

# **Nociones sobre la Libertad Condicional.**

Por Hugo Martín de Jesús Alegre.<sup>1</sup>

## **1. Introducción**

Empezaremos ahora el recorrido de poder introducirnos dentro del mundo de la problemática no ya criminal, sino más bien referido al sentido de la pena misma. Como sabemos, al menos en nuestra definición, el delito es una conducta, dirigida hacia un centro de imputación conductual, típica, antijurídica, culpable, imputable y punible. De tal sentido, poseemos dos corrientes diferenciadas dentro de la concepción de los efectos del delito: a) Hay una rama de la doctrina que sostiene que el delito es algo alejado de una pena, por lo que la problemática punitiva excede el marco del sentido del delito. Por tal modo, el delito sólo posee los caracteres nombrados, pero no más de ellos, no quedando dentro de tal definición la palabra “y punible”; b) Para otra corriente, el delito, además de los mismos caracteres nombrados, posee la introducción del criterio de la punibilidad. Por ende, la definición de delito sería la siguiente: Delito es toda conducta dirigida hacia un centro de imputación conductual (bien jurídico); típica; antijurídica; imputable; culpable y punible. Como se ve, para esta segunda modalidad de definición del delito, la punición entra en el significado nombrado.

Nosotros somos partidarios de sumarnos a la segunda noción pues consideramos que el delito, sin un sentido de pena, carece de sentido. En términos más claros, no podemos hablar de que hay un delito si luego de constatar la infracción referente, no existe una consecuencia que se desprenda de tal significado. De algún modo, de nada sirve hablar de que hay delito si este no traerá una consecuencia por su comisión. Del hecho de que hablemos de consecuencia, no nos referimos a que la misma debe ser la violencia, tal como hemos expresado en diversos textos, sino más bien que la consecuencia es sólo un efecto liberado de la comisión de una conducta que va contra las normas consideradas sociales, figurando el sentido de la pena una cuestión de “dialéctica” sobre tratar de volver las fojas a cero espiritualmente la infracción comunitaria del sentido social. Cabe sostener que cuando hablamos

---

<sup>1</sup> Abogado, ayudante de cátedra de Derecho Penal, Parte General de la Cátedra del Dr. Salvadores de la Universidad Nacional de Lomas de Zamora (U.N.L.Z.)

sobre conducta, somos partidarios de introducir dentro de tal término tanto la acción como la omisión. Luego nos referiremos a estas cuestiones, pero queremos aclarar estas nociones antes de seguir.

Volviendo al caso de la pena, dentro de las críticas que se refieren a que la misma no forma parte del delito, se sostiene que existen ciertos institutos en donde se verifica que la pena se deja escurrir fuera de tal término. Casos de ejemplos son, a forma de enunciado, las llamadas excusas absolutorias. Estas formulan la idea de que el Estado, ante ciertas situaciones, impedirá la imposición de una pena por motivos de razones de Política Criminal, por razones de utilidad social material o por justicia. Las relaciones personales a veces operan como excusas absolutorias (art. 185 del C.P.)<sup>2</sup>, como así también casos sobre la punibilidad de ciertas conductas que pueden llegar a no ser peligrosas (desistimiento voluntario de la tentativa)<sup>3</sup>. Si bien son casos de ejemplificación, claramente los casos demuestran la postura contemplada anteriormente, demostrando que la decisión de no punición depende de una decisión estatal.

Creemos que, a modo de terminar nuestra postura, estas ideas críticas no son más que demostraciones de una cuestión que trascienden el eje del delito. A nuestro sentido, el delito no puede desligarse de la decisión de penar. El hecho de que no se quiera penar por una arbitrariedad estatal<sup>4</sup>

---

<sup>2</sup> **“ARTÍCULO 185.** - *Están exentos de responsabilidad criminal, sin perjuicio de la civil, por los hurtos, defraudaciones o daños que recíprocamente se causaren:*

- 1. Los cónyuges, ascendientes, descendientes y afines en la línea recta;*
- 2. El consorte viudo, respecto de las cosas de la pertenencia de su difunto cónyuge, mientras no hayan pasado a poder de otro;*
- 3. Los hermanos y cuñados, si viviesen juntos.*

*La excepción establecida en el párrafo anterior, no es aplicable a los extraños que participen del delito.”*

<sup>3</sup> **“ARTÍCULO 43.**- *El autor de tentativa no estará sujeto a pena cuando desistiere voluntariamente del delito.”*

<sup>4</sup> Arbitrariedad, pues esta decisión sólo implica un capricho estatal sin un sentido aparente. Si se trata de no penar para mantener las relaciones sociales, no debería pensarse tampoco en casos de otros delitos intrafamiliares tales como el no cumplir las obligaciones alimentarias, delitos contra el honor, delitos contra las personas (más leves como lesiones), etc. Decimos estos delitos ya que los más graves tales como homicidios, delitos contra la integridad sexual, no nos convencen que no sean penados entre familiares.

no deja de vincular que la pena sea un sentido que para nada se pueda desligar de tal concepto. ¿Para qué existen preceptos jurídicos que deben ser acatados si nadie sería sancionado ante su cometido?.<sup>5</sup> Que no se pene no deja de ser una decisión político-criminal que el Estado impone. Podrían sin más penarse estas conductas si el Estado interpreta que así debe ser, y no se podría entrar en el hecho de que “afecta la familia” o “afecta el puente de oro que se le traza al casi infractor al desistir de la decisión de cometer el hecho ilícito como acontece en la tentativa”. En todos los casos, claramente se habla de una cuestión de excusa absolutoria porque precisamente se afecta un bien jurídico y debería ser punible, pues su punición es lógica. Que no se penen estas conductas, son otras cuestiones que exceden la definición de la pena.

Ya apostando más a fondo a la idea del siguiente texto, habiendo dejado en claro nuestra noción sobre la relación delito-pena, pasaremos a explicar más a detalle la idea de libertad condicional.

## **2. Relaciones entre infracción imputada, infracción procesable e infracción penada.**

Después de esta humilde introducción, nos queda por manifestar ciertas cuestiones que nos permitirán entender de mejor manera la forma en que el fenómeno en que la Libertad condicional opera. Para eso, debemos entender la relación en que una persona puede encontrarse respecto a su situación con el Proceso Penal.

Básicamente, diremos que una persona sólo será situada en un fenómeno de importancia Penal cuando cometa un delito (una conducta, dirigida hacia un centro de imputación conductual (bien jurídico), que sea típica, antijurídica, imputable (procesable)<sup>6</sup>, culpable y punible. En base a esta

---

<sup>5</sup> Volviendo al sentido de la sanción que no necesariamente implica sangre.

<sup>6</sup> Que la persona sea imputable, en el término de lo procesable, se refiere a que se encuentra en el estrato mismo de si la persona podrá ser discutida o no como un sujeto capaz de haber comprendido la criminalidad de sus actos y de haber podido dirigir sus acciones. Si supera esta discusión, será sometido al estrato de la culpabilidad o reproche. No tiene relación el estrato de la imputación, a pesar de ser nombrado como proceso, al proceso propiamente dicho cuando nos referimos a la pena, pues en ese proceso se discute si la persona puede ser sometida a un juicio penal o no. Por ende, cuando nos referimos a la pena, y mencionamos el proceso, hacemos mención no sólo a un fenómeno punitivo y no delictivo, sino que también implica que a la

definición de delito, toda persona que entre en estos términos y los complete (los cumpla en completo), se encontrará, en términos penales, en 3 situaciones esencialmente:

- 1) Primero, la persona puede estar siendo imputada por la comisión de un delito;
- 2) O que la persona esté procesada por la comisión de un delito, llevándose a cabo un juicio;
- 3) O que la persona no sólo esté procesada, sino que además fue condenada, lo que a su vez permite diferenciar que esté condenado y cumpla efectivamente con la condena o que no esté cumpliendo efectivamente con la condena.

El primer fenómeno se da en la Suspensión del Juicio a Prueba, mientras que los restantes en la Condena de Ejecución Condicional y la Libertad Condicional. Es sólo una muestra básica, ahora pasaremos a explicar en detalle cada instituto.

a) Que la persona esté siendo investigada por la comisión de un delito (se le imputa la comisión de un delito, se le atribuye tal comisión) y que, debido a que por la pena a aplicar esta no superará los 3 años, se le permite dejar el juicio (la realización del juicio) en suspenso, debiéndose hacerse cargo de la reparación del daño (art. 76 bis, 76 ter, 76 quarter). En este instituto, su misma palabra explica que se suspende el juicio a prueba. ¿Prueba de qué? De que si realiza las conductas que el art. 76 bis del Código Penal en adelante impone, la persona quedará con su historial delictivo en cero, como si nunca hubiera sido imputado de la comisión de un delito. Cabe decir que, en este instituto, denominado como hemos dicho, Suspensión del Juicio a Prueba, la persona está a prueba, y el Estado en stand by, aguardando de que realice en forma correcta las cuestiones que se le encomendaron. Si no las realiza, termina la prueba y se procederá a realizar en forma efectiva el juicio. Que se le realice el juicio no quiere decir que la persona será condenada sin más, tal como mucha gente cree. Este instituto sólo suspende la realización del juicio, de ahí que hablemos de que la persona está siendo "imputada" y no está "procesada", pues estará alguien procesado ante la realización de un juicio. Ahora bien, la

