

## CONDENA DE EJECUCION CONDICIONAL

Por el Dr. Ricardo A. Dusset  
Profesor Titular de Derecho Penal I

**I – TERMINOLOGIA:** Sistemáticamente nuestro Código Penal está distribuido en dos libros, el primero se lo titula “Disposiciones Generales” que consta de 12 títulos y el segundo titulado “De los Delitos”, que consta también de 12 títulos. En el título tercero del libro Primero trata de la Condena de Ejecución Condicional, bajo el título de *Condenación Condicional*, pero su denominación más precisa por estar de acuerdo con su esencia no debe ser Condena de Ejecución Condicional tal como lo titula el Código desde su promulgación, sin modificación a través del proceso legislativo en la materia, sino Condena de Ejecución Condicional tal como lo llamó Alfredo J. Molinario, entre nosotros y R. Garraud en Francia.

**II – CONCEPTO:** La Condena de Ejecución Condicional consiste en dejar en suspenso el cumplimiento de la pena impuesta al autor de un delito cuando la misma es de corta duración y las condiciones personales del mismo autorizan a presumir que la efectividad de esa pena carece de objetivo práctico. Si la conducta ulterior del condenado, durante un tiempo, es conforme a la ley, la pena no se cumple en definitiva.

**III – FINALIDAD:** A través del proceso legislativo argentino, que arranca desde 1906, a la reforma introducida por la Ley 21.388, los fundamentos de la Institución están referidos a evitar las penas de encierro de corta duración; mínima suficiencia (si la advertencia basta no es necesario el encierro) y el fin práctico de descongestionar las cárceles. Con respecto al primero y segundo de los fundamentos indicados se ha dicho que si la función asignada a la pena de intimidación, corrección y readaptación social del delincuente, la condena de ejecución condicional tal como se la regimenta en nuestro Código cumple con la finalidad asignada a la pena, cuando en el caso evita el encierro con penas de corta duración, subordinadas a la capacidad de readaptación del delincuente. En otras palabras, la institución cumple con la finalidad de la intimidación, corrección y reeducación social asignada a la pena y se torna efectiva porque por un lado evita que el delincuente ocasional a quien se le aplica una pena breve entre en contacto con reos incorregibles y avezados en el

delito con el peligro de su contaminación y por el otro crea en la conciencia del delincuente la convicción de que la cárcel abrirá sus puertas para recibirlo si pretende continuar observando una conducta antisocial.

**IV – SISTEMAS:** Con distintas variantes, peculiares a cada legislación, los sistemas adoptados en el derecho comparado para lograr el fin perseguido por la institución que nos ocupa pueden agruparse así:

**a) Sistema Continental Europeo:** Llamado también francobelga, en el cual se sigue el juicio en la forma ordinaria y dictada la sentencia condenatoria, que consiste generalmente en tratarse de un delincuente primario y ocasional, pena de corta duración, antecedentes favorables del penado, etc., el Tribunal suspende el cumplimiento de la pena. Si durante determinado lapso el reo no comete otro delito, la condena se considera no pronunciada. Ese es el sistema que adopta nuestro Código (Arts. 26, 27 y 28).

**b) Sistema Angloamericano:** En este sistema el proceso se suspende, quedando el liberado sujeto a vigilancia por determinado espacio de tiempo. Y si el imputado comete un nuevo delito o si simplemente incurre en mala conducta se prosigue el juicio suspendido. En caso contrario, queda en libertad definitiva sin vigilancia. Se aplicó por primera vez en Massachusetts, difundiéndose luego en Norteamérica y en Inglaterra, donde se aplica desde 1887.

A ambos sistemas además de sus grandes ventajas se le reprochan algunos inconvenientes, así respecto del sistema Continental se ha dicho que muestra desinterés por el condenado, al que no se somete a vigilancia y que además, dentro de este sistema el individuo ha tenido que sufrir una condena, sometiéndoselo al inconveniente de un largo proceso.

En cambio al Angloamericano se le objeta que se aplica a individuos que acaso sean inocentes, pues al quedar suspendido el juicio no se comprueba la responsabilidad o irresponsabilidad del procesado. Y además, que llegado el caso de que el juicio deba proseguirse quizás no pueda dictarse una sentencia justa, ya que a causa del tiempo transcurrido pueden haber desaparecido importantes elementos de prueba.

**c) Sistema Mixto:** Los proyectos de 1937 (Coll y Gómez; de 1941 (Peco) y 1960 (Soler) adoptan sistemas mixtos, acercando la ejecución de la condena condicional del sistema continental a la System Probation del sistema angloamericano, al proveer como facultad del Tribunal la imposición de normas de conducta a la que el condenado condicionalmente deberá someterse por determinado tiempo y con distintos efectos por su incumplimiento.

