EL CAOS PRODUCIDO POR EL FALLO "BLAKELY VS. WASHINGTON" DE LA CORTE SUPREMA DE LOS ESTADOS UNIDOS EN EL SISTEMA DE MESURA DE LA PENA*

por WILLIAM T. PIZZI**

SUMARIO: 1. La reforma del sistema para mesurar las penas en los Estados Unidos. 2. Los desafíos de la Corte Suprema de los Estados Unidos al sistema de mesura de penas. 3. Un "terremoto" afecta las reformas del sistema de mesura de penas: el fallo de la Corte Suprema "Blakely vs. Washington". 4. El impacto del fallo "Blakely" en las sentencias de los tribunales de los Estados Unidos. 5. Conclusión.

En los últimos años, la Corte Suprema de los Estados Unidos ha

* Traducción de Ricardo M. Pinto, LLM Northwestern University, 2001.

Nota del traductor: El concepto de sentenciar en los Estados Unidos se refiere al de mesurar la pena, como la mesura de la pena conforme al Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires, artículo 372. En esta inteligencia, la etapa de sentencia en los Estados Unidos está relacionada con la competencia que tienen los jueces para determinar la pena aplicable. Luego de la reforma establecida por la *Sentencing Reform Act* del año 1984, el sistema federal de justicia ha modificado la forma de establecer las penas. Este sistema ha establecido una comisión dentro del Poder Judicial que desarrolla y monitorea una guía de penas para la justicia Federal (Ley 18 USC && 3551-3742; 28 USC && 991-998; Fallo: "Mistretta vs. United States", 488 US 361 [1989] de la Corte Suprema de los Estados Unidos).

La *Sentencing Guidelines* es una guía para determinar la pena aplicable al caso y ha sido establecida para crear criterios uniformes en la justicia federal a fin de evitar disparidades entre acusados en situaciones parecidas que han sido condenados por delitos similares. Cuando un imputado es encontrado culpable en un Juzgado Federal, el juez debe guiarse para mesurar la pena aplicable en esta guía, que determina el tiempo de detención del acusado, y si resulta aplicable la aplicación de multa o el decomiso de bienes (ver BUCY, Pamela, *White Collar Crime, Cases and Materials*, American Casebook Series, Ed. West Group, St. Paul, Minn., Estados Unidos, 1998, ps. 1047 y ss.).

** Profesor de Derecho, Universidad de Colorado (University of Colorado, Boulder, USA). Quiero agradecer a los editores por la invitación para presentar este artículo a la *Revista de Derecho Procesal Penal*. No es habitual que profesores de Derecho

creado un caos en el procedimiento de mesura de penas en el proceso penal en ese país. Actualmente el concepto de "caos" podría sugerir que la justicia criminal se encuentra inundada, y que los acusados no están siendo sentenciados en debida forma. Éste no es ciertamente el caso: los acusados continúan siendo sentenciados conforme a los procedimientos regulares tanto en el sistema federal como en el estatal, y la cantidad de ciudadanos en las prisiones de los Estados Unidos continúa aumentando[1]. El término "caos" usado en el título de este artículo se refiere al "caos" intelectual que existe entre los profesores de Derecho y doctrinarios en relación a la etapa de mesura de la pena, como consecuencia de las decisiones de la Corte Suprema. Para darse una idea del impacto de estas decisiones puede observarse la lista de metáforas usadas para describir el impacto de los precedentes más relevantes, como "Blakely vs. Washington"[2]. Entre las metáforas utilizadas podemos encontrar: "la fuerza de diez terremotos"[3], "una bomba encapsulada"[4], o "un toro en un comercio chino"[5]. Otro doctrinario, aunque evitó utilizar una metáfora, manifestó que el fallo "Blakely" "podía ser la más importante decisión adoptada respecto al sistema de justicia criminal, no sólo en el último tiempo, sino en décadas o aun desde que la Corte de Rehnquist, pero quizás en toda la historia de la Corte Suprema de los Estados Unidos"[6].

de los Estados Unidos tengan la oportunidad de llegar a lectores fuera de nuestro país. Por ello, estoy muy agradecido por la invitación.

[1] El Departamento de Justicia reportó que para el mes de junio de 2004 había 2.131.180 prisioneros en cárceles y otras unidades de detención en los Estados Unidos, con un incremento del 2,3% comparado con el año previo. Ver http//www.ojp.usdoj.gov/bjs/prisons.htm.

[2] Corte Suprema de los Estados Unidos (se la citará como CSEU) 124 S. Ct., 2531 (2004).