---

persona se le imputó la comisión de un delito (se le atribuyó la comisión de un delito) y se discute si, a pesar de ser imputado por tal delito, se realizará el juicio (cosa que es discutida en la suspensión del juicio a prueba). Si una vez procesado por tal delito, a pesar de ser condenado por el mismo, cumplirá efectivamente el mismo o no lo hará por necesidad de realizar ciertas acciones es parte de la condena de ejecución condicional, y si se discute la libertad una vez condenado y habiendo cumplido un tiempo de condena, será parte de la discusión de la libertad condicional.

suspensión del Juicio a Prueba sólo implica suspender el juicio. Si el juicio se le realiza, ya no hablamos de Suspensión del Juicio a Prueba pues, ciertamente, el juicio ya se está realizado y no está suspendido. Pero que se le realice el juicio no implica referirse al segundo instituto que pasaremos a explicar, la Condena de Ejecución Condicional, pues en este la persona fue “condenado”. Es decir, no implica sólo hablar de realizar el juicio, sino que sea “condenado”. La realización del juicio, tal como se dejó en claro, no responde a ningún instituto específico, sino que a tal realización del juicio se le deben añadir ciertos adjetivos para que hablemos de los restantes institutos (condenado: Condena de Ejecución Condicional; Condenado y cumpliendo efectivamente la condena: Libertad Condicional.)

b) Que la persona no sólo sea imputada de la comisión de un delito, lo cual acontece en la Suspensión del Juicio a Prueba, sino que, ante la realización del juicio, esta resulta condenado. Pero que una persona resulte condenada no implica que ante tal condena esta efectivamente cumpla la condena a la cual fue sometido. Esto nos manda a que existe una diferencia entre “condena” y “condena efectiva”. Nos referimos a la condena efectiva cuando la persona no sólo fue condenada, sino que está además cumpliendo efectivamente la misma. La Condena de Ejecución Condicional sólo acontece ante la “condena”, pero no ante la “condena efectiva”, pues sólo esta forma parte de la Libertad Condicional. En la Condena de Ejecución Condicional la persona resulta condenada, pero no cumple tal condena, pues es sometido a ciertas pautas de conducta que hacen que, si se cumplen, la persona no será sometido a la condena concreta. Esta modalidad de condena reside en el motivo de que sea la primera condena del sujeto, en donde además no supere los 3 años de prisión, y que, entre las distintas modalidades de comportamientos que se le imponen, si no cometiese un nuevo delito dentro de los 4 años de pronunciada la condena, se tendrá por no dictada (art. 26, art. 27, art. 27 bis y art. 28).

c) El tercer instituto no es nada más ni nada menos que la Libertad Condicional. La misma manifiesta un medio de libertad anticipada del sujeto condenado, quien, como se ha dicho, cumple efectivamente la condena dentro de una institución carcelaria. Si este cumple con los distintos requisitos de comportamiento que se le imponen, además del requisito temporal que ex – ante a los mismos debe verificar, cumplirá lo que le falta de la condena en libertad, por fuera de la institución carcelaria. Pasaremos a explicar esta modalidad de condena, pues es a lo que nos atañe el presente artículo. Dejaremos las distintas modalidades para más adelante, en otras oportunidades de redacción.

### **3. La Libertad Condicional. Concepto.**

Se ha definido a la Libertad Condicional como una modalidad de cumplimiento de la pena<sup>7</sup>. La definiríamos, a nuestra interpretación, como el cumplimiento de la condena bajo una libertad limitada, en donde la persona es sometida a ciertos requisitos para poder obtenerla, y en donde, una vez cumplidos, se interpreta que la pena fue cumplida tal como si hubiera sido cumplida en la institución carcelaria.

La doctrina se divide en dos ramas: a) Quienes consideran que es un Derecho; y b) Quienes consideran que es un beneficio<sup>8</sup>. Antes de tomar partido por alguna de estas modalidades, debemos considerar cuál es la diferencia entre un derecho y un beneficio. a) Un Derecho es una prerrogativa que toda persona posee sin más, como una facultad inherente a su persona, casi obligatoria de otorgamiento, la cual no puede ser limitada o sólo lo puede ser de manera exclusiva (P.J.: El derecho a estudiar). Puede ser otorgado un Derecho ante el cumplimiento de ciertas facultades. b) Un beneficio es algo a lo que alguien puede acceder (sea una facultad, una prerrogativa, etc.) pero que no es obligatorio de ser otorgado, a lo que una persona puede acceder comúnmente al cumplir ciertas cuestiones impuestas con anterioridad. Es decir, siendo más claros, en un beneficio la persona accede a una facultad pero que no es de otorgamiento exclusivo, pudiendo ser otorgado o no, quedando a la decisión del otorgante la imposición del beneficio o no.

A nuestro criterio, la Libertad Condicional es un beneficio por las razones que pasaremos a exponer inmediatamente. Consideramos que es un beneficio porque al ser otorgada ante la realización de ciertos requisitos de comportamientos que se imponen, según lo manifiesta el art. 13 del C.P., queda en manifiesto que no podría ser un derecho, sino un beneficio. Además, el hecho de cumplir estas modalidades no implica que sea otorgada porque se considera que el juez debe basarse en los informes penitenciarios sobre el comportamiento interno del recluso en la institución carcelaria. Estos, tal como se expresa, no son vinculantes, por lo que a pesar de que el comportamiento en la institución carcelaria fue óptimo, podría serle denegado el beneficio. Esto nos atañe a que se podría considerar que podría ser un derecho, pero un derecho limitado. No creemos que sea el caso, pues si bien no existen derechos absolutos, estos son más inherentes al sujeto. Un rasgo fundamental de los derechos es que son prácticamente otorgables de oficio, cosa no existente en la Libertad Condicional, pues es

---

<sup>7</sup> Así Carlos Parma y Daniel Gorra en *Código Penal, analizado, concordado y anotado con referencias jurisprudenciales*, pág. 68. También así Esteban Righi en *Derecho Penal, Parte General*, pág. 555.

<sup>8</sup> Carlos Parma, Daniel Gorra, óp. Cit. pág. 68.

el mismo recluso quien debe solicitar el mismo. Es por eso que, a modo de conclusión de esta creencia, el art. 13 reza "(...) *podrá obtener*" y no manifiesta que "*obtendrá*"<sup>9</sup>. El otro sentido contundente de que considerar a la Libertad Condicional como un beneficio y no un derecho, radica en el mismo artículo 14, pues este impone las excepciones al otorgamiento del beneficio.

Seguiremos en su definición al plasmar que es un beneficio que el juez otorga al condenado de un delito el cual, ante el cumplimiento de ciertos requisitos y condiciones plasmadas en la ley (y en la lógica de la sentencia que la impone), la persona cumplirá lo que le falta cumplir de la pena en libertad (aunque sea una libertad limitada por las conductas a cumplir). Tales condiciones durarán hasta que la pena se agote; es decir, subsistirán durante un cierto lapso de tiempo en donde, una vez cumplidas y cumplido el plazo para el agotamiento de la pena, se extingue la misma por su cumplimiento en total.<sup>10</sup>

Este sistema es un mecanismo plasmado dentro del régimen de progresividad carcelario, supuesto que implica cumplir en etapas la estancia en prisión, concediéndole al condenado obtener la libertad de manera anticipada, incluso antes del término final de la pena.<sup>11</sup>

Podríamos decir, siguiendo la didáctica contemplada por cierta doctrina, que es una especie de "premio" que se le otorga al condenado que cumplió con todos los requisitos que el actuar carcelario dispone como los impuestos por la ley.<sup>12</sup>

#### **4. Requisitos.**

Podemos sostener, a cierta exacta, que existen dos clases de requisitos contemplados por la ley según los mismos sean vistos según en tiempo o en un hacer o dejar de hacer, y a su vez, dos grupos de requisitos vistos objetiva o subjetivamente. Estos requisitos son los siguientes: a) Requisitos

---

<sup>9</sup> Tal vez, para alguno sea una mera formalidad de enunciación del texto legal que nada señala sobre si es o no un derecho. Podría ser considerado así, pero si ese es el caso, los ejemplos dados anteriormente sobre las imposibilidades de su obtención, la no vinculación de los informes penitenciarios y el requerimiento por parte del condenado dejan en claro, a nuestro criterio, que se trata de un beneficio.

<sup>10</sup> Carlos Parma, Daniel Gorra; óp. Cit. pág. 68.

<sup>11</sup> Carlos Parma, Daniel Gorra; óp. Cit. pág. 69.

<sup>12</sup> Carlos Parma, Daniel Gorra; óp. Cit. pág. 69.

temporales y b) Requisitos de comportamiento; c) Requisitos objetivos y d) Requisitos subjetivos. Si bien no se les debe restar importancia, son los del primer grupo los requisitos esenciales.

a) Dentro de los requisitos temporales, será el mismo artículo 13 quien nos dará los 4 plazos que dependen del término o del tiempo de la condena:

1. Si la persona es condenada a 3 o menos de 3 años de reclusión, podrá obtener la libertad anticipada al año;
2. Si la persona es condenada a 3 o menos de 3 años de prisión, a los 8 meses;
3. Si es condenada a más de 3 años de prisión o reclusión (diríamos 3 años y un día en adelante), a las dos terceras partes (2/3) de la pena;
4. Si es condenado a prisión o reclusión perpetua, a los 35 años.

