

El proyecto con media sanción de reiterancia, reincidencia y unificación de condenas^(*)

*Por Gabriel González Da Silva^(**)*

El pasado jueves 6 de febrero de 2025, la Cámara de Diputados de la Nación, otorgó media sanción al proyecto de ley enviado el 16/4/2024 por el Poder Ejecutivo Nacional, que introduce y dispone modificaciones en los Códigos Penal, Procesal Penal Federal y Procesal Penal de la Nación.

Lo hizo con variaciones del original que ya se habían verificado en el dictamen de mayoría de la Comisión de Legislación (OD. 485/2024), a las que se añadieron otras de último momento propuestas por un sector de la oposición que, aceptadas por el oficialismo, permitieron la mayoría necesaria para alcanzar su aprobación.

En síntesis, la iniciativa legislativa que, para que entre en vigencia, aún debe ser aprobada por el Senado de la Nación y luego promulgada por el Poder Ejecutivo, a nivel penal modificó el régimen de la reincidencia y de la unificación de condenas y, en el orden procesal, introdujo la figura de la reiterancia.

Todas estas novedades revisten un alto impacto a nivel penal para todo el país, incluyendo a las provincias que deben regirse por el único Código Penal existente (art. 75, inc. 12, C.N.) y en el ámbito procesal penal, tanto de la jurisdicción federal (que es la única que puede reglamentar el Congreso), como en la nacional de la Capital Federal, mientras esta subsista.

No está de más recordar, aunque sea de Perogrullo, que todas empezarán a regir luego de su publicación en el Boletín Oficial, para los casos que se comentan con posterioridad a ese acto, pero no para los anteriores, porque no hay duda de que son más gravosas que las disposiciones vigentes hasta el momento en el orden penal y procesal. Y ya adelanté, en oportunidad de haber comentado el proyecto de juicio en ausencia que, en mi criterio, el principio de legalidad penal, que impide la retroactividad de la ley más grave, rige plenamente el ámbito del Derecho procesal penal.

Aquí se evidencia con total claridad que una ley procesal más gravosa, dictada con posterioridad al hecho cometido, no puede aplicarse retroactivamente, ya que alteraría en perjuicio del imputado las "reglas del juego". De ello surge un interrogante inevitable: ¿qué dirán quienes sostienen que el juicio en ausencia puede aplicarse en los casos de la AMIA y la Embajada, argumentando que el Derecho procesal penal no está protegido por el principio de legalidad penal? ¿Van a admitir, entonces, que todo lo que aquí se viene analizando podría emplearse también en contra de imputados que ya tenían una causa en trámite antes de la sanción de la ley? Seguramente no, porque sería un verdadero

^(*) Texto completo del Proyecto de ley sobre reiterancia, reincidencia y unificación de condenas, finalmente sancionado por la Cámara de Diputados de la Nación y elevado al Senado el 6 de febrero de 2025 ([ingresar](#))

^(**) Abogado, Profesor en Ciencias Jurídicas Doctor en Derecho Penal, Magister en Política Criminal, investigador y docente de grado y posgrado en la UBA, UAI y la UNLZ. Fiscal General Adjunto de la Procuración General de la Nación Argentina.

disparate. Resulta evidente, por lo tanto, que una reforma procesal que introduce procedimientos o disposiciones más perjudiciales para los imputados no puede aplicarse retroactivamente.

El eje de la reforma en discusión, según los antecedentes de las deliberaciones en comisión y el propio debate parlamentario, demostró que los legisladores centraron su atención en la incorporación de la reiterancia a nivel procesal. En cambio, prestaron escasa atención a la reincidencia y prácticamente no debatieron las modificaciones propuestas en torno a la unificación de condenas.

Viendo el resultado de las cosas, sin embargo, el mayor impacto de la reforma precisamente radica en estas últimas dos cuestiones, sobre las cuales la doctrina y la jurisprudencia se han desgañado en debates ahora baladíes y que mutarán hacia ellos por otros motivos que, puede vaticinarse, generarán mayores efectos en torno a las personas que sean halladas culpables por más de un delito en distintos procesos.

Pero antes de pasar a la enumeración de los cambios introducidos, vale la pena aclarar un interrogante que, para quienes nos dedicamos al Derecho penal es de fácil respuesta, no así tanto para la población leiga: ¿Qué diferencia hay entre la reincidencia y la reiterancia?

La reincidencia actualmente se encuentra reglamentada en el art. 50 del Código Penal que, según el texto por ahora vigente, establece que ella se verifica cuando una persona “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”.

Traducido: Para que un sujeto sea considerado reincidente, debe haber sido condenado a una pena de prisión de efectivo cumplimiento (en términos coloquiales, “tras las rejas”) y ese estado se adquiere, cuando cometió un nuevo delito, ya estando condenado y habiendo cumplido al menos un día de prisión en ese carácter de penado, dentro de un término que va desde los cinco (5) a los diez años (10), desde el momento en que esa sentencia adquirió firmeza.