**V – ANTECEDENTES:** No existe coincidencia respecto a los remotos oríge-

nes de la Condena de Ejecución Condicional. Algunos afirman que tuvo su origen en Massachusetts, Estado de Norteamérica que regimentó la institución por una ley del 20 de junio de 1869 que disponía que tratándose de delincuentes primarios menores de 16 años, se suspendiera el pronunciamiento de la sentencia, sometiéndose a los acusados a un período de prueba de 2 años de duración por funcionarios especiales. Otros en cambio, afirman que su origen se halla en las costumbres judiciales inglesas y que la institución existía ya en ese país en el año 1842 y que ese antecedente sirvió de fuente a la ley norteamericana de 1869, que luego en 1891 se hizo extensiva a los adultos de todo el Estado de Massachusetts. En Bélgica se aplicó por Ley de 1888 y luego en Francia por la llamada Ley Berenguer del 26 de marzo de 1891.

Los beneficios de la institución quedarán demostrados que de 100 favorecidos con la condena condicional, sólo 3 habían reincidido. Y en Francia se observó una notable disminución de la reincidencia durante los 10 primeros años de aplicación de la Ley Berenguer.

**VI — ANTECEDENTES Y PROCESOS LEGISLATIVOS ARGENTINOS DE LA INSTITUCION:** El Proyecto de 1906 redactado por Beazley, Moyano, Gacitúa, Piñero, Rivarola, Ramos Mejía y Saavedra, que reguló integralmente la materia de la condena de ejecución condicional, constituye en realidad el punto de partida del concreto proceso legislativo que a través de los proyectos de 1916 y 1917 llega hasta la sanción del Código de 1922; pues sobre sus originales normas se edifica la institución a que nos estamos refiriendo.

Pero, es oportuno recordar que el Proyecto de 1906, no es el primer cuerpo de legislación que regula integralmente, cronológicamente hablando la condena de ejecución condicional, ya que el proyecto de Código Penal redactado en 1895 por un gran jurista correntino el Dr. Lisandro Segovia, fue el primero que se ocupó de regimentar la institución en los Arts. 99 a 111 de ese proyecto.

El proyecto de 1906, tiene como fuentes la Ley Berenguer del 26 de marzo de 1891, pues los proyectistas en su fundamentación transcriben las ideas con que Berenguer propugnó el Instituto de Francia.

**VII — PROYECTO DE 1906:** La materia fue regulada en los Arts. 32,33,34 . El beneficio a disponerse en la propia sentencia, sólo se refería a primera condena por delitos que deba cumplirse en cárcel sin exceder de dos años y siempre que se comprobaren buenos antecedentes del reo por información policial y demás pruebas que el Juez considere necesarias. (Art. 32). El plazo de pruebas era de cinco años, desde la sentencia y en rigor imponía una doble condicionalidad con diverso efecto: Si en tal término se descubrían malos

antecedentes debía cumplir ambas acumuladas. No dándose tales condiciones la condena se tenía como no pronunciada. (Art. 33). Por fin se establecía que la suspensión de la pena no comprendía el deber indemnizatorio ni los gastos del juicio, como tampoco las incapacidades accesorias, aunque éstas cesaban vencido el plazo de condicionalidad o antes si se tenía término menor (Art. 34).

**VIII – EL CODIGO DE 1921:** Luego de las sucesivas reformas introducidas al Proyecto de 1906, por los Proyectos de 1916 y 1917, la institución queda consagrada en nuestro Código en los Arts. 26, 27 y 28 de la siguiente manera: El beneficio se otorga en la sentencia y en el caso de la primera condena, pero a diferencia del de 1906 se especifica y concede por delitos de prisión, reclusión o multa, se mantiene el tope de dos años. Se elimina la condición de buenos antecedentes, sujeta a la información policial que exigía el Proyecto de 1906 y en su lugar se la condiciona “a la personalidad moral del condenado, la naturaleza del delito y las circunstancias que lo han rodeado en cuanto pueda servir para apreciar esa personalidad”. Agregándose por el último párrafo del art. 26 que la condena condicional también procede en caso de concurso de delitos, pero limitada inexplicadamente a los delitos de prisión o multa. El Art. 27 del Código de 1921, a diferencia del Proyecto de 1906, modifica el plazo de prueba ya que lo parifica con el de prescripción del delito y lo sujeta, para tener por no pronunciada la condenación únicamente a la no comisión de un nuevo delito, es decir, suprime la condición referible a los antecedentes y en consecuencia, admitida por el Proyecto de 1906. Por último, el Código del 21, mantiene en su totalidad la primera parte del Art. 34, del Proyecto de 1906, referente a los daños y gastos del juicio respecto de los cuales la suspensión no juega, suprimiendo lo atinente a las capacidades accesorias.