No existe mucho comentario para poder asignar a estos mecanismos de plazos, pues no dejan de ser criterios netamente objetivos que deben ser tomados en extremo muy minuciosamente. Estos criterios se diferencian de los requisitos subjetivos que serán los requisitos de comportamiento dentro de los reglamentos carcelarios.

b) Como requisitos de comportamiento encontramos a aquellas pautas de conducta que el orden penal le impone al condenado para le otorguen la libertad condicional o para que una vez otorgada no se la revoquen. Dentro de los requisitos de comportamiento, podemos distinguir a dos grupos: (b.1) Los requisitos en general y (b.2) los requisitos en concreto. Veámoslos:

b.1) Los requisitos en general son los siguientes:

- 1) Haber permanecido un tiempo en prisión o en una institución carcelaria;
- 2) Haber observado durante ese tiempo los reglamentos carcelarios;
- 3) No ser reincidente;



4) No habersele revocado con anterioridad la libertad condicional.<sup>13</sup>

Cabe decir que estos requisitos no están dados directamente por la norma, pero surgen del análisis de la misma normativa. En otras palabras, se sobreentiende que la persona, para poder obtener este beneficio, necesariamente debe haber cumplido estos requisitos en general.<sup>14</sup>

b.2) Los requisitos en particular, en cambio, serán dados por el art. 13 a lo largo de 6 incisos. Estos manifiestan lo siguiente:

1) Residir en el lugar que diga el auto de soltura (13, inc. 1°);

2) Observar las reglas que impongan o fije el mismo auto (es decir, el auto de soltura me va a decir que tareas o conductas concretas debo realizar), principalmente la de abstenerse la persona de consumir bebidas alcohólicas y utilizar sustancias estupefacientes;<sup>15</sup>

3) Conseguir un trabajo si no lo tuviere, en el plazo en que manifieste el auto de soltura (adoptar un oficio, arte, profesión o industria si no tuviere uno);

4) No cometer nuevos delitos (no ser reincidente);

5) Someterse al cuidado de un patronato;

6) Someterse a un tratamiento médico, psiquiátrico o psicológico si hay un informe que habla sobre su necesidad y eficacia.<sup>16</sup>

---

<sup>13</sup> Carlos Parma, Daniel Gorra; óp. Cit. pág. 69.

<sup>14</sup> Así todo, el requisito de la reincidencia es un requisito en particular.

<sup>15</sup> En lenguaje de la jerga, no debe drogarse ni alcoholizarse. Creemos que no puede ingerir ni una dosis mínima de estupefacientes. No así tengo entendido sobre el alcohol, pues si bien establece la norma que no debe consumir bebidas alcohólicas, creemos que no debe ser en exceso, ya que sería erróneo de interpretar que por el simple hecho de probar un vaso de alcohol se le quite el beneficio. Todo dependerá, a su vez, en modo lógico, del contexto en que se ve inmiscuido el sujeto al consumir alcohol como de la cantidad en que lo realiza, como de que si tiene problemas con el alcohol.

<sup>16</sup> El Patronato de Liberados al que se refiere la norma es una institución pública dependiente del Estado cuya función es tratar de reordenar la vida de la persona condenada sometida al beneficio de libertad limitada, a través de políticas de inclusiones, de tratamientos y de asistencias que no dejen desprovisto a la persona sometida a tal beneficio, de modo que se configure el mismo en un tormento más que beneficio. Lo que busca

Se le debe agregar a esto, a pesar de que no forma parte, prima facie, de los requisitos en concreto, que el último párrafo del art. 13 agrega que a los mismos se les pueden agregar, si lo considera el juez necesario, los requisitos del art. 27 bis, el cual habla sobre la Condena de Ejecución Condicional. De algún modo podríamos decir que los requisitos del art. 27 bis son prácticamente similares a los del 13. A modo de facilitar la comprensión, diremos que de los 8 incisos que contempla el artículo 27 bis, los incisos b, d, e y h del mismo son los que se diferencian del artículo 13. Los restantes plantean cuestiones diferentes. Veamos que manifiestan:

1. Fijar residencia y someterse al cuidado de un patronato. (Contemplado por el art. 13).
- 2. No ir a determinados lugares ni relacionarse con ciertas personas. (No contemplado).**
3. No consumir estupefacientes o consumir ciertas bebidas alcohólicas.
- 4. Cumplir con la escuela primaria si no la tuviere. (No contemplado).**
- 5. Realizar estudios o prácticas para su capacitación laboral. (No contemplado).**
6. Someterse a un tratamiento médico o psicológico si hay un informe que habla de su necesidad.
7. Obtener un oficio, arte, industria o profesión adecuado según su necesidad.
- 8. Realizar trabajos no remunerados a favor del Estado o de instituciones de bien público fuera de sus horarios de trabajo. (No contemplado).**

---

es limitar la vulnerabilidad social, a través de la inclusión, evitando que la persona manifieste un modo de adecuación de vida que de nuevo vaya por el camino de la violencia, daño y delito. Se buscan claramente dos objetivos: a) la evitación de la pérdida del rumbo social de aquella persona que está en contradicción con la norma y b) buscar también la protección de la sociedad toda, pues también apunta a la reinserción social de la familia del sujeto controlado por medio de estas políticas. Por medio de esto, se fortalece el sentido de inclusión del sujeto y su modo de vida, permitiendo que la reincidencia y la desconfiguración del rumbo hacia el camino delictivo sea mínimo o nulo. Es la respuesta del Estado a una política pública de llevar un control de un grupo de sujetos supervisados por conductas inapropiadas, dejándoles saber que, a pesar de sus errores, el Estado no los dejará desamparados.

c) Los requisitos objetivos se refieren sólo al cumplimiento de los plazos que prevé el art. 13 en su primer párrafo.

d) Los subjetivos hacen mención al cumplimiento de los requisitos carcelarios, configurándose una vez cumplidos los objetivos. Al menos esto entiende cierta parte de la doctrina.<sup>17</sup> Por mi parte, considero que los requisitos objetivos si bien son los mencionados en el art. 13 en cuanto a los plazos, los subjetivos no sólo son las condiciones del reglamento carcelario, sino que los requisitos de comportamiento también son subjetivos, pues cada auto de soltura impondrá un comportamiento para cada sujeto en particular, a excepción de ciertos requisitos que serán para todos igual (ser reincidente, someterse a un patronato de liberados, constituir domicilio. Los demás serán para cada persona en concreta).

## **5. ¿Hasta cuándo va a tener que cumplir esto?**

Podemos resumir la idea sosteniendo que, dentro de nuestro Código Penal, a la fecha, existen 4 clases de penas: a) Penas de prisión; b) De reclusión; c) De multa y d) De inhabilitación.

Olvidémonos de las últimas 2, centrando nuestra atención en las 2 primeras. Estas, a su vez, podemos dividir las en 2 grupos bajo el siguiente razonamiento: a) O que el mismo Código manifieste el tiempo de la pena (P.J: “2 años de prisión”; “6 años de prisión”; “8 años de prisión”; “de 8 a 25 años de prisión” (art. 79); “de 1 mes a 6 años” (art. 164); etc.); o b) Que el Código no manifieste el tiempo de la condena a aplicar, sino que sólo considere una frase y no un número (Esto es lo que se denomina como “Prisión o Reclusión Perpetua”, pues no se dice el tiempo o plazo de condena, sólo esta frase. Entendiendo que no pueden existir penas de por vida, por motivo de los diversos tratados internacionales a los cuales nuestro país ha adherido, limitan la pena al plazo de hasta 50 años en estos últimos casos (que no es poca cosa, por cierto).

En los casos de penas temporales, van a regir estos requisitos hasta el vencimiento del término de las mismas (P.J.: Si obtuve la libertad condicional a los 4 años porque fui condenado a 6 años, quiere decir que me quedan 2 años para cumplir la pena; Si estoy condenado a 12 años, al superar los 3 años, debo cumplir las 2/3 partes de la condena, lo que nos da 8 años para obtener la Libertad

---

<sup>17</sup> Carlos Parma, Daniel Gorra; óp. Cit. pág. 69.

Condiciona y debo cumplir los requisitos durante 4 años más.); y si las penas son perpetuas, hasta 10 años más (10 años +) (P.J.: Si obtengo la Libertad Condiciona a los 35 años, debo cumplir estos requisitos hasta 10 años más (lo que me da en el caso concreto una condena prácticamente de 45 años)). En ambos casos, deben ser contados estos plazos a partir del otorgamiento de la Libertad Condiciona.

## **6. ¿Cuándo no procede la Libertad Condiciona?**

La procedencia de la Libertad Condiciona no dependerá sólo del art. 13, sino que, previo otorgamiento, el juez deberá verificar que no existen cuestiones de exclusión de la Libertad Condiciona. Si el artículo 13 me menciona qué debo cumplir para que me otorguen la Libertad Condiciona, podemos decir que el artículo 14 es la antítesis del mismo, pues me menciona cuando no procede este instituto. Veamos que manifiesta:

1. En primer lugar, comienza el artículo sosteniendo que no se le concederá la Libertad Condiciona a los reincidentes. Cabe sostener que no es mencionado en un inciso, pero sí lo menciona el primer párrafo del artículo<sup>18</sup>;
2. No se les concederá a los condenados por homicidios agravados del artículo 80<sup>19</sup>;

---

<sup>18</sup> Se considera reincidente a toda persona que cumplió total o parcialmente una pena privativa de la libertad y comete un nuevo delito sancionado con pena privativa de libertad y no transcurre un lapso igual al de la condena, pero que nunca puede ser inferior a 5 años ni mayor a 10 (art. 50).