Ejemplo: Alguien fue condenado por robo simple a una pena de efectivo cumplimiento a 4 años de prisión. Al momento en que se dicta la sentencia, ese sujeto puede venir encerrado en prisión preventiva, es decir, afectado por la medida cautelar que se aplica para que no se fugue o no intente entorpecer la investigación. La sentencia adquiere firmeza antes de los 4 años y el sujeto continúa privado de su libertad, ahora sí cumpliendo como condenado, al menos un día de prisión. Si vuelve a cometer un nuevo delito dentro de los 5 años en que agotó esa pena, debe ser considerado reincidente. Y, en otra hipótesis, si fue condenado a 20 años de prisión por un homicidio y vuelve a cometer un delito luego de agotada esa pena que cumplió como condenado, no puede cometer un nuevo delito dentro de los 10 años transcurridos desde ese plazo. Porque si no, también es considerado reincidente.

¿Y cuáles son las consecuencias de que un individuo sea considerado reincidente? Pues bien, la más grave es que no puede acceder al beneficio de la libertad condicional (art. 14, CP), y por añadidura, según considero, tampoco a cualquier otro privilegio liberatorio anticipado de los que prevé la Ley Nacional de Ejecución Penal (esto también se explicó en posts por redes y en un artículo de doctrina, cuando nos referimos al fallo que liberó anticipadamente a un narcotraficante condenado, que según el art. 14, aunque no sea reincidente, por el delito cometido no puede gozar de tales prebendas).

Algunos piensan que el instituto de la reincidencia es inconstitucional, porque dicen que es la imposición de un doble castigo, además de la pena que le corresponde por el hecho puntual que se le atribuye. Pero no es así. La reincidencia es un estado que se adquiere cuando se verifican las condiciones que se han apuntado e incluso puede ser impuesta por los jueces, por mandato legal, aun cuando el fiscal se haya olvidado o no la haya postulado en su acusación. La Corte, además, en sus últimos fallos, ha sostenido que este instituto no es inconstitucional (*Fallos*, 308:1938; 311:1451; 329:3680; 337:637 y 347:507 y 936, estas dos últimas del año 2024). Entre otros argumentos ha sostenido que la reincidencia “se sustenta en el desprecio que manifiesta por la pena quien, pese a haberla sufrido antes, recae en el delito”.

La reiterancia es algo distinto. No tiene fines penales, ni sobre la ejecución penal, sino tan solo procesales y antes de la existencia de una condena firme. De modo que únicamente es aplicable como parámetro para evaluar los riesgos procesales que habilitan, cautelarmente, a mantener a una persona privada de su libertad mientras dura el proceso.

En este caso, lo que el legislador manda a valorar al momento de tomar esa grave determinación es si la persona a la que se le imputa un delito determinado que prevé como sanción la pena de prisión (no aplica a los que establecen exclusivamente una pena de multa y/o de inhabilitación), tiene en curso otros casos en danza con la misma clase de pena, es decir, si registra otros procesos coetáneos, todavía en trámite, en donde también se encuentre imputado por un delito que, de recaer sentencia condenatoria sería de prisión.

Calidad, la de “reiterante” que el legislador ahora aclara, se verifica en el marco del proceso penal regulado por el Código Procesal Penal de la Nación (ley 23.984), si aquel fue convocado en declaración indagatoria (art. 294 CPPN), mientras que, respecto de su sucedáneo, el Código Procesal Penal Federal (ley 27.063 y modificatorias), si se formalizó la investigación y el individuo implicado es convocado a esa audiencia (art. 254, CPPF). Pero no basta con que tenga otros procesos en trámite para dictar automáticamente la prisión preventiva. Lo que se manda a hacer es valorar si esos otros procesos pueden aumentar los riesgos de fuga o de entorpecimiento de la investigación que son los dos únicos admisibles para disponer un encierro cautelar.

Podrá apreciarse, entonces, que al regir el principio (estado) de inocencia de ese individuo en esos otros casos, no puede argumentarse como una circunstancia genérica agravante de la pena (arts. 40 y 41, CP) la reiterancia, sino sólo cuando en aquellos otros procesos el imputado tenga una sentencia firme.

