

Ejecución penal y abolicionismo penal.-

*“Si se me preguntara: ¿Qué podría hacerse para mejorar el régimen penitenciario?,
¡Nada! - respondería - porque no es posible mejorar una prisión. Salvo algunas
pequeñas mejoras sin importancia, no hay absolutamente nada que hacer, sino
demolerlas.”*

Piotr Alekséyevich Kropotkin.

Resumen: El presente ensayo versa sobre ejecución penal y versa también sobre abolicionismo penal. Es una invitación- como quiso G. Radbruch- a pensar no ya un sistema penal mejor sino algo mejor que el sistema penal¹. No se leerán verdades inobjtables, reveladas; se leerán propuestas para lograr el cambio y se instará a desarrollar un saber académico nuevo, que afronte la crisis del sistema actual. Insistiré sobre una visión cercana a los problemas que se desarrollan. Una lectura real del estado de situación actual, con la firme tentativa de dejar por fuera los eufemismos y la hipocresía jurídica.

I.- Los problemas.-

Cuestiones humanitarias, cuestiones epistemológicas, lógicas e ideológicas, cuestiones históricas, cuestiones de eficacia y de eficiencia, cuestiones axiológicas y dikelógicas, demás cuestiones, confluyen y claman que más tarde o más temprano el actual sistema penal en crisis procesará su cambio de paradigma. Éste supone desde la ya clásica

¹ Radbruch, G. “Rechtsphilosophie”, 6. ed., Stuttgart, 1963, pág. 269.

conceptualización de T. Kuhn² el hecho de que la comunidad científica toma- de ordinario- un compromiso para aplicar sólo las reglas de un paradigma dado. Y que la revolución científica se verifica necesariamente cuando la realidad sobre la que se trabaja excede el campo de soluciones que puede ofrecer, lo rebalsa y desborda logrando que las filtraciones terminen por destruirlo. Ante ello, en un primer momento, la comunidad científica intenta sostenerlo y acude a racionalizaciones que buscan salvarlo, pero devenida la imposibilidad de hacerlo, se creará un nuevo paradigma que contemple las cuestiones críticas incontenibles previamente. En la actualidad asistimos a una crisis de la justificación y de la fundamentación de la pena cuya conclusión seguirá algún camino que no podemos prever, pero ante el cual debemos de irnos preparando.

II.- Aquello de público y notorio conocimiento.-

Lo dicho hasta aquí se advierte fácilmente siempre que no se mire hacia otro lado y bien sabemos como juristas que lo público y notorio no requiere probarse: el país tiene más de 60.000 personas encarceladas³ (algo así como la cantidad de asistentes al estadio de fútbol en un River- Boca)⁴; más del cincuenta por ciento de los presos no tienen condena⁵; y gran parte de los que la tienen es en virtud de haber firmado un juicio abreviado, esto es, sin haber tenido el juicio constitucionalmente previsto. La propia

² Kuhn, Thomas. “La estructura de las revoluciones científicas”, 3º edición, México. Fondo de Cultura Económica, 2006. Véase asimismo: http://biblioteca.itam.mx/estudios/estudio/estudio02/sec_11.html. Consultado el día 18 /VIII/2014.-

³ http://www.jus.gob.ar/media/1125932/informe_sneep_argentina_2012.pdf. Consultado el día 18/VIII/2014. Datos de fines de 2011.-

⁴ <http://www.cariverplate.com.ar/estadio-monumental/> Consultado el día 17/VIII/2014.-

⁵ La cifra excede el 50% fácilmente y en promedio.

Véase http://www.jus.gob.ar/media/1125932/informe_sneep_argentina_2012.pdf. Consultado el día 19/VIII/2014.-

Procuradora General de la Nación Dra. A. Gils Carbó reconoció públicamente que “la realidad es que las cárceles están llenas de pobres, la mayoría sin condena, y la respuesta de la justicia para los grandes delitos económicos sigue siendo deficitaria”⁶. Las llamadas “leyes Blumberg”⁷ parecen no haber frenado la “inseguridad” o su sensación, un preso muere cada 37 horas en las cárceles argentinas⁸ (en la conocida “masacre por goteo”) y sigue una larga lista de muestras que por sí solas se muestran.

III.- El camino y el método.-

Si camino es método⁹, se impone la necesidad de fijar algunas reglas, de pensar cómo se fundamentará filosófica y epistémicamente este nuevo modo de procesar las ansias de la sociedad de cristalizar la punición estatal. El presente ensayo entonces refleja un llamamiento; la convocatoria a la búsqueda de razones entre el derecho de ejecución de la pena y las nuevas formas de castigar. No siendo ésta la sede adecuada para abordarlo, dogmáticamente propondré (no por ello dejando de invitar e incentivar fervientemente la discusión del tópico) que el cambio de paradigma comenzará atacando como principal cuestión a la más visible y tangible, la máxima vergüenza dentro de la “ciencia asquerosa” (según caracterizó F. Carrara al derecho penal)¹⁰: la existencia misma de la cárcel. Y la pretensión de ésta como solución de los diversos conflictos que pueden acaecer en la realidad de las personas. Superada que sea la cárcel, tal como lo ha sido al

⁶ Dra. A. Gils Carbó, Biblioteca Nacional, 04/IV/2014. <http://www.pagina12.com.ar/diario/elpais/1-243475-2014-04-05.html>. Consultado el día 18/VIII/2014.-

⁷ Vid. leyes 25.882, 25.886, 25.891, 25.892 y 25.893.-

⁸ <http://www.agenciawalsh.org/pll/72-pll/11890-2014-02-15-17-45-40.html>. Consultado el día 18/VIII/2014.-

