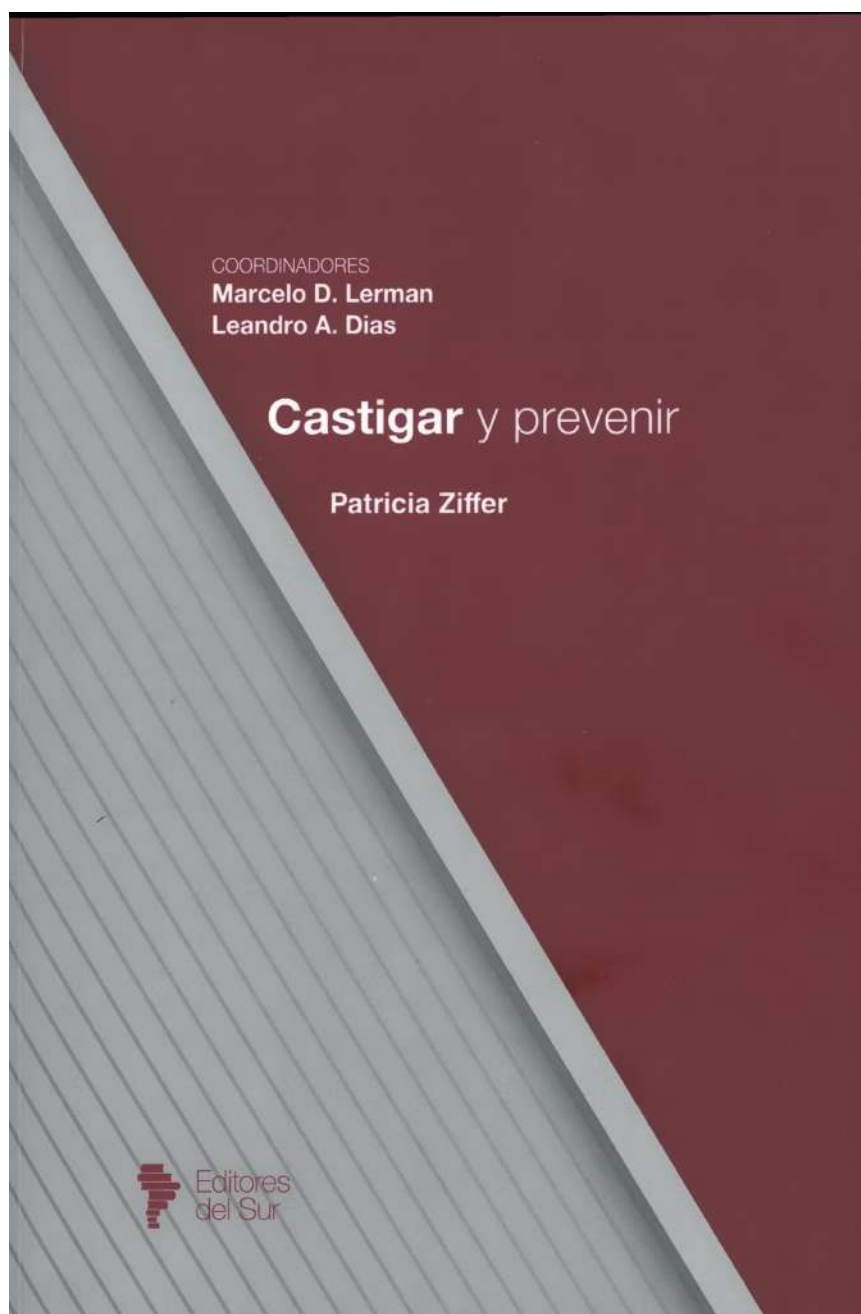




Contenido

Abreviaturas	13
Autobiografía	15

PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD

1. Acerca del "resurgimiento" del retribucionismo	33
I. Introducción: la presentación de la discusión sobre "teorías de la pena"	33
II. ¿Adiós al retribucionismo?	34
III. Teorías expresivas de la pena	35
IV. Acerca del "renacimiento" del retribucionismo en Alemania	36
V. La discusión anglosajona y su recepción	41
a. La línea proporcionalista estricta	41
b. Enfoques alternativos	43
VI. Conclusiones	48
a. La transparencia de los fundamentos de las inferencias	48
b. Aportes a la dogmática de la determinación de la pena	50
c. ¿Es constitucional la eliminación del fin resocializador de la pena?	51
2. Concepto de pena y prevención	53
1. Introducción	53
2. La vigencia de <i>lege lata</i> de las llamadas teorías de la unión	57
3. El banco de prueba: el tratamiento de las necesidades de "doble vía"	59
3.1. Reiniciencia	59
3.2. La integración de culpabilidad y fines preventivos en el ejemplo de la libertad condicional	63
3.3. La prisión perpetua	65