Como riesgo procesal, el hecho de que una persona tenga otras causas, como se explicará más adelante, solo puede ser considerado para evaluar una eventual unificación de las penas en caso de que recaigan condenas en todas ellas. En este sentido, cuanto mayor sea la expectativa de pena total, mayor será el riesgo de fuga, dependiendo de las circunstancias del caso. Sin embargo, esto implica también la necesidad de analizar otras variables relacionadas con esos procesos simultáneos, como la conducta procesal del imputado. Si existen indicios de que intentó eludir el accionar judicial, ello jugará en su contra; en cambio, si ha cumplido regularmente con las disposiciones impuestas, ese comportamiento debería beneficiarlo, aunque tampoco este aspecto puede resultar por sí solo excluyente de la posibilidad de imponerle una prisión preventiva.

Pasemos entonces a enumerar las modificaciones penales y procesales que se procuran establecer, no siendo posible detenernos en el examen exhaustivo de cada uno por razones de espacio; análisis que, en consecuencia, dejaremos para otra oportunidad.

Lo que obtuvo media sanción de Diputados son los siguientes tópicos:

1) Reincidencia: Manteniéndose los mismos plazos aludidos, será considerado reincidente aquel que haya sido condenado dos (2) veces a una pena privativa de la libertad, siempre que la primera sentencia se encontrase firme.

Dos cuestiones de importancia que surgen del dictamen de la mayoría y de lo debatido en la sesión del Congreso. La primera es que no se exige que el individuo tenga dos sentencias condenatorias firmes previas para que, en la tercera, se lo declare reincidente. Basta con una sola (con pena privativa de la libertad) que se encuentre firme.

La segunda, es que esa primera sentencia condenatoria a una pena de prisión firme no necesariamente tiene que haber sido dispuesta como de efectivo cumplimiento (“tras las rejas”). Puede haberse dispuesto que sea de ejecución condicional o en suspenso (arts. 26 y 27, CP) y lo mismo el individuo se considerará reincidente si comete un nuevo delito, de ser condenado a otra pena de prisión en este nuevo caso.

Salvo para los que vayan a cuestionar la constitucionalidad de esta nueva disposición (que en mi criterio es plenamente válida, porque la reincidencia se basa, como se dijo, en el desprecio del individuo al que se ya se lo condenó, incluso en este caso en donde se le dio el beneficio de que la ejecución de la condena quedara suspendida en el tiempo, por las normas, siendo que con ello no le alcanzó y volvió a delinquir), se termina toda la discusión relacionada con si el sujeto en la anterior causa estaba en prisión preventiva o no; si cumplió uno o más días de condenado; si ingresó al período de prueba que prevé la legislación de ejecución penal y otros tantos obstáculos que se suscitaban a la hora de ponderar la reincidencia del sujeto. Cometió un delito por el que fue condenado a pena de prisión efectiva o en suspenso, con sentencia firme, entonces, si vuelve a cometer otro y es hallado penalmente responsable, es reincidente. Punto. Marche preso a cumplir la totalidad de la pena en prisión, sin beneficios de libertad anticipada (salvo el período preparatorio para la liberación, aplicable un año antes del agotamiento de la condena, del art. 56 bis de la ley de ejecución). Otra cosa: aquí no hay distinciones entre delitos culposos y dolosos, por lo que aplica lo mismo el régimen si las dos condenas o una de ellas fue aplicada por un hecho imprudente. La redacción actual del art. 50, además exceptúa del régimen de la reincidencia a “la pena cumplida por delitos políticos, los previstos exclusivamente en el Código de Justicia Militar, los amnistiados o los cometidos por menores de dieciocho años de edad”. El legislador en la nueva propuesta sustituye este párrafo, con un criterio lógico, pues elimina la controversial figura del “delito político”, que con interpretaciones estrictas únicamente puede ser ponderado en esa categoría a los fines de la extradición y al derogado Código de Justicia Militar, cuyas disposiciones pasaron a integrar el Código Penal y no había una razón lógica para diferenciarlo y aplicarle un régimen menos gravoso con relación a los delitos que cometen los civiles. La disposición, ahora, simplemente establece que: “No dará lugar a reincidencia la pena impuesta por delitos amnistiados o los cometidos por menores de dieciocho (18) años de edad”.

2) Reiterancia: Se modifican los arts. 17, 210, 218 y se añade el art. 222 bis del CPPF (seguimos poniéndole parches a un código que salió entre “gallos y medias noches”, sin la debida discusión y análisis y, por ende, a la vista está, es imperfecto, aun cuando siquiera rige en todo el país y se lo presenta como el remedio que viene a curar el mal del delito). Por otra parte, se modifican los todavía vigentes art. 280, 312 y 319 del CPPN.

En la primera disposición del CPPF, que establece los principios de la norma relacionados con la restricción de la libertad, se agrega el siguiente párrafo: “En la evaluación sobre la existencia de los peligros procesales mencionados, el juez competente tendrá especialmente en cuenta la reiterancia delictiva, consistente en la imputación en una causa penal en forma coexistente con otro u otros procesos en los que la misma persona hubiera sido imputada. A los fines de la determinación de la reiterancia, se considerará imputada a la persona que haya sido convocada para la formalización de la investigación preparatoria

en los términos del artículo 254 del presente Código, o acto procesal equivalente, en caso de regir otra norma procesal”.