<sup>19</sup> Menciona el artículo 80:

“ARTICULO 80. - Se impondrá reclusión perpetua o prisión perpetua, pudiendo aplicarse lo dispuesto en el artículo 52, al que matare:

1° A su ascendiente, descendiente, cónyuge, ex cónyuge, o a la persona con quien mantiene o ha mantenido una relación de pareja, mediare o no convivencia. (inciso sustituido por art. 1° de la Ley N° 26.791 B.O. 14/12/2012)

2° Con ensañamiento, alevosía, veneno u otro procedimiento insidioso.

3° Por precio o promesa remuneratoria.

3. A los condenados por delitos contra la integridad sexual (art. 119, 120, 124, 125, 125 bis, 126, 127, 128 1° y 2° párrafo y art. 130)<sup>20</sup>;

---

4° Por placer, codicia, odio racial, religioso, de género o a la orientación sexual, identidad de género o su expresión. (inciso sustituido por art. 1° de la Ley N° 26.791 B.O. 14/12/2012)

5° Por un medio idóneo para crear un peligro común.

6° Con el concurso premeditado de dos o más personas.

7° Para preparar, facilitar, consumir u ocultar otro delito o para asegurar sus resultados o procurar la impunidad para sí o para otro o por no haber logrado el fin propuesto al intentar otro delito.

8° A un miembro de las fuerzas de seguridad pública, policiales o penitenciarias, por su función, cargo o condición. (Inciso incorporado por art. 1° de la Ley N° 25.601 B.O.11/6/2002)

9° Abusando de su función o cargo, cuando fuere miembro integrante de las fuerzas de seguridad, policiales o del servicio penitenciario. (Inciso incorporado por art. 1° de la Ley N° 25.816B.O.9/12/2003)

10° A su superior militar frente a enemigo o tropa formada con armas. (Inciso incorporado por art. 2° del Anexo I de la Ley N° 26.394 B.O. 29/8/2008. Vigencia: comenzará a regir a los SEIS (6) meses de su promulgación. Durante dicho período se llevará a cabo en las áreas pertinentes un programa de divulgación y capacitación sobre su contenido y aplicación)

11° A una mujer cuando el hecho sea perpetrado por un hombre y mediare violencia de género. (inciso incorporado por art. 2° de la Ley N° 26.791 B.O. 14/12/2012)

12° Con el propósito de causar sufrimiento a una persona con la que se mantiene o ha mantenido una relación en los términos del inciso 1°. (inciso incorporado por art. 2° de la Ley N° 26.791 B.O. 14/12/2012)

Cuando en el caso del inciso 1° de este artículo, mediaren circunstancias extraordinarias de atenuación, el juez podrá aplicar prisión o reclusión de ocho (8) a veinticinco (25) años. Esto no será aplicable a quien anteriormente hubiera realizado actos de violencia contra la mujer víctima. (Párrafo sustituido por art. 3° de la Ley N° 26.791 B.O. 14/12/2012)”

<sup>20</sup> ARTICULO 119. - Será reprimido con reclusión o prisión de seis (6) meses a cuatro (4) años el que abusare sexualmente de una persona cuando ésta fuera menor de trece (13) años o cuando mediare violencia, amenaza, abuso coactivo o intimidatorio de una relación de dependencia, de autoridad, o de poder, o aprovechándose de que la víctima por cualquier causa no haya podido consentir libremente la acción. La pena será de cuatro (4) a diez (10) años de reclusión o prisión cuando el abuso por su duración o

---

circunstancias de su realización, hubiere configurado un sometimiento sexual gravemente ultrajante para la víctima.

La pena será de seis (6) a quince (15) años de reclusión o prisión cuando mediando las circunstancias del primer párrafo hubiere acceso carnal por vía anal, vaginal u oral o realizare otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías. En los supuestos de los dos párrafos anteriores, la pena será de ocho (8) a veinte (20) años de reclusión o prisión si:

- a) Resultare un grave daño en la salud física o mental de la víctima;
- b) El hecho fuere cometido por ascendiente, descendiente, afín en línea recta, hermano, tutor, curador, ministro de algún culto reconocido o no, encargado de la educación o de la guarda;
- c) El autor tuviere conocimiento de ser portador de una enfermedad de transmisión sexual grave, y hubiere existido peligro de contagio;
- d) El hecho fuere cometido por dos o más personas, o con armas;
- e) El hecho fuere cometido por personal perteneciente a las fuerzas policiales o de seguridad, en ocasión de sus funciones;
- f) El hecho fuere cometido contra un menor de dieciocho (18) años, aprovechando la situación de convivencia preexistente con el mismo.

En el supuesto del primer párrafo, la pena será de tres (3) a diez (10) años de reclusión o prisión si concurren las circunstancias de los incisos a), b), d), e) o f).  
(Artículo sustituido por art. 1° de la Ley N° 27.352 B.O. 17/5/2017)

ARTICULO 120 — Será reprimido con prisión o reclusión de tres a seis años el que realizare algunas de las acciones previstas en el segundo o en el tercer párrafo del artículo 119 con una persona menor de dieciséis años, aprovechándose de su inmadurez sexual, en razón de la mayoría de edad del autor, su relación de preeminencia respecto de la víctima, u otra circunstancia equivalente, siempre que no resultare un delito más severamente penado.

La pena será de prisión o reclusión de seis a diez años si mediare alguna de las circunstancias previstas en los incisos a), b), c), e) o f) del cuarto párrafo del artículo 119

(Artículo sustituido por art. 3° de la Ley N° 25.087 B.O. 14/5/1999).

ARTICULO 124. - Se impondrá reclusión o prisión perpetua, cuando en los casos de los artículos 119 y 120 resultare la muerte de la persona ofendida.

(Artículo sustituido por art. 1° de la Ley N° 25.893 B.O. 26/5/2004).

---

ARTICULO 125. - El que promoviere o facilitare la corrupción de menores de dieciocho años, aunque mediare el consentimiento de la víctima será reprimido con reclusión o prisión de tres a diez años.

La pena será de seis a quince años de reclusión o prisión cuando la víctima fuera menor de trece años.

Cualquiera que fuese la edad de la víctima, la pena será de reclusión o prisión de diez a quince años, cuando mediare engaño, violencia, amenaza, abuso de autoridad o cualquier otro medio de intimidación o coerción, como también si el autor fuera ascendiente, cónyuge, hermano, tutor o persona conviviente o encargada de su educación o guarda.

(Artículo sustituido por art. 5° de la Ley N° 25.087 B.O. 14/5/1999).

ARTICULO 125 bis — El que promoviere o facilitare la prostitución de una persona será penado con prisión de cuatro (4) a seis (6) años de prisión, aunque mediare el consentimiento de la víctima.

(Artículo sustituido por art. 21 de la Ley N° 26.842 B.O. 27/12/2012)

ARTICULO 126 — En el caso del artículo anterior, la pena será de cinco (5) a diez (10) años de prisión, si concurriere alguna de las siguientes circunstancias:

1. Mediare engaño, fraude, violencia, amenaza o cualquier otro medio de intimidación o coerción, abuso de autoridad o de una situación de vulnerabilidad, o concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre la víctima.

2. El autor fuere ascendiente, descendiente, cónyuge, afín en línea recta, colateral o conviviente, tutor, curador, autoridad o ministro de cualquier culto reconocido o no, o encargado de la educación o de la guarda de la víctima.

3. El autor fuere funcionario público o miembro de una fuerza de seguridad, policial o penitenciaria.

Cuando la víctima fuere menor de dieciocho (18) años la pena será de diez (10) a quince (15) años de prisión.

(Artículo sustituido por art. 22 de la Ley N° 26.842 B.O. 27/12/2012)

ARTICULO 127 — Será reprimido con prisión de cuatro (4) a seis (6) años, el que explotare económicamente el ejercicio de la prostitución de una persona, aunque mediare el consentimiento de la víctima.

La pena será de cinco (5) a diez (10) años de prisión, si concurriere alguna de las siguientes circunstancias:

---

1. Mediare engaño, fraude, violencia, amenaza o cualquier otro medio de intimidación o coerción, abuso de autoridad o de una situación de vulnerabilidad, o concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre la víctima.

2. El autor fuere ascendiente, descendiente, cónyuge, afín en línea recta, colateral o conviviente, tutor, curador, autoridad o ministro de cualquier culto reconocido o no, o encargado de la educación o de la guarda de la víctima.

3. El autor fuere funcionario público o miembro de una fuerza de seguridad, policial o penitenciaria.

Cuando la víctima fuere menor de dieciocho (18) años la pena será de diez (10) a quince (15) años de prisión.

(Artículo sustituido por art. 23 de la Ley N° 26.842 B.O. 27/12/2012).

ARTICULO 128 — Será reprimido con prisión de tres (3) a seis (6) años el que produjere, financiare, ofreciere, comerciare, publicare, facilitare, divulgare o distribuyere, por cualquier medio, toda representación de un menor de dieciocho (18) años dedicado a actividades sexuales explícitas o toda representación de sus partes genitales con fines predominantemente sexuales, al igual que el que organizare espectáculos en vivo de representaciones sexuales explícitas en que participaren dichos menores.