4. Conclusión. La necesidad de tener claridad con relación a cuál es el fundamento de las injerencias sobre la libertad.....	67	a) La posición de la mayoría	126
5. Bibliografía	69	b) La disidencia	126
3. La idea de "peligrosidad" como factor de la prevención especial. A propósito del fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso "Fermín Ramírez"	73	III. La naturaleza "esquiva" de la libertad condicional	127
1. Introducción. El rechazo de la "peligrosidad"	73	IV. Las tensiones características de la libertad condicional.....	129
2. El fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso "Fermín Ramírez"	76	V. La libertad condicional a la luz de las "teorías de la unión"	130
3. El problema de la "reinserción social del condenado" como pretensión de rango constitucional.....	80	VI. Los objetivos de la libertad condicional	132
4. El problema de la legitimación de la prevención especial.....	84	VII. La significación dogmática de la exigencia de "petición de parte" como presupuesto para la concesión de la libertad condicional	136
5. La prevención especial frente a las exigencias del Estado de Derecho	87	VIII. La reiteración extemporánea del pedido de libertad y la legitimación de la prisión una vez cumplido el tiempo mínimo.....	139
6. El compromiso: las "teorías de la unión"	89	IX. El juicio de peligrosidad característico del rechazo de la libertad condicional	142
7. La prevención especial y la "eliminación de los «peligrosos»".....	91	X. La observancia de los reglamentos carcelarios.....	145
8. Conclusión: no hay prevención especial sin criterios de "peligrosidad"	93	XI. La solución de "Silber": la fuerza de los hechos.....	148
4. Concepto de pena, irretroactividad de la ley penal y medidas de seguridad. El caso "M. v. Alemania" del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.....	97	XII. Consideraciones finales	149
I. Introducción	97	6. La reclusión por tiempo indeterminado para el "multirreincidente".....	151
II. El caso	99	I. Introducción: las diferentes formas de reacción del derecho penal	151
III. La decisión del Tribunal.....	102	II. La naturaleza de la "accesoria de reclusión por tiempo indeterminado"	153
a) El derecho a la libertad	102	III. La accesoria de reclusión por tiempo indeterminado y la legitimidad de las medidas de seguridad	156
b) El principio de legalidad y el concepto de pena a los fines de la Convención	104	IV. La accesoria de reclusión por tiempo indeterminado y el pronóstico de reincidencia.....	162
IV. La proyección de la decisión.....	107	V. Los límites a la reacción penal en un "estado liberal"	165
V. La distinción entre penas y medidas: la inaceptabilidad de la "estafa de etiquetas" ..	109	VI. El multirreincidente como incapaz de "dirigir sus acciones": ¿la inimputabilidad como solución?	171
VI. ¿Es posible la distinción entre penas y medidas?	112	7. La distinción entre penas y "medidas" y la prescripción de la acción penal en la ley 23.737	173
VII. Acerca de las particularidades del concepto de pena y la "doble vía"	114	I. El fallo	173
VIII. La ilusión del monismo	117	II. Los fines de prevención especial en la ley 23.737	174
IX. Consideraciones finales.....	122	III. Las críticas a las medidas curativas: ¿penas encubiertas?	176
5. El sentido de la libertad condicional y la "observancia de los reglamentos carcelarios" ...	125	IV. La distinción entre penas y medidas	178
I. El caso	125	a) La distinción como reflejo del principio de culpabilidad	178
II. Los fundamentos del fallo.....	126	b) Los argumentos que rechazan una distinción entre penas y medidas.....	180
		c) Las posibilidades de formular una distinción entre penas y medidas	182

d) El sentido de insistir en la distinción: las consecuencias concretas para la ejecución	184
V. Las implicancias de la distinción: la sujeción de las medidas a criterios de necesidad y proporcionalidad.....	186
VI. Los problemas interpretativos de la ley 23.737 y la distinción entre penas y medidas	188
VII. La cuestión de la imposición coactiva del tratamiento.....	190
VII. Consideraciones finales.....	193
8. La intervención de la justicia penal en las medidas de seguridad.	
¿Protección de derechos constitucionales o mera cuestión de competencia?.....	195
§ 1. El caso.....	195
§ 2. El fallo. Fundamentos.....	196
§ 3. Las cuestiones problemáticas	197
a. ¿Las medidas de seguridad relativas a sujetos inimputables violan el principio de culpabilidad?.....	197
b. ¿Los inimputables están en peor situación que los culpables?	198
c. El sistema de “doble vía” y la intervención de la justicia penal respecto de los inimputables sometidos a internación psiquiátrica	200
d. La materia de lo resuelto y los principios constitucionales de protección de los enfermos psiquiátricos	205
e. ¿Mayor “especialización” de los jueces civiles?.....	212
f. Una discusión poco clara: la relevancia del “hecho previo” como límite.....	216
§ 4. Conclusión: la necesidad general de legitimación de la persecución de fines de aseguramiento respecto de los enfermos psiquiátricos.....	221
9. Medidas de seguridad y pronósticos de peligrosidad.....	225
I. La inserción de las medidas de seguridad en el sistema penal	225
II. La cuestión de la legitimación de las injerencias apoyadas en la peligrosidad.....	227
III. La legitimación del sistema penal de medidas de seguridad	230
IV. La inseguridad de los pronósticos de peligrosidad como obstáculo para la legitimación de las medidas.....	232
V. Las dificultades del pronóstico de peligrosidad como un problema normativo	234
VI. Los pronósticos de peligrosidad en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos	236
VII. Las medidas aplicadas a inimputables.....	238