Luego, en las siguientes disposiciones se añadió:

I) Una relacionada con el art. 210, CPPF, que es el que establece las medidas de coerción que pueden imponerse de manera individual o combinada, para que el sujeto no se escape ni obstruya la investigación y el juicio. Entre ellas, la prisión preventiva que es la más grave y que aplica en caso de que otras menos lesivas de la libertad no fueren suficientes para asegurar los fines del proceso. En la manda comentada se adicionó que estas deben imponerse “bajo las condiciones del artículo 17” del mismo código, eliminándose, evidentemente por resultar sobreabundantes ya que esta última norma así lo prevé, que tales resguardos se imponen “con el fin de asegurar la comparecencia del imputado o el entorpecimiento de la investigación”.

II) En el art. 218, CPPF, que regula la prisión preventiva, se agregó que, además de la gravedad y las circunstancias del hecho y de las condiciones “personales” (este último término también fue añadido) del imputado, corresponde el dictado de la prisión preventiva, en función de la “reiterancia delictiva”. Vale hacer aquí nuevamente la misma aclaración. No es procedente *per se* el dictado de una prisión preventiva si el imputado es “reiterante”. Quedó claro, de la exposición del Diputado Oscar Agost Carreño, del Bloque opositor “Encuentro Federal”, que introdujo modificaciones en el recinto para acompañar el proyecto, de que estas continuaban siendo pautas y no causales para encarcelar a una persona, por lo que todas ellas deben ser ponderadas en función del riesgo de fuga o de entorpecimiento del caso.

III) Finalmente, en punto al nuevo art. 222 bis, CPPF, posiblemente una de las incorporaciones que dará lugar a mayores controversias, se agregó el “Peligro de reiterancia delictiva”, disponiéndose en tal sentido que “Para decidir acerca del peligro de fuga y de entorpecimiento de la investigación se tendrá especialmente en cuenta la reiterancia delictiva. A tal efecto, se valorarán las siguientes circunstancias:

- a) La existencia de procesos pendientes o condenas anteriores;
- b) La conducta del imputado en otro proceso que revele su intención de eludir la acción de la Justicia;
- c) Que se haya dictado en su contra una declaración de reincidencia o que exista la posibilidad de dictarla en cualquier proceso que tuviere en trámite como imputado;
- d) Que, con anterioridad, se lo haya declarado rebelde o se hubiere ordenado su captura;
- e) Que haya incumplido una restricción de acercamiento o cualquier regla de conducta impuesta en un proceso civil o penal;
- f) La importancia y extensión del daño causado a la víctima;
- g) Que haya intentado al momento del hecho eludir la acción de la Justicia o haya resistido, de cualquier modo, el obrar de una Fuerza de Seguridad;
- h) El haber obrado con violencia contra los bienes o sobre las personas;
- i) Que la conducta delictiva imputada haya sido cometida con armas o por más de dos (2) personas;
- j) Haber proporcionado información falsa sobre su identidad”.

Esta disposición, lleva por título una expresión infeliz que puede prestar a confusiones: “Peligro de reiterancia delictiva”. Sin embargo, sus previsiones sólo podrían resultar admisibles si son interpretadas en el sentido de que, verificadas, pueden conllevar a la presunción de que el sujeto, en libertad, o se fugará o entorpecerá la investigación. No que, si se le permite salir, probablemente cometerá un nuevo delito.

Se podrá estar de acuerdo o no con el hecho de que la prisión preventiva resulte legítima y se aplique únicamente si responde a fines procesales y no a criterios sustancialistas (penales). Pero esto es lo que se encuentra previsto en el CPPF, ratificado por el propio

artículo 17 que ahora se modifica y mantiene ese criterio, de modo que si la disposición comentada se interpreta literalmente como señala su título “Peligro de reiterancia delictiva”, estaría introduciéndose una tercera causal que habilita el dictado de esa medida cautelar que, para colmo, obedece a fines sustantivos y no de cautela estrictamente procesal. Se sabe además que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha desechado los criterios sustantivistas, en el entendimiento de que no son convencionales, aunque, insólitamente, a veces, se ha referido como fin legítimo de la prisión preventiva a la “repercusión social del hecho”.

