., *Los objetivos constitucionales de la ejecución penitenciaria*, Alveroni, Córdoba, 1997.
- CESANO, José D., *Los requisitos para la concesión de las salidas transitorias en la nueva ley 24.660 y el principio de legalidad de la ejecución (A propósito de ciertos criterios jurisprudenciales)* en Opúsculos de derecho penal y criminología N° 82, Marcos Lerner Editora Córdoba, 1999.
- CESANO, José D., “Legalidad y control jurisdiccional: Construyendo garantías para lograr un “trato humano” en prisión”, *Pensamiento penal y criminológico. Revista de derecho penal integrado.*, Año V - N° 8 - 2004, Mediterránea, Córdoba, 2004.
- CLARIA OLMEDO, Jorge, *Derecho Procesal Penal*, T. I, actualizado por Vázquez Rossi, Rubinzal-Culzoni, Santa Fé, 2001.
- Criterios Refundidos de Actuación de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria aprobados en la VIII reunión (Madrid, Noviembre 1994).
- DE LA FUENTE, Javier E-SALDUNA, Mariana, “Ejecución Penal. Reforma de los artículos 13, 14 y 15 del Código Penal”, AA.VV., *Reformas penales*, Coordinador Edgardo A. Donna, Rubinzal-Culzoni, Santa Fé, 2004.
- DE SANTO, Víctor, *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas, Sociales y de Economía*, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1996.
- EDWARDS, Carlos Enrique, *Régimen de Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad.. Ley 24.660*, Astrea, Buenos Aires, 1997.
- EDWARDS, Carlos Enrique, *Garantías constitucionales en materia penal*, Astrea, Buenos Aires, 1996.
- FERNÁNDEZ GARCIA, Julio en AA.VV., *Manual de Derecho Penitenciario*, Coordinadores Berdugo Gómez de la Torre - Zúñiga Rodríguez, Universidad de Salamanca-Colex, Madrid, 2001.
- GARCIA ALBERO, Ramón-TAMARIT SUMALLA, Josep-María, *La reforma de la ejecución penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.
- GARCIA BASALO, Juan Carlos, *El régimen penitenciario argentino*, Librería del Jurista, Buenos Aires, 1975.
- GARCIA-PABLOS DE MOLINA, A., “La supuesta función resocializadora del Derecho penal: utopía, mito y eufemismo”, *Anuario de Derecho Penal*, 1979.
- GIMENO SENDRA, V., AA.VV. *Derecho Procesal Penal*, T. II, Tirant lo Blanch, Valencia, 1990.
- GOMEZ DE LIAÑO, Fernando, *El proceso penal*, Editorial Forum, Oviedo, 1996.

- GUILLAMONDEGUI, Luis, Ponencia "Régimen de Semilibertad. Su operatividad", Libro de Ponencias del XV Congreso Latinoamericano, VII Iberoamericano y XI Nacional de Derecho Penal y Criminología -Córdoba/Octubre-2003-, T. II, Advocatus, Córdoba, Argentina, 2003.
- GUILLAMONDEGUI, Luis, "La reforma de la ejecución penal y el tercer grado penitenciario", monografía presentada en el Programa de Doctorado "Problemas actuales del Derecho Penal y de la Criminología", Director: Francisco Muñoz Conde, Universidad Pablo de Olavide, Sevilla, Febrero 2004.
- GUILLAMONDEGUI, Luis, *Los discursos de emergencia y la tendencia hacia un derecho penal del enemigo*, en www.carlosparma.com.ar, sección Doctrina Penal.
- GUILLAMONDEGUI, Luis R.-GORKIEWICZ MORONI, Erica, *La reforma procesal penal de Catamarca*, en prensa.
- HADDAD, Jorge, *Derecho Penitenciario*, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1999.
- HERRERA, Julio (h), "Redención y prevención. Ley orgánica de aplicación de la pena y el amparo social. Código del niño", Buenos Aires, 1949.
- JIMÉNEZ DE ASUA, Luis, *El juez penal: su formación y funciones*, "El Criminalista", Tomo 2, Editorial La Ley, 1943.
- KAUFMANN, Hilde, *Ejecución penal y terapia social*, Trad. Juan Bustos Ramírez, Depalma, Buenos Aires, 1979.