**IX – REFORMA DE LAS LEYES 17567/68 y 18953:** La primera de ellas modifica los Arts. 26 y 27 del Código de 1921 del siguiente modo: se excluye del beneficio la multa y expresamente la inhabilitación así como la reclusión. El período de prueba se extiende a 4 años y por último admite un segundo otorgamiento pasados ocho años de la primera condena. Este último plazo fue extendido a (15) quince años cuando ambos delitos fueron dolosos.

**X – REFORMA DE LA LEY 21.338/76:** Conforme a esta Ley con relación a la reforma del 68 introducida por la Ley 17.567 no existe modificación alguna, salvo en lo referente a la última parte del Art. 27 que reduce de (15)

quince años a (12) doce el lapso para posibilitar el otorgamiento por segunda vez de este beneficio en caso de que ambos delitos sean dolosos. Modificando así la legislación vigente a la ley 18.953 que fue la que introdujo ese aspecto en la parte última del Art. 27.

**XI – REQUISITOS DE PROCEDENCIA CONFORME A LA ACTUAL LEGISLACION :** Conforme a la reforma introducida por la Ley 21.338/76, para que proceda el beneficio de la ejecución condicional es necesario que la condena a que se refiere sea la primera, o haya pasado un lapso no menor de (8) ocho años de la primera condicional, o (12) doce años si ambos delitos fueren dolosos - Arts. 26 y 27 del Código Penal. Así se ha resuelto que si existe una condena anterior no procede la condenación condicional aun cuando ésta se halla prescripta. Porque la ley habla de primera condena y no hace distinciones.

En doctrina es también la opinión de Núñez y de Soler.

La conmutación de la condena efectiva impuesta superior a dos años no torna procedente el beneficio aun cuando la reduzca a (2) dos años o menos. Pues el beneficio se debe otorgar en la sentencia.

Es procedente el beneficio si la primera condena ha sido amnistiada pues, en opinión de Núñez y de Moreno la amnistía torna inexistente desde el punto de vista penal a la condena.

Para que proceda por segunda vez, la condena condicional tuvo que haber pasado ocho (8) años, que se contarán entre la primera condena y el hecho que dará lugar a la segunda, o (12) doce años si ambos delitos fueren dolosos a condición de que la primera haya sido también impuesta en forma condicional. Por tanto, si la primera fue efectiva, aunque hubiere transcurrido dicho lapso, no podrá otorgarse el beneficio, pues debe interpretarse que cuando la ley en el Art. 27, limita la regla “a una segunda vez” supone que la primera condena fue condicional. Tampoco puede existir una tercera porque la ley limita su extensión a una “segunda vez”.

Para que pueda proceder en los casos referidos que el tribunal imponga en forma concreta a través del pronunciamiento una pena de “prisión” de dos (2) años o menos. En consecuencia, no procedería en casos de reclusión de inhabilitación.

El otorgamiento del beneficio está condicionado a la “personalidad, moral del condenado, la naturaleza del delito y circunstancias que lo han rodeado en cuanto puedan servir para apreciar esa personalidad”.

La Ley sólo condiciona la subsistencia del beneficio a la abstención del delito.

La abstención de delito es por un plazo fijo de (4) cuatro años contados a partir de la sentencia firme a la fecha del hecho del segundo delito y no a la de la sentencia por éste.

La comisión de un nuevo delito dentro de un plazo de cuatro (4) años opera la revocación del beneficio y por lo tanto, aunque la pena acumulada de la primera condenación y el segundo delito no exceda de (2) dos años, no puede ser condicional, pues en los términos de la Ley no ha transcurrido el lapso de los (8) ocho a (12) doce años.

La prescripción de la pena en los términos del Art. 66 del Código Penal empezaría a correr recién desde la comisión del segundo hecho que opera la revocación del beneficio, porque desde ese momento el condenado está “quebrantando” un encierro que debe cumplir.

Vencido el término de cuatro (4) años sin que el condenado cometa un nuevo delito “la condenación se tendrá como no pronunciada”.