[3] La jueza Sandra O'Connor, una de las juezas que votó en disidencia en el fallo "Blakely", usó esta metáfora cuando se presentó ante los miembros del Poder Judicial para disertar sobre el impacto del precedente "Blakely" en el sistema de mesura de la pena. Ver CHORNEY, Jeff, *O'Connor to Judges: Meet with Congress Members*, vol. 26, N° 48 *National Law Journal*, s9 (Col 1), 23 de agosto de 2004.

[4] Ver REITZ, Kevin, *The New Sentencing Conundrum: Police and Constitutional Law at Cross-Purposes*, 105 Col. L. Rev. 1082, 1083 (2005).

[5] REITZ, ob. cit.

[6] BERMAN, Douglas A., *The Roots and Realities of Blakely*, ABA Journal, Winter 2005.

Este artículo explicará la decisión adoptada en el fallo "Blakely vs. Washington" e intentará mostrar a los lectores por qué los críticos del precedente discuten en forma tan dramática y con términos tan inusuales la cuestión. Para resumir, lo que intentaré demostrar es que el fallo "Blakely" estableció una barrera para reformar la manera de mesurar las penas en los Estados Unidos. Esta decisión ha golpeado muy fuerte sobre aquellos que intentan modificar el sistema que utiliza pautas para determinar las penas en los Estados Unidos a efectos de hacerlo más justo y previsible.

1. La reforma del sistema para mesurar las penas en los Estados Unidos

Para comprender la importancia del fallo "Blakely", uno debe comprender la historia de los mecanismos utilizados para mesurar penas en los Estados Unidos en los últimos cuarenta años. Históricamente, el modelo dominante para fijar las penas en la mayoría de las jurisdicciones en los Estados Unidos fue denominado *indeterminate sentencing model* (modelo de establecer penas indeterminado). Conforme a este modelo, los códigos de procedimiento criminal sólo establecían un mínimo y un máximo de la pena aplicable para un delito particular y dentro de un rango –a menudo desde la suspensión de juicio a prueba hasta un máximo de pena– los jueces tenían gran discrecionalidad para imponer y sentenciar conforme lo estimaban apropiado[7]. La doctrina se refería a esta forma de establecer penas como un "sistema indeterminado" porque los jueces tenían tan amplia discrecionalidad para seleccionar la pena apropiada.

Esta suerte de amplia discrecionalidad se pensaba que era necesaria hace unos treinta o cuarenta años para permitir que los jueces establecieran la pena para lograr la rehabilitación de los condenados. Sin embargo, aun cuando la rehabilitación pasó de moda como primer motivo para mesurar la pena en los Estados Unidos, siendo reemplazada con gran énfasis en la retribución como primera razón para penar al

[7] Ver Von HIRSCH, Andrew, *Chapter 1. The Sentencing Commission's Function*, en *The Sentencing Commission's Function and its Guidelines 3-4*, Andrew von Hirsch, Kay A. Knapp, y Michael Tonry, Editors, 1987.

acusado, el modelo de pena indeterminada continúa siendo el paradigma en varios Estados. Por ejemplo, un acusado en el Estado de Alabama que comete un robo agravado por el uso de armas[8] puede ser condenado a una pena que en su mínimo es de diez años y su máximo de hasta noventa y nueve años[9]. Otro ejemplo de esta tremenda discrecionalidad brindada a los jueces para fijar el monto de la pena aplicable está dado en los supuestos de robo agravado por ser la víctima una persona mayor de edad en el Estado de Texas[10]. Este delito es penado con pena de entre cinco y noventa y nueve años[11].

El modelo de penalización indeterminada ha sido el objetivo de quienes intentan reformar el sistema de mesura de la pena. En la década de 1970 los estudios practicados permitieron demostrar que los jueces variaban en forma considerable en la selección de las penas, y a veces los criterios estaban influidos por la raza del acusado[12], y en ocasiones los criterios para establecer la pena cambiaban cuando los delitos eran similares[13].

El modelo preferido por los reformadores para sentenciar en los últimos treinta años es el de *sentencing guidelines model* (modelo con parámetros para establecer la pena). Este paradigma, en vez de brindarle a los jueces una amplia discreción para fijar la pena aplicable, permitiendo que el juez de juicio la determine conforme a su discreción, establece que los jueces deben guiarse por el monto de pena que se presupone sería para un delito "ordinario" cometido por un acusado

[8] Ver Ala. Code & 13 A-8-41 (2005).