Creo que resulta necesaria una revisión sensata sobre tales criterios por múltiples razones que ahora no es posible explayarse, aunque, por el momento, no es posible justificar que una persona quede detenida cautelarmente por el peligro de que salga y vuelva a cometer delitos. Cosa que quierase o no muchas veces ocurre, porque son múltiples los casos en donde se verifica esta circunstancia que el común popular ha dado en denominar “la puerta giratoria”. En delitos de menor gravedad, ninguno que se dedique a la práctica del Derecho penal puede negar que hay un sinnúmero de supuestos en donde el sujeto sale y vuelve a cometer un delito “menor” y así sucesivamente, siendo que en ocasiones puede llegar a perpetrar uno de mayor gravedad y es ahí en donde todos empiezan a buscar al juez que por último lo liberó.

Pero esto es algo que, como están dadas las cosas, sólo es posible valorar frente a la gravedad de la pena que pueda llegar a imponérsele por el “combo” de hechos que cometió y, en este sentido, la expectativa de una sanción de proporciones claramente aparece como una pauta (no la única, según la Corte IDH) para tener en cuenta con relación al riesgo de fuga. En otras palabras, frente a la expectativa de una condena grave, el sujeto es probable que ni vaya a sentarse al juicio o que, si lo hace, no se allanará a cumplir con la condena que se le imponga. Una cuestión casi de supervivencia que sin embargo admite prueba en contrario.

En este sentido, en mi criterio, todos los supuestos analizados desde el prisma que se proponen pasarían por el tamiz de constitucionalidad y convencionalidad, pues son claras demostraciones que el imputado puede desaparecer o querer injerirse maliciosamente en el trámite del caso.

Con todo, en lo que hace a los incisos f), h) e i), estos resultarán de válida argumentación si se los pondera en el sentido de que la pena que podría recaerle al imputado va a ser más grave, de acuerdo con la verificación de tales extremos, pero no por el temor de que salga y vuelva a hacer lo mismo, considerándolo, principio de inocencia de por medio, como un sujeto “peligroso”. Y no porque así lo establecen los máximos tribunales y supranacionales, aunque, a fuer de ser sincero e influyendo sobre mí el criterio que mantengo sobre los delitos cometidos con armas de fuego, como a la mayoría de la población no me causa la menor gracia que a un sujeto que fue sorprendido cometiendo un hecho violento, en banda o con armas, entre y salga “como pancho por su casa” frente a semejante acto, con la posibilidad de que lo vuelva a hacer. Porque tampoco seamos hipócritas, no tiene sentencia condenatoria firme, pero lo descubrieron en flagrancia perpetrando el hecho y no es descabellado pensar que quien se animó a semejante accionar lo vuelva a hacer, aquí sí, con el peligro que ello conlleva a la sociedad. El estado (no presunción) de inocencia va a mantenerse indemne hasta que se pronuncie una sentencia condenatoria firme que lo varíe. Pero lo que sin duda se verifica y más aún con el avance del proceso es una presunción de culpabilidad.

Y estas observaciones no solo aplican al delito marginal, sino también a la corrupción estatal y privada o, entre otros supuestos violentos, a los abusos sexuales que, si no fueron cometidos con acceso carnal o fueron perpetrados por alguien de un sector acomodado de la sociedad, difícilmente lleguen a juicio con el imputado detenido cautelarmente. Además, tampoco es algo que no sea conocido que a algunos jueces (obviamente no a todos, pero sí a algunos), les cuesta firmar una sentencia condenatoria de prisión de efectivo cumplimiento cuando el imputado viene en libertad. ¿Esto es algo que deba conmover la justificación de la imposición de una prisión preventiva? De ninguna manera. Se debe aplicar únicamente cuando se verifican los requisitos legales y fácticos enunciados por la norma, pero no puede soslayarse esta realidad, cuya solución debería encontrarse por el lado de qué deciden los jueces y no aplicando prisiones preventivas a mansalva para que el juez no tenga empacho de condenar a una pena efectiva.

Dicho esto, las previsiones adoptadas al respecto en el CPPF, con relación al CPPN son iguales, de manera que no aparece necesario abundar al respecto, restando únicamente señalar que allí se considera reiterante al sujeto que fue llamado por primera vez en declaración indagatoria en otro proceso. El legislador señala que a este en este estadio se lo considera “imputado” pero, en rigor de verdad, todos sabemos que esa calidad se adquiere cuando se verifique cualquier acto en el proceso en el que se le atribuya a una persona determinada la comisión de un delito. Y que a partir de allí puede ejercer plenamente sus derechos. Incluso a obtener una resolución desincentivada que sólo puede ser el sobreseimiento, que causa estado y no el archivo, sin la necesidad de esperar a que el juez se digne en llamarlo a declarar.

Por último, resta hacer mención sobre dos agregados que ya se adelantó que resultan trascendentales. El primero, introducido en el art. 58, que el legislador identificó como “unificación de condenas”. Pero aquí debe dejarse asentada una salvedad. Técnicamente la doctrina distingue la “unificación de condenas” de la “unificación de penas” e incluso de la “unificación de sentencias”, de lo que, según interpreta, deriva del propio texto de la norma que, en este sentido, no ha sido alterada.