VIII. Los fines curativos como legitimación de injerencias coactivas	241
IX. ¿Fines tuitivos en manos de jueces penales?	243
X. La irrelevancia del juez competente respecto de la naturaleza y gravedad de las privaciones de la libertad preventivas	247
XI. La indeterminación temporal de la internación.....	251
XII. La reclusión por tiempo indeterminado y sus equivalentes funcionales	253
XIII. La falta de transparencia de la discusión: los límites del rechazo a injerencias “peligrosistas” en el derecho penal argentino.....	257
XIV. Conclusión	260

10. Problemas de legitimación de la aplicación de medidas privativas de libertad a partir de los límites de los pronósticos de peligrosidad.....	261
A) Introducción: el sistema penal de medidas de seguridad.....	261
B) La necesidad de justificación de un sistema de medidas	263
C) La justificación de una privación de libertad sostenida en la peligrosidad en un estado de derecho: los argumentos legitimantes de un sistema de medidas de carácter penal	268
D) La falta de certeza de los pronósticos de peligrosidad como obstáculo para la legitimación de las medidas	272
E) Las dificultades del pronóstico de peligrosidad como un problema normativo	275
F) La solución “pragmática” frente a las dificultades de los pronósticos de peligrosidad en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos	279
G) El problema particular de la reclusión por tiempo indeterminado para reincidentes.....	281
H) Las principales objeciones en contra del sistema de doble vía	287
I) Los argumentos aparentes en torno de la reclusión por tiempo indeterminado y la discusión argentina sobre “peligrosidad”	291
J) A modo de conclusión: la necesidad de reflexionar acerca de la posible superioridad jurídica de la alternativa más transparente.....	295

DETERMINACIÓN DE LA PENA Y CONCURSOS

1. Algunos aspectos problemáticos del régimen legal del “concurso real” en Argentina	301
I. Observaciones preliminares.....	301
II. La fijación de la pena en la regulación argentina sobre concurso real.....	304
a. Las alternativas en discusión	304

b. La "responsabilidad única" como idea rectora	306
c. La normativa vigente	308
d. Las objeciones al máximo legal vigente	310
III. A modo de conclusión	315
2. Concurso real y <i>ne bis in idem</i>	317
3. Determinación de la pena. Criterios individualizadores	327
I. Bibliografía	328
II. Evolución legislativa	330
III. Doctrina	338
IV. Jurisprudencia	362
A. De la graduación del ilícito y la culpabilidad	362
B. De los recursos en materia de determinación de la pena y el deber de fundamentación de la sentencia	366
Menores	370
C. De la valoración de circunstancias procesales	371
D. De la relevancia de los fines de la pena para su graduación	372
E. De la función de las escalas penales	373
F. Graduación de la pena	373
1. Consideraciones generales	373
2. Naturaleza de la acción y medios empleados	373
3. Extensión del daño causado	374
4. Peligrosidad	375
5. Nocturnidad	377
6. Agravación y atenuación de la pena	378
a. Antecedentes penales	378
b. Arrepentimiento	380
c. Confesión	381
d. Mendacidad	382
e. Dificultad de ganarse el sustento	382
f. Conducta del imputado	382
g. Suspensión del juicio a prueba	383
h. Reincidencia	383
i. Violencia	384
j. Salidas transitorias	385
k. Reiteración delictiva	385
l. Emoción violenta	386
g. Audiencia "de visu"	386

4. La cuestión del concurso entre delitos permanentes e instantáneos.

Un análisis a partir de la relación del tipo de asociación ilícita con los delitos

objeto de la asociación	387
I. Introducción	387
II. El problema de la "unidad de hecho" y la categoría de "delitos permanentes"	389
III. El problema del llamado "efecto enlace"	393
IV. La asociación ilícita como delito permanente (art. 210, CP)	397
V. El fundamento del concurso ideal entre la asociación ilícita y los delitos que constituyen su objeto	399
VI. El <i>quid</i> de la cosa juzgada	404
VII. Observaciones finales	410