[9] Ver Ala. Code & 13 A-5-6 (a) (1) (2005).

[10] Ver Verno's Texas Code Annotated & 29.03 (2005).

[11] Ver Verno's Texas Code Annotated & 12.33 (2005).

[12] Ver *Twentieth Centure Fund Task Force On Criminal Sentencing*, Fair And Certain Punishment 5 (1976).

[13] Un estudio de jueces federales en el cual a los jueces se les presentaban veinte casos idénticos y se los interrogaba sobre la pena aplicable, demostró que existían severas disparidades en las penas seleccionadas por los jueces para los delitos presentados en los casos. Ver DERSHOWITZ, Alan M., *Background Paper*, en *Twentieth Centure Fund Task Force On Criminal Sentencing, Fair And Certain Punishment 5* (1976), ver nota 12, p. 103. Por ejemplo, un juez estimó que debía penarse a un oficial por el delito de extorsión a veinte años de prisión, y otro lo había sentenciado por el mismo delito a la pena de tres años de prisión.

"común"[14]. Con este mecanismo, los jueces poseen un punto de partida para determinar la pena en un caso típico de hurto, robo, robo agravado por el uso de armas, etcétera. A partir de este punto de partida, existe una enumeración de factores que incrementarán o harán decrecer el cálculo de la pena aplicable si esos factores diferenciales se presentan en el caso. Pero no todo factor que puede concurrir se presentará en el sistema de guías, por lo tanto este sistema de parámetros le brinda a los jueces un sitio desde el cual pueden separarse si encuentran agravantes o atenuantes.

Un gran avance de este sistema es que clarifica la función de los jueces a efectos de que éstos conozcan los factores que pueden ponderar a la hora de mesurar la pena aplicable. Por ejemplo, la pregunta sería si un juez debería considerar como un factor mitigante el hecho de que el acusado es el único padre de un niño pequeño, que el imputado es mayor de edad o que el acusado brinda su conformidad para realizar un tratamiento a su dependencia a los estupefacientes. Éstos resultan ser factores que son ponderados al establecer los parámetros para establecer y adoptar una guía para fijar penas, pero éstos son exactamente los aspectos que son librados a la discreción de los jueces en otros sistemas que se utilizan para mesurar la pena.

Otra característica del sistema de pautas que la doctrina resalta es el hecho de que estas pautas son determinadas y administradas por parte de una comisión encargada de fijarlas –un cuerpo de expertos con experiencia en esta temática–. Este cuerpo administrativo le provee a las legislaturas información importante, como ser estudios sobre el impacto de los cambios propuestos en las pautas para fijar penas en la población carcelaria. Estas comisiones también monitorean cómo las pautas están funcionando en la práctica, por ejemplo, estableciendo estudios, como ser los índices de un determinado delito, el impacto de ciertos parámetros de sentencia en las minorías o en otros grupos de personas, y muchas otras cuestiones que resultan útiles para los legisladores cuando evalúan posibles cambios en las leyes o en las pautas para sentenciar. Como resultado, los Estados que han adoptado este sistema han disminuido el

[14] Ver *Introduction, ABA Standards for Criminal Justice Sentencing*, XXI-XXV (3rd ed., 1994).

porcentaje de incremento de la población carcelaria al compararlos con los Estados que no lo poseen[15]. En suma, las pautas para mesurar la pena aplicable permiten el progreso de la administración de justicia.

El Estado de Minnesota fue el primero en adoptar este sistema en el año 1980 y desde su adopción aproximadamente 18 jurisdicciones han seguido algún tipo de forma de sistema de pautas para fijar la pena. Los sistemas de pautas son el modelo de reforma de la justicia adoptado por los profesores de Derecho y aquellos que impulsan cambios en la forma de establecer las penas en los últimos veinticinco años. Por ejemplo, en los comienzos de los años noventa, la American Bar Association (ABA) designó una comisión de doctrinarios, jueces, y abogados para estudiar y revisar los criterios de la ABA respecto a la Administración de la Justicia Penal y la mesura de las penas. La Asociación de Abogados de los Estados Unidos (ABA) realizó esta tarea en la inteligencia de que estos criterios proveerían un modelo nacional para reformar, y un punto de partida para evaluar los parámetros utilizados en los distintos Estados.

Cuando la Comisión de la ABA presentó sus criterios de penas aplicables en el año 1993 éstos fueron aplicados a un modelo de pautas para sentenciar, utilizando como pauta el sistema del Estado de Minnesota. Estos criterios fueron adoptados por el cuerpo de delegados de la ABA y constituyen el punto de vista oficial de la ABA en lo concerniente a la forma en la cual se debe administrar justicia en este aspecto[16].