Será reprimido con prisión de cuatro (4) meses a un (1) año el que a sabiendas tuviere en su poder representaciones de las descritas en el párrafo anterior.

(Artículo sustituido por art. 1° de la Ley N° 27.436 B.O. 23/4/2018) (solo se suscriben los dos primeros párrafos del artículo).

ARTICULO 130 — Será reprimido con prisión de uno a cuatro años, el que sustrajere o retuviere a una persona por medio de la fuerza, intimidación o fraude, con la intención de menoscabar su integridad sexual.

La pena será de seis meses a dos años, si se tratare de una persona menor de dieciséis años, con su consentimiento.

La pena será de dos a seis años si se sustrajere o retuviere mediante fuerza, intimidación o fraude a una persona menor de trece años, con el mismo fin.

(Artículo sustituido por art. 11° de la Ley N° 25.087 B.O. 14/5/1999).



4. A los condenados por delitos de privación ilegal de la libertad seguida de muerte dolosa (142 bis anteúltimo párrafo);<sup>21</sup>
5. Condenados por tortura seguida de muerte (144 ter, inc. 2°);<sup>22</sup>
6. Condenados por robos agravados por homicidio, por robo agravado cometido por armas y robo agravado en despoblado y en banda (165 y 166 párrafo 2°);<sup>23</sup>
7. Condenados por secuestro extorsivo seguido de muerte (art. 170 antepenúltimo y anteúltimo párrafo);<sup>24</sup>
8. Delitos del art. 145 bis y ter del C.P. (trata de personas y agravantes);<sup>25</sup>

---

<sup>21</sup> ARTICULO 142 bis. – (...) La pena será de prisión o reclusión perpetua si se causare intencionalmente la muerte de la persona ofendida.

<sup>22</sup> ARTICULO 144 ter.- (...) 2. Si con motivo u ocasión de la tortura resultare la muerte de la víctima, la pena privativa de libertad será de reclusión o prisión perpetua. Si se causare alguna de las lesiones previstas en el artículo 91, la pena privativa de libertad será de reclusión o prisión de diez a veinticinco años.

<sup>23</sup> ARTICULO 165. - Se impondrá reclusión o prisión de diez a veinticinco años, si con motivo u ocasión del robo resultare un homicidio.

ARTICULO 166. -Se aplicará reclusión o prisión de CINCO a QUINCE años: (...) 2. Si el robo se cometiere con armas, o en despoblado y en banda.

<sup>24</sup> ARTICULO 170. - Se impondrá reclusión o prisión de cinco (5) a quince (15) años, al que sustrajere, retuviere u ocultare a una persona para sacar rescate. Si el autor lograre su propósito, el mínimo de la pena se elevará a ocho (8) años.

(...) La pena será de quince (15) a veinticinco (25) años de prisión o reclusión si del hecho resultare la muerte de la persona ofendida, como consecuencia no querida por el autor.

La pena será de prisión o reclusión perpetua si se causara intencionalmente la muerte de la persona ofendida.

<sup>25</sup> ARTICULO 145 bis. - Será reprimido con prisión de cuatro (4) a ocho (8) años, el que ofreciere, captare, trasladare, recibiere o acogiere personas con fines de explotación, ya sea dentro del territorio nacional, como desde o hacia otros países, aunque mediare el consentimiento de la víctima.

ARTICULO 145 ter. - En los supuestos del artículo 145 bis la pena será de cinco (5) a diez (10) años de prisión, cuando:

9. Condenados por el agravante del art. 41 quinquies (Terrorismo);<sup>26</sup>

10. Por el financiamiento del terrorismo (art. 306);<sup>27</sup>

---

1. Mediare engaño, fraude, violencia, amenaza o cualquier otro medio de intimidación o coerción, abuso de autoridad o de una situación de vulnerabilidad, o concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre la víctima.

2. La víctima estuviere embarazada, o fuere mayor de setenta (70) años.

3. La víctima fuera una persona discapacitada, enferma o que no pueda valerse por sí misma.

4. Las víctimas fueren tres (3) o más.

5. En la comisión del delito participaren tres (3) o más personas.

6. El autor fuere ascendiente, descendiente, cónyuge, afín en línea recta, colateral o conviviente, tutor, curador, autoridad o ministro de cualquier culto reconocido o no, o encargado de la educación o de la guarda de la víctima.

7. El autor fuere funcionario público o miembro de una fuerza de seguridad, policial o penitenciaria.

Cuando se lograra consumir la explotación de la víctima objeto del delito de trata de personas la pena será de ocho (8) a doce (12) años de prisión.

Cuando la víctima fuere menor de dieciocho (18) años la pena será de diez (10) a quince (15) años de prisión.

<sup>26</sup> ARTICULO 41 quinquies — Cuando alguno de los delitos previstos en este Código hubiere sido cometido con la finalidad de aterrorizar a la población u obligar a las autoridades públicas nacionales o gobiernos extranjeros o agentes de una organización internacional a realizar un acto o abstenerse de hacerlo, la escala se incrementará en el doble del mínimo y el máximo. Las agravantes previstas en este artículo no se aplicarán cuando el o los hechos de que se traten tuvieren lugar en ocasión del ejercicio de derechos humanos y/o sociales o de cualquier otro derecho constitucional.

<sup>27</sup> ARTICULO 306:

1. Será reprimido con prisión de cinco (5) a quince (15) años y multa de dos (2) a diez (10) veces del monto de la operación, el que directa o indirectamente recolectare o proveyere bienes o dinero, con la intención de que se utilicen, o a sabiendas de que serán utilizados, en todo o en parte:

a) Para financiar la comisión de un delito con la finalidad establecida en el artículo 41 quinquies;

b) Por una organización que cometa o intente cometer delitos con la finalidad establecida en el artículo 41 quinquies;

c) Por un individuo que cometa, intente cometer o participe de cualquier modo en la comisión de delitos con la finalidad establecida en el artículo 41 quinquies.

2. Las penas establecidas se aplicarán independientemente del acaecimiento del delito al que se destinara el

11. Por los arts. 5, 6 y 7 de la ley 23.737 (Ley de estupefacientes. El art. 5 menciona la comercialización, el 6 la introducción de estupefacientes al país y el 7 menciona la organización y el financiamiento del tráfico);<sup>28</sup>

---

financiamiento y, si éste se cometiere, aún si los bienes o el dinero no fueran utilizados para su comisión.

3. Si la escala penal prevista para el delito que se financia o pretende financiar fuera menor que la establecida en este artículo, se aplicará al caso la escala penal del delito que se trate.

4. Las disposiciones de este artículo regirán aun cuando el ilícito penal que se pretende financiar tuviere lugar fuera del ámbito de aplicación espacial de este Código, o cuando en el caso del inciso b) y c) la organización o el individuo se encontraren fuera del territorio nacional, en tanto el hecho también hubiera estado sancionado con pena en la jurisdicción competente para su juzgamiento.

<sup>28</sup> Artículo 5°: Será reprimido con prisión de cuatro (4) a quince (15) años y multa de cuarenta y cinco (45) a novecientas (900) unidades fijas el que sin autorización o con destino ilegítimo:

- a) Siembre o cultive plantas o guarde semillas, precursores químicos o cualquier otra materia prima para producir o fabricar estupefacientes, o elementos destinados a tales fines;
- b) Produzca, fabrique, extraiga o prepare estupefacientes;
- c) Comercie con estupefacientes, precursores químicos o cualquier otra materia prima para su producción o fabricación o los tenga con fines de comercialización, o los distribuya, o dé en pago, o almacene o transporte;
- d) Comercie con plantas o sus semillas, utilizables para producir estupefacientes, o las tenga con fines de comercialización, o las distribuya, o las dé en pago, o las almacene o transporte;
- e) Entregue, suministre, aplique o facilite a otros estupefacientes a título oneroso. Si lo fuese a título gratuito, se aplicará prisión de tres (3) a doce (12) años y multa de quince (15) a trescientas (300) unidades fijas.

Si los hechos previstos en los incisos precedentes fueren ejecutados por quien desarrolla una actividad cuyo ejercicio dependa de una autorización, licencia o habilitación del poder público, se aplicará, además, inhabilitación especial de cinco (5) a quince (15) años.

En el caso del inciso a), cuando por la escasa cantidad sembrada o cultivada y demás circunstancias, surja inequívocamente que ella está destinada a obtener estupefacientes para consumo personal, la pena será de un (1) mes a dos (2) años de prisión y serán aplicables los artículos 17, 18 y 21.

En el caso del inciso e) del presente artículo, cuando la entrega, suministro o facilitación fuere ocasional y a título gratuito y por su escasa cantidad y demás circunstancias, surgiere inequívocamente que es para uso personal de quien lo recepta, la pena será de seis (6) meses a tres (3) años de prisión y, si correspondiere, serán aplicables los artículos 17, 18 y 21.