La “unificación de condenas” derivaría como primera regla del primer párrafo del art. 58 y procede, de oficio, en aquellos casos de concurso real en los que, de no mediar una imposibilidad procesal o de otra índole, los diversos hechos delictivos independientes debieron ser objeto de juzgamiento en el mismo proceso y de una única sentencia condenatoria que impusiera una pena total (única) determinada conforme a las reglas del concurso de los arts. 55 y 57, CP.

La “unificación de penas”, que surge de la segunda regla del primer párrafo del art. 58, se emplea, cuando se verifican delitos cometidos después de la primera condena firme, sentenciados mientras aun se cumple la pena impuesta, por lo que, a diferencia de la hipótesis de concurso real, la primera condenación no desaparece y, por ende, tampoco desaparece la pena ya que en el momento en que aquella fue pronunciada no violaba ninguna regla de condenación única.

Por último, la “unificación de sentencias”, que surge del primer párrafo *in fine* y del segundo del art. 58, es la regla que comprende los casos en que se hubieren dictado dos o más sentencias firmes, respecto de una misma persona, en violación de dichas reglas, por lo que remite a los dos supuestos anteriores, siendo aplicables a la cuestión las previsiones del segundo párrafo en cuanto establece que “corresponderá al juez que haya aplicado la pena mayor dictar, a pedido de parte, su única sentencia, sin alterar las declaraciones de hechos contenidas en las otras”. Se trataría entonces de casos resueltos por jueces de

distinta jurisdicción que no tienen conocimiento cada uno de ellos de la existencia del otro u otros procesos, o cuando un proceso debe ser paralizado a la espera de que se resuelva otro, en definitiva, para poder decidir.

Lo que se propuso en el proyecto con media sanción fue agregar un segundo párrafo que determina: “En la unificación de condenas, la pena resultante será la suma aritmética de las penas impuestas en las sentencias consideradas para el dictado de la pena única”. De lo que derivan dos observaciones: ¿puede aplicarse también este mandato expreso a los casos de unificación de penas y de sentencias?, ¿o esta distinción técnica le habrá resultado irrelevante al legislador? Los interrogantes tienen relevancia en torno a la segunda reflexión que corresponde formular, porque, está visto que los representantes del pueblo han querido terminar con el método compositivo de penas, de creación pretoriana y que prevalece en la jurisprudencia contemporánea, por medio del cual la pena única que se termina imponiendo es inferior a la que arrojaría la suma aritmética de ambas. Ejemplo: Pena de 3 años, con otra de 3 años, puede arrojar una pena única, por este método, de 5 años.

Si bien justificado en el hecho de que, si se hubiesen juzgado los casos a la vez por un mismo juez, la pena que se le hubiera impuesto no llegaría al máximo que deriva de la suma aritmética (6 años) y aplicándose las pautas de mensuración de los artículos 40 y 41, CP, se han llegado a ver extremos en donde 3 y 3 es igual a 3. Y esto es lo que parecería querer desterrarse. Ahora la manda dispone la obligación de aplicar suma aritmética: 3 más 3 es igual a una pena única de 6, que nunca puede superar los 50 años, acorde a lo reglado en el art. 55 del Código Penal.

De lo que aparece del Mensaje del Poder Ejecutivo al enviar el proyecto de ley y de las propias exposiciones de los diputados que compusieron el dictamen mayoritario surge evidente que todos ellos pretenden la aplicación del método aritmético de suma de penas para todos los supuestos previstos en el art. 58, CP, pero la redacción en este sentido ineficiente de la norma, sin duda, dejará la puerta abierta a otras interpretaciones. Porque la ley, siempre siguiendo al principio de legalidad penal tiene que ser cierta, evitar lagunas y disquisiciones y además debe ser estricta. De modo que lo que no aparece consignado expresamente en ella, guste o no, no puede aplicarse en un sentido desfavorable al imputado.

Aunque siempre es posible recurrir al “espíritu de la norma” o del legislador para interpretar qué fue lo que procuró, herramienta a la que infelizmente es necesario acudir cuando aquél habla una cosa, pero no lo plasma de manera concreta en el texto legal por una deficiente técnica legislativa. Con todo, sería sumamente prudente que los senadores efectuaran la aclaración sobre el texto de la norma, lo cual, sin duda, habrá de ser acompañado por los diputados que votaron la reforma. Pero claro, eso demanda que el proyecto vuelva al recinto de la Cámara Baja; que se dispongan a reunir quórum para hacerlo en una nueva sesión y en esto incide el apuro en que se tenga por aprobar la ley.