El Instituto Americano de Derecho (American Law Institute –ALI–) es otro grupo prestigioso. Desde el año 1923, el ALI ha presentado varios tratados, leyes modelo, y reformas de ley en casi todos los Estados de los Estados Unidos. Toda vez que los proyectos y estudios del ALI son realizados con gran precisión, los proyectos de códigos y leyes que presenta son considerados con un gran respeto por la comunidad legal y son tomados en cuenta por las legislaturas como pauta a tener en cuenta, o por los tribunales para resolver casos particulares. En el año 2001, el ALI conformó un comité para revisar sus criterios

[15] Ver REITZ, ob. cit. (nota 4), p. 1104.
[16] Ver *ABA Standards for Criminal Justice Sentencing* (3rd ed., 1994).

sobre la etapa de mesura de la pena, en el año 2002, el comité anunció que el modelo que había decidido emular en sus pautas para sentenciar era el del Estado de Minnesota[17]. De esta forma, resulta claro para la doctrina que el sistema de pautas para mesurar la pena aplicable representa el mejor modelo para futuras reformas en los Estados Unidos.

2. Los desafíos de la Corte Suprema de los Estados Unidos al sistema de mesura de penas

Justo cuando se consideraba que la reforma del sistema de fijar penas sustentada en el sistema de pautas o guías era el modelo adoptado tanto por el ALI como por la ABA, aquellos interesados en las reformas a los sistemas se toparon con una decisión contraria de la Corte Suprema. Los vientos contrarios a la reforma empezaron a soplar en el año 2000, cuando la Corte Suprema decidió el primero de los casos que comenzaron a sugerir que los jurados, y no los jueces, debían ser quienes tuvieran la última potestad para delimitar la pena aplicable en el proceso de sentenciar. El primer caso de esta línea fue "Apprendi vs. New Jersey"[18], decidido en el año 2000.

Charles Apprendi se había contrariado por cuanto una *African American family* se había mudado a su vecindario, por lo cual a las dos de la mañana efectúo varios disparos en la casa de sus vecinos. Aparentemente Apprendi se había involucrado en conductas similares en otras ocasiones y fue detenido e imputado de haber cometido 23 delitos a partir de su participación en cuatro episodios de disparos con armas[19].

Apprendi aceptó un juicio abreviado *plea bargain* en el cual se declaró culpable de tres delitos, el más grave la posesión de un arma de fuego con fines ilícitos, que tiene una pena de entre cinco y diez años de prisión[20]. Pero existía una ley diferente en el Estado de New Yersey que prescribía para los casos en los cuales se reiteraba una conducta una pena de entre 10 y 20 años de prisión, si el juez encontraba, a partir de pruebas suficientes, que el acusado había cometido

[17] Ver *ABA Standards for Criminal Justice Sentencing* (3rd ed., 1994), p. 558.
[18] 530 USA 466 (2000).
[19] 530 USA 466 (2000), p. 469.
[20] 530 USA 466 (2000), p. 470.

el delito con fines discriminatorios. Luego de la audiencia el juez de juicio encontró que el delito había sido cometido con el propósito de discriminar la raza de la víctima y condenó a Apprendi a la pena de 12 años de prisión[21].

En la apelación, Apprendi argumentó que existían agravios constitucionales en el proceso de determinación de la pena, por cuanto la cuestión relacionada a la discriminación racial había sido decidida por el juez, y no por el jurado como se encuentra garantizado en la Sexta Cláusula Constitucional. Adicionalmente, Apprendi planteó que la Cláusula Constitucional que prescribe el Debido Proceso, en tanto requiere prueba más allá de una duda razonable de cada elemento del delito, requería el mismo criterio de interpretación, y prueba para tener por probada una discriminación racial. La Corte Suprema en el fallo aceptó los argumentos de la defensa.

Dijo la Corte que era inconstitucional "que la legislatura remueva del poder del jurado, la valoración de hechos que pueden incrementar la pena prevista y a la cual el acusado se encuentra expuesto"[22]. La Corte agregó que estos hechos, si el legislador elige etiquetarlos como "elementos" o "factores para fijar la pena", deben ser probados más allá de una duda razonable[23].