Artículo 6°: Será reprimido con prisión de cuatro (4) a quince (15) años y multa de cuarenta y cinco (45) a novecientas (900) unidades fijas el que introdujera al país estupefacientes fabricados o en cualquier etapa de

12. Por los delitos de los arts. 865, 866 y 867 del Código Aduanero (865 menciona los agravantes del contrabando; el 866 cuando se contrabandee estupefacientes o drogas<sup>29</sup> y el 867 habla del supuesto cuando se contrabandee elementos nucleares, químicos agresivos, explosivos o elementos afines, armas, municiones, material de guerra o sustancias que por su naturaleza, cantidad o características pudieran afectar la seguridad común).<sup>30</sup>

---

su fabricación, precursores químicos o cualquier otra materia prima destinada a su fabricación o producción, habiendo efectuado una presentación correcta ante la Aduana y posteriormente alterara ilegítimamente su destino de uso.

En estos supuestos la pena será de tres (3) a doce (12) años de prisión cuando surgiere inequívocamente, por su cantidad, que los mismos no serán destinados a comercialización dentro o fuera del territorio nacional. Si los hechos fueren realizados por quien desarrolle una actividad cuyo ejercicio depende de autorización, licencia o habilitación del poder público, se aplicará además inhabilitación especial de cinco (5) a veinte (20) años.

Artículo 7°: Será reprimido con prisión de ocho (8) a veinte (20) años y multa de noventa (90) a mil ochocientas (1.800) unidades fijadas, el que organice o financie cualquiera de las actividades ilícitas a que se refieren los artículos 5° y 6° de esta ley, y los artículos 865, inciso h), y 866 de la ley 22.415.

<sup>29</sup> A lo que le encuentro ciertas problemáticas con el artículo 6 de la ley de estupefacientes 23.737. Su problemática, así todo, excede la de este artículo que estamos escribiendo.

<sup>30</sup> ARTICULO 865. – Se impondrá prisión de CUATRO (4) a DIEZ (10) años en cualquiera de los supuestos previstos en los artículos 863 y 864 cuando:

- a) Intervinieren en el hecho TRES (3) o más personas en calidad de autor, instigador o cómplice;
- b) Interviniere en el hecho en calidad de autor, instigador o cómplice un funcionario o empleado público en ejercicio o en ocasión de sus funciones o con abuso de su cargo;
- c) Interviniere en el hecho en calidad de autor, instigador o cómplice un funcionario o empleado del servicio aduanero o un integrante de las fuerzas de seguridad a las que este Código les confiere la función de autoridad de prevención de los delitos aduaneros;
- d) Se cometiere mediante violencia física o moral en las personas, fuerza sobre las cosas o la comisión de otro delito o su tentativa;
- e) Se realizare empleando un medio de transporte aéreo, que se apartare de las rutas autorizadas o aterrizare en lugares clandestinos o no habilitados por el servicio aduanero para el tráfico de mercadería;

## **7. ¿Quién la otorga?**

El otorgamiento de la Libertad Condicional no será de oficio, por lo que a pesar de que la otorga el juez, será el mismo condenado quien deberá pedir este beneficio. Es por eso que nos manifestamos en sostener que es un beneficio y no un derecho.

El juez se valdrá de los informes penitenciarios para otorgarlo, pero no es vinculante tal informe tal como bien sostiene cierta doctrina.<sup>31</sup> Por ende, pudiendo observar que los informes son positivos para

---

f) Se cometiere mediante la presentación ante el servicio aduanero de documentos adulterados o falsos, necesarios para cumplimentar la operación aduanera;

g) Se tratare de mercadería cuya importación o exportación estuviere sujeta a una prohibición absoluta;

h) Se tratare de sustancias o elementos no comprendidos en el artículo 866 que por su naturaleza, cantidad o características, pudieren afectar la salud pública;

i) El valor de la mercadería en plaza o la sumatoria del conjunto cuando formare parte de una cantidad mayor, sea equivalente a una suma igual o superior a PESOS TRES MILLONES (\$ 3.000.000).

(Artículo sustituido por art. 25 de la Ley N° 25.986 B.O. 5/1/2005.)

ARTICULO 866. – Se impondrá prisión de tres (3) a doce (12) años en cualquiera de los supuestos previstos en los artículos 863 y 864 cuando se tratare de estupefacientes en cualquier etapa de su elaboración o precursores químicos.

Estas penas serán aumentadas en un tercio del máximo y en la mitad del mínimo cuando concurriere alguna de las circunstancias previstas en los incisos a), b), c), d) y e) del artículo 865, o cuando se tratare de estupefacientes elaborados o semielaborados o precursores químicos, que por su cantidad estuviesen inequívocamente destinados a ser comercializados dentro o fuera del territorio nacional.

(Artículo sustituido por art. 10 de la Ley N° 27.302 B.O. 8/11/2016)

ARTICULO 867. – Se impondrá prisión de cuatro (4) a doce años en cualquiera de los supuestos previstos en los arts. 863 y 864 cuando se tratare de elementos nucleares, explosivos, agresivos químicos o materiales afines, armas, municiones o materiales que fueren considerados de guerra o sustancias o elementos que por su naturaleza, cantidad o características pudieren afectar la seguridad común salvo que el hecho configure delito al que correspondiere una pena mayor.

(Artículo sustituido por art. 2° de la Ley N° 23.353 B.O. 10/9/1986.)

<sup>31</sup> Carlos Parma, Daniel Gorra; óp. Cit. pág. 70.

el otorgamiento del beneficio, puede negarlo. Así todo, si bien nada dice la ley al respecto, consideramos que no debe fundamentar la negación del beneficio, pero, por razones de evitación de la arbitrariedad de un Estado de Derecho, debería fundamentar su decisión.

Además de lo nombrado, el juez deberá tener presente estas ciertas cuestiones. A saber: a) Que no existan condenas sin unificar<sup>32</sup>; b) Que no existan causas en trámite<sup>33</sup>; c) Que no le haya sido revocada la Libertad Condicional con anterioridad<sup>34</sup>; d) Los requisitos del artículo 14<sup>35</sup>.

## **8. Revocación de la Libertad Condicional.**

La revocación de la Libertad Condicional es mencionada en el articulado 15 del Código Penal. Pone en evidencia el mismo los siguientes casos: a) Una regla general y b) Una excepción a la regla.

a) La regla general es mencionada por el mismo artículo en su primer párrafo al mencionar que “**La Libertad condicional será revocada cuando el condenado cometiera un nuevo delito o violare la obligación de residencia (...)**”.

b) La excepción es mencionada en los demás casos del artículo al sostener “**En los casos de los incisos 2º, 3º, 5º y 6º del art. 13, el Tribunal podrá disponer que no se compute el término de la condena (...)**”.

De estos extractos del artículo, podemos considerar que existe una regla general que explica que cuando el sujeto viole las reglas del art. 13, se le revocará la Libertad Condicional. La excepción a la

---

<sup>32</sup> Que existan condenas sin unificar hace mención al supuesto en el cual una persona fue condenada por cierto delito y además fue condenado por otro. En ese caso, es ilógico sostener que debe cumplir una condena y luego, al salir, dirigirse al cumplir la segunda. Se sobreentiende que se deben unificar las condenas en una sola.

<sup>33</sup> Se consideran causas en trámite cuando una persona fue condenada o está tramitando con un proceso y además posee otra condena o otra causa que está en trámite. En ese caso, similar al supuesto anterior, se debe esperar a que el trámite sea óptimo, es decir, culmine pues acorde al resultado del mismo, influirá sobre la unificación de penas o no.

<sup>34</sup> Supuesto contemplado en el art. 17.

<sup>35</sup> Como se recuerda, el art. 14 manifiesta las excepciones al otorgamiento de la Libertad Condicional. Es por eso que no se le podría otorgar la Libertad Condicional a alguien que está eximido de su beneficio.

regla, manifestada por el segundo párrafo del artículo 15, explica que el Tribunal *podrá* darle un plazo al sujeto condenado para que adecue su conducta a las reglas que se le exige. Por ende, la conclusión a la que se llega es que, si el sujeto *cometiere un nuevo delito o violase la obligación de residencia*, la Libertad Condicional le será revocada de pleno derecho, sin posibilidad de brindarle un plazo para adecuar su conducta a los requisitos. Esto traerá como consecuencia no computar todo el plazo que pasó en libertad, debiendo volver a cumplir todo el plazo que pasó fuera de la institución carcelaria. Por lógica, si se le revoca la Libertad Condicional, lógicamente deberá volver a la cárcel.

En los casos de los incisos 2° (observar las reglas del auto, como abstenerse de consumir bebidas alcohólicas y consumir estupefacientes); 3° (adoptar un oficio, arte, profesión o industria en el plazo que se determine si no tuviere un medio de subsistencia); 5° (someterse al cuidado de un patronato) y 6° (someterse a un tratamiento médico, psiquiátrico o psicológico si existe un informe pericial que hable sobre su necesidad o eficacia) sostiene el párrafo segundo del artículo que el Tribunal *podrá*, es decir, es facultativo del Tribunal que no se compute el término de la condena, en todo o en parte, hasta que el sujeto cumpla con lo que el inciso dispone. Se entiende que el Tribunal le podrá dar un plazo para que cumpla con lo que el inciso diga. Por ende, se concibe que es facultativo, la regla general será que, si incumple con lo que el inciso sostiene, a pesar de no ser el inciso 1° y 4°, se le revocará de pleno derecho. Esta facultad, como se ve, es excepcional. En este caso, si se le otorga el plazo para que cumpla lo que concibe el inciso, no volverá a la cárcel, pero no se computa el plazo hasta que cumpla con lo que dice el inciso.