## **XII-FUNDAMENTOS DE INCLUSION Y EXCLUSION DE LA RECLUSION, DE LA MULTA, Y LA INHABILITACION PARA EL OTORGAMIENTO DEL BENEFICIO DE LA EJECUCION CONDICIONAL EN EL PROCESO LEGISLATIVO ARGENTINO :**

a) **Reclusión:** El Código de 1921, hacía procedente el beneficio también para la pena de reclusión, pero la misma se ve suprimida del Art. 26, por la reforma de la ley 17.567, del año 1968, invocando genéricamente la tendencia a que la condena condicional no resulte un beneficio de concepción mecánica. Pero hay que advertir que la exclusión pudo haber atendido al criterio de Soler, uno de sus redactores y el fundamento se halla en la exposición de motivos del Proyecto del 60, cuando asigna a la reclusión el carácter de un más severo reproche al delincuente, no obstante ello frente a las conminaciones abstractas de la ley que no prevé la pena de reclusión como pena única, sino en todo caso alternativa con la prisión, la reforma no implica imposibilitar absolutamente en el caso concreto el beneficio de la ejecución condicional, aun cuando el condenado haya incurrido en una infracción penal que admita la reclusión como pena.

b) **Multa:** El Código del 21, hacía procedente también el beneficio respecto de la pena de multa no prevista dentro del desarrollo del Proyecto de 1906; indudablemente la inclusión en el Código del 21, obedeció al criterio de Julio Herrera ya que fue quien propugnó que el beneficio alcance también a la pena de multa, pues el carácter de “advertencia” es válida para ella. La Ley 17.567 del año 1968, la excluye también del beneficio, exclusión que se sigue manteniendo en la reforma actual bajo el fundamento de evitar por un la-

do, la concesión mecánica del beneficio dando así mayor vigencia a la imposición de la pena de multa.

c) **Inhabilitación:** El Código de 1921, excluía por vía de omisión la posibilidad de que se otorgue el beneficio en esta especie de pena. Exclusión que se hace expresa por la Reforma de 1968 y mantenida en la de 1976.

### **XIII - OBSERVACIONES FINALES.**

a) Debe modificarse la denominación del título tercero, del Código Penal de “Condenación Condicional” por la de “Condena de Ejecución Condicional” a fin de ajustar el título a la esencia de la institución que regimienta tal como invariablemente lo vienen sosteniendo la doctrina desde la observación efectuada por Alfredo J. Molinario en nuestro medio.

b) En tal caso también debería modificarse el segundo y tercer párrafo del Art. 26, cuando habla de condenación condicional a fin de que la expresión responda a su título.

c) El Art. 28, debe modificarse en su última parte y en vez de decir “... y el pago de los gastos de juicio”, deberá expresar “... ni las costas”, expresión técnica que evitaría equívocos en cuanto a los honorarios profesionales.

d) Si se mantiene la posibilidad de un segundo beneficio en los términos del Art. 27, debe modificarse también la primera parte del Art. 26, a fin de evitar equívocos o confusas interpretaciones ya que el beneficio no se otorga solamente en los casos “de primera condena” - ver Art. 27.

e) Debe modificarse el párrafo segundo del Art. 26, en el sentido de que el beneficio se otorga únicamente en caso de “concurso ideal” o a lo sumo también de “Concurso real” por delitos culposos a fin de evitar el contrasentido de que se pueda otorgar el beneficio a un sujeto que reiteradamente llega a condena con la clara demostración de que si se lo deja en libertad vá a continuar siendo un peligro para la sociedad. No hay que olvidar el fundamento tradicional de que el beneficio se otorga para evitar el encierro por delitos de pena de corta duración, siempre que se estime, conforme a los antecedentes del caso, que el condenado vuelto a la sociedad pueda tener capacidad de readaptación, cosa que en el caso es evidente no ocurre.

f) Si se mantiene la exclusión del beneficio para las penas de multa e inhabilitación, se debe aclarar en el texto legal que no corresponde su otorgamiento aun cuando se le aplique en forma conjunta o complementaria— Art. 20 bis y 22 bis— a fin de evitar problemas interpretativos ya suscitados en el Código de 1921, que dividió profundamente a la doctrina y la jurisprudencia. Situación que conforme a la redacción actual del Código todavía persiste.

g) Sería conveniente tal como lo señala Jorge de la Rúa, que el lapso de prue-

bas reducido a cuatro años por la Reforma de 1968, y mantenido por la de 1976, se la parifique al lapso de la prescripción de la pena tal como lo establecía el Código de 1921, ya que en la forma actual se puede caer en la injusta situación de beneficiar mejor a un condenado prófugo en relación al condenado condicional. El condenado prófugo por pena a tres años (efectiva) que comete un delito a los tres años y un día, no sufre sino la pena por el segundo delito—Art. 65 Inc. 4°)-; en cambio el condenado condicional que comete un delito a los tres años y un día deberá sufrir ambas penas- Art. 27.