La Corte en el fallo "Apprendi" tuvo en cuenta el *common law* para decidir el caso:

"Cuando un anexo de una ley establece un mayor grado de punibilidad que un delito previsto en el *common law*, y si fue realizado en circunstancias particulares, la acusación por el delito debe prever en forma expresa las circunstancias que lo agravan, para que el acusado conozca ese agravante, y debe describir las circunstancias en forma cierta y precisa. Si, el Fiscal prueba que el delito se cometió conforme

[21] Apprendi recibió una condena de 12 años de prisión como consecuencia de su aceptación de culpabilidad en un *plea bargain* (juicio abreviado en nuestra terminología) por los delitos de portación ilegal de arma de fuego con un fin ilícito, y recibió condena corta, valorando sus condenas anteriores por otros dos delitos. Sin embargo estas sentencias no se unificaron con la restante.

[22] 530 USA 466 (2000), p. 490 (citó la Corte el fallo "Jones vs. United States", 526 US 227, 252-53 [1999]).

[23] 530 USA 466 (2000), p. 490.

a la acusación de acuerdo a la ley, pero omite describir las circunstancias especificadas en la ley, el acusado debe ser condenado sólo de acuerdo a la ley establecida en el *common law*"[24].

El fallo "Apprendi" hizo que los autores de las reformas de los sistemas que establecen pautas para mesurar la pena teman que esta decisión amedrente a las jurisdicciones en las cuales se habían establecido sistemas para mesurar la pena, y que de esta forma los jueces dicten sentencias más allá del término normal prescripto para el delito, cuando el juez encuentra un agravante excepcional para este delito (por ejemplo el caso en el cual la víctima era vulnerable y el daño causado fue inusualmente alto). El fallo de la Corte en "Apprendi" constituye una clara amenaza a este modelo, porque parece requerir la realización de un juicio ante un jurado que determine el agravante.

El hecho de que el fallo "Apprendi" no haya valorado a aquellas jurisdicciones en las cuales el juez tiene una gran discreción para ponderar la pena aplicable, ha afectado aún más a la doctrina que impulsa la reforma del sistema de mesura de las penas. Si una ley le permite al juez sentenciar al acusado a una pena entre los 0 y los 20 años o aun de 0 a 40 años, no existe una cuestión constitucional conforme al fallo "Apprendi". Sólo en aquellos Estados en los cuales se ha intentado reformar la ley para que las penas sean más justas y equitativas con un parámetro preestablecido, se encuentran con la problemática que surge del fallo "Apprendi". La cuestión es si la Corte Suprema puede intentar modificar los objetivos buscados por la reforma del modelo de valoración de penas en los Estados Unidos.

3. Un "terremoto" afecta las reformas del sistema de mesura de penas: el fallo de la Corte Suprema "Blakely vs. Washington"

El caso "Blakely vs. Washington" resuelve finalmente la cuestión de la aplicación del criterio del precedente "Apprendi" al sistema de mesura de penas. Howard Blakely fue acusado por un crimen grave cometido en una situación de violencia familiar. El imputado estaba

[24] Fallo Corte Suprema de los Estados Unidos 530 US, ps. 480-1 (el fallo cita a ARCHBOLD, *Pleading and Evidence in Criminal Cases*, p. 51 [2002]).

molesto con su mujer que había presentado una demanda de divorcio, Blakely, quien padecía problemas psiquiátricos, se presentó en su hogar y secuestró a su mujer, la sujetó con una cinta, y la forzó al amedrentarla con un cuchillo para que se introdujera en el baúl de su camioneta[25]. Cuando el hijo de ambos, de 13 años, volvió del colegio, Blakely le ordenó seguirlo en otro auto, amenazándolo con lesionar a su madre con un arma de fuego si no cumplía[26]. El hijo logró escaparse cuando se detuvieron en una estación de servicio, pero Blakely continúo con la privación de libertad y llevó a su mujer a la casa de un amigo en el Estado de Montana, donde Blakely fue detenido luego de que su amigo llamara a la policía[27]. Blakely fue acusado de cometer el delito de privación ilegal de la libertad, pero se declaró culpable de privación ilegal de la libertad en "segundo grado" agravada por el uso de un arma de fuego y violencia doméstica[28].