Finalmente, hay que destacar que varias disposiciones contenidas en el proyecto original enviado por el Poder Ejecutivo no fueron recogidas por el Congreso. Por ejemplo, agravantes de la pena definitiva a imponer que se pretendían aplicar a los reincidentes; calificantes a la pena a aplicar en los casos de concurso real de hechos independientes; introducir como causal expresa y no como una pauta de la restricción de la libertad a la reiterancia delictiva (además de los peligros procesales de fuga y de entorpecimiento).

La Comisión de Legislación Penal fue más cauta en lo que el dictamen de mayoría llevó al recinto (eliminando, por ejemplo, los agravantes en la reincidencia y en el concurso de delitos) y finalmente el consenso previo al debate permitió que la reiterancia delictiva permaneciese como una pauta para evaluar los riesgos procesales y no como una causal más de procedencia del encierro cautelar. Lo cual ya es mucho, aunque no es difícil presagiar que lo mismo lloverán críticas de ciertos sectores sobre el proyecto con media sanción, así como viene planteado, extremo que se puede inferir de los dictámenes de minoría y de lo argumentado por estos en el debate para argumentar su posición.

A modo de cierre, únicamente falta advertir sobre las consecuencias que, no hay que ser demasiado previsor, traerá la modificación de estas disposiciones que, por derivación nos presagia un aumento exponencial de la población carcelaria. Imagínense ustedes: reincidentes que antes no lo eran debiendo cumplir la totalidad de una pena; sumatoria de penas aritmética que alargará la estancia en prisión de aquellos que cometieron más de un delito y una pauta de reiterancia para denegar libertades durante el proceso y disponer prisiones preventivas de cientos de individuos, cuya suerte posiblemente derivará en una condena de efectivo cumplimiento que lo mismo deberán terminar de completar en encierro. Esto no necesariamente debe evaluarse desde un punto de vista ético o axiológico entre lo bueno y lo malo de tal decisión. Podrá estarse de acuerdo o no con lo que se propone, pero la decisión, en definitiva, forma parte de la Política criminal de un gobierno, acompañada por el Congreso, que decidió adoptar ese rumbo y que, mientras se mantenga dentro de los parámetros que impone el Bloque de Constitucionalidad Federal, debe cumplirse.

El problema, sin embargo, radica en cómo debe cumplirse y cómo se ejecutará. Porque no alcanza con ordenar que buena parte de los imputados y condenados permanezcan encarcelados sin importar cómo y en qué el lugar, sino que hay que contar con un plan carcelario de factible ejecución, por ende, ajeno o contemplativo de la “falta de plata”, para asegurar el modo en que aquellos permanecerán en esa condición. Este extremo, va de suyo, sí puede traducirse en una grave violación del art. 18 de la Constitución Nacional, en cuanto determina la forma en que la deben funcionar las cárceles en la Argentina. Es inconcebible, entonces que, de la noche a la mañana, se encomiende mayor rigurosidad en la liberación de ciertas personas, sin que existan condiciones dignas de alojamiento, cuestión que no solo debe resolver el Estado nacional para sus casos federales y nacionales de la Capital, sino también las provincias para sus detenidos por delitos comunes.

Sobre este punto, cabe destacar que, por la forma vertiginosa y agitada en que ocurren las cosas en la República Argentina, apenas dos días después de la media sanción de esta iniciativa de ley, se produjo una nueva fuga de varios detenidos en una comisaría porteña, ubicada en pleno centro de la Ciudad. La atención pública se centró en el método insólito que emplearon para escapar—maniatando a sus custodios y huyendo en un taxi—pero lo realmente relevante son las explicaciones dadas para justificar por qué las cárceles y comisarías de la Ciudad no logran retener a los presos.

Se argumentó que la sobrepoblación carcelaria responde, en gran medida, a que la mayoría de los detenidos lo están por orden de jueces penales 'nacionales', y que la Ciudad carece de la infraestructura necesaria para albergarlos, además de aquellos provenientes de su propia jurisdicción. Actualmente, los jueces nacionales y el aparato judicial que los respalda intervienen en delitos “comunes u ordinarios” —es decir, no federales— cometidos en la Ciudad de Buenos Aires. Sin embargo, la Ciudad, como ente federado, reclama desde hace tiempo la transferencia de competencias jurisdiccionales, también en materia penal, al igual que el resto de las provincias.

La Corte Suprema ha sostenido un criterio claro en esta cuestión, postura que reforzó hacia fin de año con el resonante fallo 'Levinas'. En dicha sentencia, el Máximo Tribunal otorgó al Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad la facultad de intervenir en última instancia antes de que los casos lleguen a la Corte nacional, equiparándolo con los tribunales superiores de provincia. La Corte argumentó que, aunque el traspaso de competencias no se haya completado desde la reforma constitucional de 1994, corresponde que el Tribunal ciudadano actúe como instancia intermedia en estos procesos.