- KENT, Jorge, *La resocialización de los penados. Un Desafío en el Nuevo Milenio*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 1998.
- LASCANO, Carlos J. (h), "El nuevo régimen de la libertad condicional - Ley 25.892", *Pensamiento penal y criminológico. Revista de derecho penal integrado.*, Año V - Nº 9 - 2004, Mediterránea, Córdoba, 2004.
- MAIER, Julio B.J., *Derecho procesal penal*, T. I Fundamentos, Editores del Puerto, Buenos Aires, 1996.
- MAPELLI CAFFARENA, B.-TERRADILLOS BASOCO, J., *Las consecuencias jurídicas del delito*, Civitas, 3º edic., Madrid, 1996.
- MAPELLI CAFFARENA, Borja, *Sistema progresivo y tratamiento en Lecciones de Derecho Penitenciario*, Colección Aula Abierta, Universidad de Alcalá, 1989.
- MARCO DEL PONT, Luis, *El juez de ejecución penal (Una esperanza para el garantismo)* en Opúsculos de derecho penal y criminología Nº 83, Marcos Lerner Editora Córdoba, 1999.-
- MIR PUIG, Santiago, "¿ Qué queda en pie de la resocialización ?" , Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología, 1989.
- MIR PUIG, Santiago, *Derecho penal. Parte general*, 7º Edición, B de F, Buenos Aires, 2004.
- MUÑOZ CONDE, Francisco, "La resocialización del delincuente, análisis y crítica de un mito", Cuadernos de Política Criminal Nº 7, 1979.
- MUÑOZ CONDE, Francisco, "Tratamiento penitenciario: utopía no alcanzada o simple quimera", VI Jornadas Penitenciarias Andaluzas, 1989.
- MUÑOZ CONDE, Francisco-GARCIA ARAN, Mercedes, *Derecho Penal. Parte General*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.
- PAZ RUBIO, José M. y Otros, *Legislación Penitenciaria. Concordancias, comentarios y jurisprudencia*, Colex, Madrid, 1996.
- PEREZ CEPEDA, Ana, AA.VV., *Manual de Derecho Penitenciario*, Coord. Berdugo Gómez de la Torre-Zúñiga Rodríguez, Universidad de Salamanca-Colex, Madrid, 2001.
- RACIONERO CARMONA, Francisco, *Derecho penitenciario y privación de libertad. Una perspectiva jurídica.*, Dykinson, Madrid, 1999.
- RIOS MARTIN, Julián, *Manual de ejecución penitenciaria. Defenderse en la cárcel*, 3º Edic., Colex, Madrid, 2004.

- RIVERA BEIRAS, Iñaki, *La devaluación de los derechos fundamentales de los reclusos. La construcción jurídica de un ciudadano de segunda categoría*, Bosch, Barcelona, 1997.
- RODRIGUEZ ALONSO, Antonio, *Lecciones de derecho penitenciario*, 3º Edic., Comares, Granada, 2003.
- SALT, Marcos Gabriel, *Los derechos fundamentales de los reclusos. España y Argentina*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 1999, con RIVERA BEIRAS, Iñaki.
- SILVA SÁNCHEZ, Jesús, “*El retorno de la inocuización: El caso de las reacciones jurídico-penales frente a los delincuentes sexuales violentos*”, *Homenaje al Dr. Marino Barbero Santos*, Dir. Arroyo Zapatero-Berdugo Gómez de la Torre, Vol. I, Ediciones de la Universidad Castilla de la Mancha-Ediciones Universidad Salamanca, Cuenca, 2001.
- TAMARIT SUMALLA, Josep-María y Otros, *Curso de Derecho Penitenciario*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2001.
- VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, Fernando, *Normas Rectoras del Proyecto de Código Penal Peruano de 1986*, www.unifr.ch/derechopenal/anuario/88/velazquez.pdf.
- VELEZ MARICONDE, Alfredo, *Derecho procesal penal*, T. II, actualizada por Ayán y Cafferata Nores, Lerner, Córdoba, 1986.
- ZAFFARONI, Eugenio-ALAGIA, Alejandro-SLOKAR, Alejandro, *Derecho penal. Parte general*, Ediar, Buenos Aires, 2000.