Los problemas constitucionales se presentaron en la determinación de la pena a Blakely. La privación ilegal de libertad en "segundo grado" en el Estado de Washington es clasificada como un delito "clase B", y la ley estatal establece que una persona condenada por este delito "debe ser condenado con prisión [...] que no exceda [...] un término de diez años"[29]. Por lo tanto, uno puede considerar que Blakely debía esperar una sentencia de entre 0 y 10 años de prisión. Pero conforme al sistema para mesurar las penas en ese Estado, la discreción judicial está restringida. El punto de partida para condenar está previsto para un delito ordinario, cometido por un sujeto ordinario. En el caso de Blakely, la "graduación habitual" para una privación ilegal de la libertad en "segundo grado" cometida mediante el uso de un arma de fuego era de entre 49 a 53 meses de prisión, y ésa era la pena recomendada por el fiscal[30].

Sin embargo, el sistema para mesurar penas del Estado de Washington le permite al juez imponer una pena mayor a la "graduación habitual" si encuentra "razones sustanciales que justifican una pena

[25] 124 S. Ct., p. 2534.
[26] 124 S. Ct., p. 2534.
[27] 124 S. Ct., p. 2534.
[28] Ley del Estado de Washington: "Wash. Stat. Ann. && 9A.40.030.(1), 10.99.020(3)(P).9.94A125".
[29] Ley del Estado de Washington: "Wash. Stat. Ann. && 9A.40.030.(1)".
[30] 124 S. Ct., p. 2535.

extraordinaria"[31]. Dado que la conducta de Blakely incluía una mezcla de acciones intimidatorias, la amenaza con un cuchillo a su mujer, la privación de la libertad de la mujer en el baúl del rodado, la amenaza con un arma de fuego a su hijo de dar muerte a la víctima, el forzar al hijo para que cumpliera con sus órdenes, y por ello el juez estimó que una pena excepcional era la apropiada.

Luego de una audiencia en la cual fue escuchada la esposa del acusado Blakely, su hijo, un oficial de policía, y expertos médicos, el juez le impuso la pena de 90 meses de prisión, que era 37 meses más grave que la prevista en la "graduación habitual" para un delito ordinario, pero que era también 30 meses menor que la pena máxima prevista para un delito "clase B"[32]. El juez valoró para fundar la penalidad excepcional que la privación ilegal de la libertad había sido cometida "con deliberada crueldad" que era uno de los aspectos prescriptos en la ley del Estado de Washington para que un juez pudiera justificar una sentencia mayor que la establecida en la "graduación habitual"[33].

Blakely argumentó ante la Corte Suprema que el incremento de la pena afectaba su derecho a que un jurado determinara todos los hechos en que se sustenta una sentencia (y que esos factores fueran probados más allá de una duda razonable). El Estado contestó esta argumentación afirmando que la pena aplicada era legal, y que no violaba el derecho del acusado prescripto en la Sexta Enmienda Constitucional a ser juzgado por un jurado, porque el juez había condenado a Blakely a una pena que era menor a la prevista en el delito. De acuerdo al Estado, el máximo establecido en la ley no eran 53 meses, sino diez años, que era la pena prescripta para los delitos "clase B" en el Estado de Washington.

Sin embargo, la mayoría compuesta por cinco integrantes de la Cor-

[31] Ley del Estado de Washington: "Wash. Stat.Ann. && 9.94A.120(2)". La ley estatal prescribe que las razones deben ser consideradas sólo si no han sido utilizadas para computar el "punto de partida" de la pena y, si la pena sería revocada si el sumario es insuficiente para corroborar la razón que sustenta la pena excepcional. Ver el fallo "State vs. Gore", 143 Wash. 2d. 288, 315-16, 21 P.3d 262, 277 (2001).

[32] 124 S. Ct., p. 2535.

[33] 124 S. Ct., p. 2535-36.

te Suprema no estuvo de acuerdo con esta interpretación del sistema de mesura de penas del Estado de Washington. El Tribunal expresó que:

"Nuestros precedentes señalan en forma clara [...] que 'el máximo de la pena' conforme la postura sostenida en el fallo 'Apprendi' es la pena máxima que un juez puede imponer valorando los hechos probados por el veredicto de un jurado o admitidos por el acusado. En otras palabras, la pena máxima no es la pena que un juez puede disponer luego de encontrar factores excepcionales, sino el máximo que puede imponer sin indagaciones adicionales. Cuando un juez aplica un castigo que el veredicto del jurado no ha aprobado, y si el jurado no tuvo por probados todos los hechos que el legislador consideró esenciales para sostener un castigo, el juez excede su autoridad"[34].