Más allá de las controversias y posturas que puedan existir sobre el tema, lo cierto es que la justicia porteña acató el fallo, suspendiendo los plazos procesales para permitir la adaptación al nuevo sistema, especialmente para las partes intervinientes. Y aquí surge un dato curioso: mientras la justicia de la Ciudad aceptó sin cuestionamientos, e incluso con agrado, la asignación de casos provenientes de la desfalleciente justicia nacional —por lo que le va a tocar intervenir en causas penales, confirmando condenas y aplicando penas— el gobierno local se desliga de la responsabilidad sobre los detenidos, argumentando que son “presos nacionales”.

La conclusión es evidente: no basta con proclamar eficacia en la lucha contra el delito, posar para la foto junto a detenidos pixelados y el botín incautado, ni celebrar condenas exprés, cuya celeridad no siempre garantiza verdadera justicia. También es necesario asumir qué se hará con esas personas una vez condenadas, porque la respuesta no puede ser reducirlas a simples objetos almacenados en depósitos humanos saturados e inhumanos.

Porque, después de todo, se puede comprender —bien o mal—el propósito del legislador al establecer que los reincidentes cumplan íntegramente sus penas en detención y que la acumulación de sanciones sea aritmética. Sin embargo, nadie puede asegurar que, aun cuando transiten ese período en condiciones dignas (lo mínimo exigible), al recuperar la libertad no reincidan en el delito. Ahora bien, ¿qué puede esperarse de alguien que ha pasado años durmiendo en el suelo, hacinado en un entorno insalubre? Porque, tarde o temprano, esa persona saldrá en libertad, ya que el encierro de por vida no está contemplado en nuestra legislación (ni siquiera con la prisión perpetua), ni es lo que se propone en este debate.

Un plan provincial y federal de ampliación de establecimientos carcelarios y de acondicionamiento de los vigentes, es algo que no puede ejecutarse a corto plazo. Entonces habrá que ver si estos presos van a terminar en lugares inadecuados, alcaldías, comisarías, destacamentos policiales, en un container, entre otros, o hacinados en cárceles que tienen determinado cupo de alojamiento que luego termina multiplicándose. Y esto no solo implica una cuestión humanitaria, sino que la aglomeración de gente en celdas o en espacios que no están siquiera destinados a ese efecto, culmina en las famosas “ranchadas carcelarias”, contexto que, infelizmente compartimos casi todos los países latinoamericanos. Es imposible controlar lo que sucede internamente, lo que entra y lo que sale de un establecimiento carcelario; los delitos que se cometen allí ya sea con repercusión puertas adentro o hacia afuera, sumado a cierta corruptela penitenciaria, si las cosas no se mantienen en orden y en condiciones decentes de habitabilidad y de contralor.

Entonces, que no ocurra con esto lo mismo que sucede con la implementación del tan promocionado Código Procesal Penal Federal. Mientras se daba media sanción a esta ley, el Procurador enviaba un desesperado pedido de auxilio al Poder Ejecutivo, advirtiendo que ni siquiera se habían asignado los recursos necesarios —humanos y técnicos— para

garantizar su adecuado funcionamiento en las jurisdicciones donde ya está en vigor. Aun así, se sigue adelante con su implementación, proyectándola próximamente en los Distritos Judiciales de Mar del Plata y Bahía Blanca, sin la infraestructura mínima indispensable.

Para los políticos, el problema estaría resuelto: “Implementamos un código de avanzada que pone a los fiscales a investigar y otorga más herramientas para lograr sentencias rápidas”. Sin embargo, rapidez no es sinónimo de justicia, y mucho menos cuando se trata de casos complejos que requieren elementos técnicos sofisticados para dismantelar grandes organizaciones criminales. Del mismo modo, cuando ocurra el primer crimen cometido por una persona con antecedentes penales —aunque sin condena firme y por hechos menores— seguramente se ampararán en que ya impulsaron una “ley de reiterancia” que dificulta que quienes tienen otros procesos en trámite, aun cuando se traten de casos menores, queden en libertad. Mientras tanto, en los habeas corpus por agravamiento de las condiciones de detención, serán los jueces y fiscales quienes, sin recursos, deban improvisar soluciones ante situaciones indignantes, como la de un detenido enfermo que duerme en el suelo sin colchón.

Una Política criminal coherente, efectiva y duradera no puede plantearse en estas condiciones. Como ha ocurrido con la mayoría de las medidas proyectadas por el Estado en los últimos años, priorizando soluciones inmediatas de impacto mediático, su destino será el fracaso.

Citar: elDial DC3593

copyright © 1997 - 2025 Editorial Albrematica S.A. - Tucumán 1440 (CP 1050) - Ciudad Autónoma de Buenos Aires - Argentina