Si bien será visto en el artículo 17, si se le revoca al sujeto la Libertad Condicional, tendrá que cumplir todo lo que le falta hasta que obtuvo la Libertad Condicional y no podrá volver a obtener otra Libertad Condicional.

## **9. ¿Cuestiones de inconstitucionalidad en la revocación de la Libertad Condicional?**

Uno de los temas más controvertidos respecto de la Libertad Condicional es la de si el hecho de revocar el mismo debería traer como consecuencia el no computar el término acontecido fuera de la institución carcelaria.

A nuestro criterio, es evidente que existe dentro de la órbita penal la denominada prohibición de doble valoración del hecho delictivo como la prohibición del doble juzgamiento (denominado como *non bis in idem*). Si analizamos su significado, este nos menciona que no deja de ser una garantía individual de no poder perseguir dos veces al mismo sujeto por el mismo hecho. Esta persecución comprende todo acto sea policial, judicial; pero no así se excluye el ámbito civil de reparación por daños y perjuicios, que subsiste independientemente de tal principio penal<sup>36</sup>.

Los requisitos de este principio son que exista identidad del sujeto (debe ser el mismo sujeto el que se persiga); identidad del hecho (debe tratarse del mismo hecho por el cual alguien es perseguido, es decir, el hecho debe ser exactamente el mismo por el cual es perseguido, incluso si hay nuevas circunstancias, un nuevo grado de concurrencia o participación criminal o de una calificación que difiere); e identidad de causa (la causa se refiere a la pretensión punitiva concreta, sea de reacción pública, de acción privada o dependiente de la misma, con la suficiente fuerza para poder ser contemplada por el Tribunal o Juzgado para que decida sobre la cuestión de fondo sin obstáculos procesales de por medio).<sup>37</sup>

Si nos abocamos a la terminología del *non bis in idem*, entendemos que en la revocación de la Libertad Condicional se estaría haciendo cumplir doblemente una misma pena por un mismo delito, lo que va contra este principio, pues si la Libertad Condicional es una modalidad de cumplimiento de la pena, se ve claramente que, si se deja de computar todo el plazo acontecido afuera, en verdad no sería una forma de cumplimiento. Además, si el artículo 13 impone ciertos requisitos de comportamiento que el sujeto debe cumplir, hace que la libertad que impone este instituto no sea una libertad tan llanamente.<sup>38</sup> Es por ese motivo que la terminología de “modalidad de cumplimiento de la pena” me parece correcta. Esto también deja en claro que es una modalidad de cumplimiento de la pena bajo el eje de libertad limitada, por lo dicho en las oraciones anteriores

---

<sup>36</sup> Cafferata Nores, José I.; *Introducción al Derecho Procesal Penal*, pág. 86 y sgs.

<sup>37</sup> Se expresa con detalles sobre este principio, aunque no en estas palabras Cafferata Nores, José I. óp. Cit. pág. 87/88. También así Defelitto, Luis Felipe; *Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires, Tomo 1*, pág. 5/6.

<sup>38</sup> Así entiende el fallo “G.B. s/ Tenencia de arma de uso civil sin la debida autorización” del Juzgado de Garantías n° 8 de Lomas de Zamora del 27 de Agosto del año 2013. En similar sentido también “Van Wele, Alberto Ignacio s/ recurso de casación” de la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal del año 2012.



La inconstitucionalidad también se refleja en las consideraciones que recaen contra las disposiciones de la Carta Magna provincial como nacional (art. 29 de la Constitución Provincial y art. 18 y 33 de la Constitución Nacional), disposiciones que transitan sobre la idea del *non bis in diem*<sup>39</sup>. Por otro lado, el mismo hecho de que estén impuestos los requisitos del art. 13 junto con las prohibiciones del art. 14, hace que esta idea se transforme en inaceptable pues contempla que los requisitos impuestos sean “para nada” o inservibles en lo absoluto. El hecho de imponer modalidades de comportamiento implica que ante su cumplimiento se constituyan límites a la arbitrariedad punitiva. Si la persona ha cumplido parte de la condena sometida a estos requisitos y en un momento deja de cumplirlas, debería verificarse otra clase de sanción, pero si se revoca en la totalidad el plazo que ha pasado en libertad, en lugar de cumplir el plazo que le quedaba, podría cumplir incluso el doble<sup>40</sup>.

## **10. Extinción de la pena sometida a este instituto.**

El art. 16 nos hablará acerca de cómo operará la extinción de la pena, consecuentemente adherida, por una cuestión de lógica, a la misma Libertad Condicional por tratarse de una modalidad de cumplimiento de la pena. Este nos menciona que una vez transcurrido el término de la pena (por ejemplo, si me dieron 6 años por un robo simple y a los 4 años obtuve la Libertad Condicional, si cumplí durante los 2 años restantes los requisitos, se extingue la pena); o los 10 años en las penas perpetuas sin que se haya revocado la Libertad Condicional, se extinguirá la Libertad Condicional.

En verdad el artículo respectivo recae en un error garrafal, pues hay una incoherencia entre lo que quiere decir y lo que dice realmente, pues en forma literal menciona el art. 16: ***“Transcurrido el término de la condena, o el plazo de 5 años señalado en el artículo 13 sin que la Libertad Condicional haya sido revocada, la pena quedará extinguida, lo mismo que la inhabilitación absoluta del art. 12”***. Como se observa, dice claramente el artículo ***“(…) o el plazo de 5 años***

---

<sup>39</sup> “G.B. s/ Tenencia de arma de uso civil sin la debida autorización”.

<sup>40</sup> Veamos el ejemplo de una persona que es condenada a 12 años de cárcel. A los 8 años podría obtener la Libertad Condicional, y si cumple durante 2 años más los requisitos (estuvo 10 años bajo control, sólo que los últimos 2 años estuvo en una libertad limitada) sería injusto que se le revocada en ese plazo, pues cuando llegue a los 12 años, habiéndosele revocado la Libertad Condicional, habrá estado 14 años bajo control estatal.

**señalado en el artículo 13 (...)**” lo cual hace recaer en un error conceptual lo que quiere mencionar el mismo pues el artículo 13 habla de 10 años respecto a las penas perpetuas.

En forma más clara, lo que quiere decir el artículo 16 es que cuando se llega a cumplir la pena en cuanto a su tiempo (volver al ejemplo dado sobre el robo) y pasan no 5 años, que es el error terminológico sobre el cual recae el artículo, sino que pasan 10 años (que es lo que dice es artículo 13 en su último párrafo) en las penas perpetuas, la pena quedará extinguida. Si la pena se extingue, lógicamente, quedará como definitiva. Esto se puede entender al comprender, tal como se ha dicho innumerables veces que la Libertad Condicional es una modalidad de cumplimiento de la pena, sólo que se cumple la pena bajo una libertad limitada pues esta está sometida a un control.

Como se observa también, el artículo 16 en sus frases finales menciona que la inhabilitación absoluta del artículo 12 también quedará extinta<sup>41</sup>.

## **11. Impedimento para obtener otra Libertad Condicional.**

Respecto de la disposición que señala el artículo 17, cualquier persona que haya sido sometida a la revocación de la Libertad Condicional se encontrará en la imposibilidad de poder obtener otra vez este instituto.

Si nos avocamos a lo que el artículo menciona, sosteniendo que “***Ningún penado cuya Libertad Condicional haya sido revocada, podrá obtenerla nuevamente***”, entendemos que existe una regla general a lo mencionado por el respectivo artículo. Veamos: La regla general es que se pueden obtener infinitas libertades condicionales siempre y cuando no me la revoquen. Por ende, se entiende

---

<sup>41</sup> Señala el art. 12 que “La reclusión o prisión por más de 3 años llevan como inherente la inhabilitación absoluta, por el tiempo de la condena, la que puede durar hasta 3 años más si así lo resuelve el Tribunal, de acuerdo con la índole del delito. Importan además la privación, mientras dure la pena, de la patria potestad, de la administración de los bienes y del derecho de disponer por ellos por actos entre vivos. El penado quedará sujeto a la curatela establecida por el Código Civil para los incapaces”.

La inhabilitación absoluta no es más que la suspensión o privación de los derechos que se tenían a raíz, en este caso, de la comisión de un hecho delictivo (Terragni se manifiesta en este sentido). El artículo además menciona que se le privarán de los derechos civiles de la patria potestad y de la libertad de disponer de sus bienes y de administrarlos.

que el art. 17 es la excepción a la regla. Este, al ser interpretado en forma literal nos dice que cuando un condenado haya obtenido la Libertad Condicional y no haya cumplido los requisitos que se le han impuesto (los del art. 13 por supuesto) y a consecuencia de esto se le revoca (la razón por la cual se revocará siempre será por el incumplimiento de los requisitos del art. 13, con las suposiciones que esto trae<sup>42</sup>), no la podrá obtener nuevamente. Es decir, si interpretamos de manera literal este artículo sostiene que está impedido absolutamente para volver a obtener otra Libertad Condicional.

La cuestión que más controversia lleva este artículo es cuál es el significado de “(...) **podrá obtenerla nuevamente**”. Esto nos conlleva a entender tres clases de interpretaciones al respecto:

- a) La primera sostiene que no podrá obtenerla nunca más;
- b) La segunda sostiene que el artículo manifiesta que no la podrá obtener el condenado con respecto a la condena presente o a cualquier otra futura hasta que no haya transcurrido el término de prescripción de la reincidencia;
- c) La tercera interpretación considera que sólo rige la prohibición para la que se está ejecutando.