La jueza O'Connor en su voto en disidencia predijo que el fallo "Blakely" afectaría los "20 años de reformas legales vinculadas al sistema de mesura de penas" y que le brinda una gran discreción a los jueces, por lo cual las penas aplicadas en las sentencias podrían nuevamente ser menos uniformes respecto de aquellas dictadas conforme al "sistema de mesura de penas"[35]. Remarcó la juez que conforme a las restricciones previstas en la ley del Estado de Washington, existía no sólo una gran uniformidad en la aplicación de penas, sino una reducción de discriminación racial en las sentencias en todo el Estado[36]. Entendió la jueza que el sistema de mesura de penas sirve tanto para garantizar el debido proceso, por cuanto los acusados tienen noticia del posible impacto de sus actos en una sentencia, y que también brinda una protección equitativa, al asegurar que las características individuales de los imputados, como ser su raza, no tendrán impacto en la sentencia. En reemplazo de estos importantes valores, la jueza O'Connor estimó que la decisión de la mayoría equivalía a una "doctrina formalista" que hacía que cada factor agravante de una sentencia equivaliera a un elemento del delito que debía ser probado por el jurado para tener influencia en la sentencia[37].

[34] Fallo citado, p. 2537 (las citas originales se omiten, y el énfasis surge del original).

[35] Fallo citado, p. 2543 (O'Connor J., disidencia).

[36] Fallo citado, p. 2545.

[37] Fallo citado, p. 2547.

4. El impacto del fallo "Blakely" en las sentencias de los tribunales de los Estados Unidos

El impacto del precedente "Blakely" es sutil y complicado. El impacto inicial, especialmente en aquellos que propugnan por la reforma en el modelo de aplicar penas, fue emocional –aquí la Corte condenó la forma que el sistema de mesura de penas tenía en uno de los Estados que había liderado las reformas para que esta forma de imponer penas fuera más justa y equitativa–. El resultado parece tener consecuencias inversas a las previstas, por cuanto en los Estados en los cuales los jueces tienen total discrecionalidad para fijar las penas, al no existir criterios previos que los guíen, no son afectados por el fallo "Blakely". Sin embargo, la ley que establece guías y parámetros previos que los jueces deben valorar a fin de establecer una pena en el Estado de Washington fue condenada precisamente porque el juez había aplicado una pena mayor a la pedida por el fiscal, y la norma prescribe parámetros que delimitan y restringen la potestad jurisdiccional para proteger a los acusados.

Sin embargo, más allá del impacto emocional de la decisión, el efecto práctico de ésta no es mayor. En primer lugar, sólo una minoría de las jurisdicciones han establecido sistemas de mesura para determinar penas y en esas jurisdicciones las únicas situaciones en las cuales la determinación de la pena requiere que un jurado decida cuestiones vinculadas a la escala de la pena es en virtud de la existencia de un factor agravante. Pero el porcentaje de casos en que los jueces se apartan del grado habitual previsto en el sistema a fin de imponer sentencias de mayor duración es bajo. En el Estado de Washington, el Estado en el cual "Blakely" fue condenado, para dar un ejemplo, el porcentaje de casos en los cuales un juez se aparta de la pauta habitual es de un diez por ciento o menos, considerando que los factores mitigantes superan en proporción de tres a uno a los agravantes[38]. Esto sugiere que los apartamientos que agravan la condena del rango habitual previsto en el sistema de mesura de penas es de alrededor del dos o tres por ciento. En estos pocos casos podría haber resultado sencillo para el fiscal evitar la cuestión constitucional planteada, y alegar los

[38] Ver *ABA Standarts for Criminal Justice Sentencing*, XXIII (3rd ed., 1994).

factores que permitían agravar la pena en el requerimiento de acusación, y de esta forma el jurado podría haber decidido si esos elementos existían en una audiencia que se podría haber realizado luego del juicio en el cual se analizara la eventual culpabilidad del acusado.

Pero este análisis no tiene en cuenta el real costo del fallo "Blakely" al sistema, que consiste en erosionar la función del juez de controlar o chequear los acuerdos en los juicios abreviados –*plea bargaining*–. El precedente "Blakely" es un ejemplo de la forma que tiene el sistema legal en los Estados Unidos para asegurar que el imputado pueda ser juzgado por los hechos que cometió, aun cuando se hubiera declarado culpable de un grave delito. El fiscal y la defensa en este caso habían acordado que Blakely debía responder por el delito de privación ilegal de la libertad en segundo grado. Sin embargo ese delito no tenía en cuenta toda la extensión de los hechos cometidos por el acusado, en tanto había atado a la víctima con una cinta, y la había amedrentado con un cuchillo para que se introdujera en una caja en el baúl de su camioneta, y cuando el hijo del acusado llegó a su domicilio, lo amenazó con dispararle a su madre con un arma de fuego a no ser que lo siguiera en su auto. Blakely fue imputado del delito de privación ilegal de la libertad en primer grado (que requiere la intención del acusado de secuestrar a una persona con la intención de hacer padecer una afección mental a la víctima o a un tercero)[39] y podía haber sido condenado por este tipo legal, y probablemente por la comisión del ilícito de privar de la libertad a su hijo al haberlo forzado a seguirlo al amenazarlo con dar muerte a su madre con un arma.

En resumen, la acusación formulada a Blakely involucraba una "negociación en la imputación" en la cual el acusado había admitido que había cometido un ilícito menor para evitar una condena por un delito mayor por el cual debería haber recibido una sentencia mayor. De esta forma, cuando la cuestión llegó al juez de sentencia, éste observó que el hecho juzgado merecía una pena mayor que la habitual para el delito por el cual se había declarado culpable. Pero ni el fiscal ni la defensa querían una sentencia agravada. Ambas partes habían acordado una pena dentro del rango habitual.

[39] Ver la ley del Estado de Washington & 9A.40.020(1)(2000).

Luego del fallo "Blakely" los jueces tendrán mayores dificultades para controlar los acuerdos de las partes. La Corte Suprema parece disponer que los fiscales aleguen todos los factores agravantes en las jurisdicciones en que existe un sistema de mesura de la pena reglado en el requerimiento de acusación, y que se deben probar ante un jurado estos elementos para poder agravar la condena más allá de la pena habitual. Pero esta opinión omite considerar que el precedente "Blakely" no detecta que este requisito le quita a los jueces la potestad de evaluar en forma independiente circunstancias en la consideración de la pena aplicable, y transfiere este poder a las partes. En el fallo en cuestión, Blakely habría sido condenado y sentenciado como si fuera un delito habitual en un caso de privación ilegal de la libertad en segundo grado.

El sistema de juicio abreviado *plea bargaining* en los Estados Unidos domina la mayor parte de los procesos. En muchos Estados el porcentaje de los casos que son resueltos a través de este sistema es de alrededor del 95% o mayor. En un sistema de justicia criminal dominado por el *plea bargaining* si se le quitaran las potestades al juez de controlar los acuerdos se cometería un error. Existen intereses que pueden ser distintos de los del fiscal y la defensa en un caso determinado, como los de las víctimas del pasado y del futuro, el interés de que los imputados reciban un trato similar, y el interés de que un acusado reciba un castigo justo y equitativo por la conducta que realizó.

5. Conclusión

Los Estados Unidos siempre se enorgullecieron de su sistema contradictorio. Sin embargo, no se ha reconocido suficientemente que este país ha adoptado una estructura inquisitiva. El juez de sentencia no está sujeto a imponer una pena conforme a los pedidos del fiscal o de la defensa. El juez puede aplicar una sentencia menor a la peticionada por la defensa o puede también imponer una condena mayor a la requerida por el fiscal.

En algunos Estados el poder que tienen los jueces es tan amplio que debe ser restringido. Pero en vez de preocuparse de las potestades de los jueces en aquellas jurisdicciones en que tienen un poder casi

ilimitado para sentenciar, la Corte Suprema ha elegido atacar las potestades del Poder Judicial en los Estados en que se ha limitado en forma pormenorizada la posibilidad de imponer penas al requerirle a los jueces el encontrar factores agravantes específicos, si consideran que se debe aplicar una sentencia mayor de la habitual para el delito investigado. Al requerir que todo factor agravante sea alegado y probado ante un jurado, la Corte Suprema ha transferido la potestad del juez para evaluar la pena al fiscal. Casi todos los procesos criminales en los Estados Unidos finalizan en juicios abreviados –*plea bargaining*–, esta transferencia de responsabilidades y potestades al fiscal significa que los fiscales y las defensas podrán acordar una "pena negociada" para resolver los casos. Por lo tanto, conforme a los hechos probados en el fallo "Blakely", si ninguna de las partes quería agravar la conducta del imputado, el juez debería haber condenado al acusado conforme a la pena habitual prevista en el sistema de mesura de penas para el delito de privación ilegal de la libertad cometida en segundo grado, cuando los supuestos acreditados demostraban que Blakely había cometido un delito más grave. La Corte Suprema de Justicia ha resuelto que sea el jurado, y no el juez, quien decida si el acusado Blakely merecía una pena agravada, por lo cual esta cuestión no será analizada en futuros casos.