De todas estas interpretaciones, somos seguros en manifestar en que se aplican en la órbita no sólo jurisprudencial, sino también que son defendidas doctrinariamente, la segunda y tercera interpretación. La primera, por una cuestión de que sería totalmente contraria a los principios humanos sobre los derechos de las personas que pueden ser limitados, involucrando una limitación al derecho de libertad de forma absoluta, como así también iría contra la disposición de nuestra ley de ejecución de la pena privativa de la libertad (ley 24.660) que habla sobre la rehabilitación (cuestión que iría contra tal disposición, contemplada en el artículo 1° de dicha ley<sup>43</sup>). Por otro lado, que no es cosa menor, sería

---

<sup>42</sup> Nos referimos a según que inciso sea. Véase para entender lo referido la sección 7 de este artículo.

<sup>43</sup> **“Artículo 1°: La ejecución de la pena privativa de libertad, en todas sus modalidades, tiene por finalidad lograr que el condenado adquiera la capacidad de respetar y comprender la ley, así como también la gravedad de sus actos y de la sanción impuesta, procurando su adecuada reinserción social, promoviendo la comprensión y el apoyo de la sociedad, que será parte de la rehabilitación mediante el control directo e indirecto.**

**El régimen penitenciario a través del sistema penitenciario, deberá utilizar, de acuerdo con las**

totalmente inconstitucional pues iría contra los principios fundamentales que nuestra Carta Magna contempla sobre la misma libertad.

Por descarte, cabría preguntarse cuáles de las 2 interpretaciones restantes corresponden aplicar como las adecuadas. En principio, podríamos decir que la más adecuada sería la segunda, pues si bien la tercera sería correcta prima facie de aplicación, en verdad se deja de lado al poder chocar con el caso en que una persona obtenga la revocación de la Libertad Condicional para la que se está ejecutando y cometa en el futuro un nuevo delito sin transcurrir el plazo de reincidencia. Si bien es susceptible de interpretación y dependerá de cada persona que aplique este artículo su interpretación, creemos que hay un choque en ese sentido que no se puede dejar pasar, pues si me es revocada la Libertad Condicional presente y cometo un nuevo delito sin transcurrir el plazo de reincidencia, habría una contradicción entre los impedimentos del artículo 14 junto con el artículo 15 y este artículo.

Tal vez pensarán algunos que se podría convertir este artículo en una excepción a la regla si se interpreta la cuestión tercera que se desprende al respecto, y podría ser así, pero no se puede dejar pasar que el artículo 14 prohíbe la Libertad Condicional a los reincidentes, y es el mismo artículo 50 el cual manifiesta que se es reincidente cuando alguien condenado a una pena privativa de libertad comete un delito penado con otra pena privativa de libertad y no transcurre un plazo igual al de la condena que no puede ser menor a 5 años ni mayor a 10.

Creemos, por ende, que la segunda manera de ver el artículo es la correcta. Si hay comentarios al respecto de la interpretación que hemos sacado, bienvenidos sean que dichos los leeremos.

## **12. Una cuestión especial: La Libertad Condicional en la Reclusión por Tiempo Indeterminado.**

Casi no queremos avocarnos al criterio de que, si es correcta o no la Reclusión por Tiempo Indeterminado pues nada tiene que ver con este artículo, como así tampoco queremos hablar sobre este instituto. Que nos parece netamente inconstitucional sería dar un mero comentario, pero no más que eso para no entrar en contradicción con lo mencionado más arriba.

---

*circunstancias de cada caso, todos los medios de tratamiento interdisciplinario que resulten apropiados para la finalidad enunciada". (Modificado por la ley 27.375).*

Para que se entienda más este instituto sólo diremos que es una modalidad de condena en la que la persona condenada está en prisión hasta que el Estado considere que está en condiciones de estar en libertad. La misma será accesoria a la última condena y se otorgará cuando hay reincidencia múltiple (art. 52). Lo que nos compete y nos interesa sobre este instituto es cómo procede la Libertad Condicional cuando una persona está condenada bajo esta forma de condena. Para eso debemos adentrarnos en el estudio del artículo 53:

a) Transcurrido 5 años de estar cumpliendo la última condena accesoria, el sujeto condenado podrá solicitarle al Tribunal que dictó esta última (la Reclusión por Tiempo Indeterminado de manera accesoria porque el delito prevé esta opción de aplicarla, nótese homicidio agravado del art. 80) o que dictó la pena única (en este caso, se dará cuando hay reincidencia múltiple, pues el art. 52 obliga a dictar Reclusión por Tiempo Indeterminado, siendo única la imposición de este instituto y no accesorio al delito) y este otorgar la Libertad Condicional en el cumplimiento de las condiciones del artículo 13, siempre y cuando que el sujeto: 1) Hubiere mantenido una buena conducta en la cárcel; 2) Hayan circunstancias que hagan presuponer su no peligrosidad hacia la sociedad; 3) Demostrase aptitud y hábito para el trabajo.

b) Transcurridos 5 años de obtenida la Libertad Condicional, el condenado podrá solicitarle al Tribunal que le otorgó la misma la libertad definitiva, el cual decidirá sobre esta libertad definitiva según el informe del patronato de liberados que estuvo a cargo del sujeto en libertad, o previo informe de la persona o institución que estuvo a cargo del sujeto, como así también el resultado obtenido en dicho período de prueba. En otras palabras, el Tribunal decidirá según los informes de las personas que estuvieron a cargo del sujeto en ese período de libertad.

c) Si el condenado, al igual que las reglas generales de la Libertad Condicional, viola las reglas del art. 13, será sometido a la revocación de la Libertad Condicional y deberá cumplir de nuevo el tiempo que pasó en libertad como así también, volver a la institución carcelaria. Esto es sometido a las reglas del art. 15 del Código, que justamente habla sobre la revocación de este instituto.

Ahora, si interpretamos lo que el art. 53 manifiesta, parecería que aquel que viole las reglas del art. 13 cuando está bajo la modalidad de la Libertad Condicional en el régimen de la Reclusión por Tiempo Indeterminado deberá volver a la cárcel sin tener el beneficio de la excepción que menciona el art. 15 sobre que el Tribunal podrá revocarla. Pero esto no es así, pues el mismo art. 53 sostiene, al igual que el anterior artículo mencionado la terminología de “podrá”, por lo que claramente la excepción se

mantiene. De tal forma, el Tribunal puede otorgar el plazo de adecuación a las reglas del artículo 13 tal como sostiene el artículo 15 salvo en el caso de los incisos 1° y 4°<sup>44</sup>.

Luego sostiene la última sentencia del artículo en su último párrafo que, transcurridos 5 años de la revocación de la Libertad Condicional y su vuelta al régimen carcelario, podrá volver a solicitar la Libertad Condicional, sólo que ya no podrá hacerlo por el inciso 4° del artículo 13. En otras palabras, señala el artículo respectivo que la inobservancia de las respectivas reglas que impone el artículo 13 (sumadas a las reglas que son propias del art. 53) que durarán un período de 5 años, implican la revocación de la Libertad Condicional y su respectivo reintegro al régimen carcelario, en donde así todo, luego de transcurridos 5 años del reintegro al régimen carcelario podrá solicitar de nuevo la Libertad Condicional pero nunca podrá solicitarla de nuevo cuando haya cometido un nuevo delito y sea reincidente (cayendo así en la violación del inciso 4° del artículo 13) por el hecho de considerarse como incorregibles a los sujetos que recaen en esta pauta de valoración.<sup>45</sup>

### **13. Conclusión.**

Parecería que luego de este humilde relato sobre la Libertad Condicional hay dos puntos a tener presentes: 1°) Que existen cuestiones que son básicas y fundamentales a tener en cuenta que no pueden estar sujetas a dudas. Es por eso que hemos determinado conceptos primordiales y generales a modo de títulos para expresar estas nociones que deben ser respetados; 2) Que hay pautas que deben considerarse a pesar de no haberse desarrollado en demasía por motivo de ser problemáticas para la Libertad Condicional, entre ellas principalmente nociones de ir contra la Constitución o

---

<sup>44</sup> Sostiene el artículo 53 en el último párrafo: ***“La violación por parte del liberado de cualquiera de las condiciones establecidas en el artículo 13 podrá determinar la revocatoria del beneficio acordado y su reintegro al régimen carcelario anterior. Después de transcurridos cinco años de su reintegro al régimen carcelario podrá en los casos de los incisos 1º, 2º, 3º y 5º del artículo 13, solicitar nuevamente su libertad condicional”***.

<sup>45</sup> Se embaucan en esta noción de criterios Dalessio, Andrés José; *Código Penal comentado y anotado, Parte General*, pág. 581/582. También así De La Rúa, Jorge; *Código Penal Argentino, Parte General*, 2° ed.; Ed. Depalma, Buenos Aires, 1997, pág. 930.

principios contenidos en la misma, pautas que hacen peligrar la estabilidad y lógica transparente de este instituto.

Si hay demás cuestiones a tener presentes que no fueron contenidas en este artículo, estaremos orgullosos de poder escucharlas y poder representarlas en un futuro próximo. Por lo demás, creemos que es todo lo que se puede rescatar sobre este instituto. Es por eso que más que una verdad absoluta, hemos estipulado “naciones sobre la Libertad Condicional”.