⁹ <http://etimologias.dechile.net/?me.todo>. Consultado el 17/VIII/2014.-

¹⁰ Zaffaroni, E., Alagia, A., Slokar, A. “Manual de derecho penal” Parte General. Ediar, 2006. Pág. 5.-

menos desde lo legal- formal la esclavitud¹¹, deberá pensarse cómo se llevarán a cabo las nuevas formas de punición, en cuanto creamos que el fenómeno de venganza pública se reproducirá hasta tanto se desarrolle un cambio cultural que lo abandone. La tarea actual desde el saber académico de la ejecución penal debe ser, en consecuencia, el estudio y la propuesta de alternativas superadoras de la cárcel¹². Y debe serlo y hacerlo desprejuiciadamente, en la conciencia de que todo está por inventarse; desde el “atrévete a pensar”- sapere audere- que propusiera I. Kant¹³ en épocas del iluminismo; como una tabla vacía (tabula rasa) que debe ser completada, llegando a nuestra realidad latinoamericana post- comunismo y tal vez post- capitalismo. Tomando conciencia del margen que ocupan nuestras tierras como claramente lo expuso E. Zaffaroni¹⁴. Al decir de G. Anitua¹⁵ debe recuperarse la “voluntad investigadora” no para legitimar sino para transparentar y sobre todo para hacer algo nuevo¹⁶.

Unir ejecución penal y abolicionismo penal puede parecer paradójico. Puede también ser irónico. Pero es urgente.

IV.- Las palabras y las cosas.-

¹¹ En esa línea, recomiendo la lectura de Alí, O. “Abolitionism in the Americas: Towards a Comparative Study of World History” 2006.-

¹² Zaffaroni, E. por ejemplo ha dicho que la conducta será controlada por chips inteligentes, lo que hará superfluas las cárceles. <http://www.pagina12.com.ar/diario/especiales/18-114472-2008-11-03.html> consultado el día 20/VIII/2014. En ese caso, habrá que luchar contra los chips, claro está.

¹³ “¿Qué es la Ilustración?”. Ensayo. Kant, E.-

¹⁴ Cf. “Criminología. Aproximación desde un margen” in totum. Ed. Temis, 1988.

¹⁵ Conferencia presentada en las “III Jornadas de Ejecución Penal. Homenaje a Raúl Zaffaroni” Facultad de Derecho, UBA, 11 y 12/X/2014.-

¹⁶ Como sostuvo Heidegger, M. “Sólo cuando nos volvemos con el pensar hacia lo ya pensado, estamos al servicio de lo por pensar”, en “Identidad y diferencia”, ver <http://www.philosophia.cl/biblioteca/Heidegger/Identidad%20y%20diferencia.pdf>. Consultado el día 20/VIII/2014.-

Caben ciertas puntualizaciones semánticas. En primer lugar, resaltar que si se agrega y repite el adjetivo “penal” que acompaña a ejecución y a abolicionismo es porque es trascendental en ambas denominaciones, tanto como para sostener que dada la importancia de las palabras, en ninguna de ambas corresponde quitar el adjetivo sin sensible merma de su riqueza conceptual.

En otro orden, el concepto de “ejecución penal”, su alcance, naturaleza y demás características pueden estudiarse en cualquier tratado de derecho penal que se consulte. No sucede lo mismo con el “abolicionismo penal”, asunto que no suele ser central en los tratados que hojeamos en los tribunales o en las facultades de derecho¹⁷. Ello- sospecho- tal vez esté relacionado con el hecho de que desde la óptica abolicionista quizás no sea necesario que existan tratados de derecho penal. Suerte parecida corren los congresos, eventos académicos y charlas magistrales de estilo.

Pero ¿de qué hablamos cuando mentamos al “abolicionismo penal”? ¿Cómo caracterizar a aquél que se define a sí mismo como abolicionista penal? Primero, resáltase que el abolicionismo es penal porque penetra en la cuestión del castigo y la forma de plasmarlo que cada sociedad históricamente desarrolla. Excede lo meramente anticarcelario, y cuando apunta a las frías rejas de una cárcel en mayor medida lo hace a la fría lógica que persigue el castigo. La lógica con la que se instrumenta la venganza, la represión de lo prohibido. Ella tiene una historia mucho más larga e irregular que la cárcel como sistema de castigo, que apenas si alcanza los 250 años entre nosotros¹⁸, breve edad en la historia de lo humano, apenas “tres abuelos que vivieron mucho” como gusta decir el

¹⁷ Cuando se desarrolla en algún tratado o clase de derecho penal al abolicionismo penal, suele restringírsele a dar características del pensamiento de Christie, Hulsman y Mathiesen. Allí termina todo desarrollo. Parece ser que el abolicionismo penal son tres personas. Y que el abolicionismo penal está muerto.

¹⁸ Se ha dicho que la cárcel como castigo nace aproximadamente con la aparición de “De los delitos y de las penas” (1764) del marqués de Beccaria, precursor de la escuela criminológica clásica.

lic. R. Schmidt. El objetivo único del abolicionista es por definición- según nos ayuda el diccionario¹⁹- “derogar, dejar sin vigencia una ley, precepto, costumbre”; en el caso bajo estudio la lógica del castigo. Vale resaltar que “penal” no se limita entonces al conocimiento científico jurídico, y bien puede equipararse a expresiones como abolicionismo “de lo represivo”, “de lo punitivo” y otras equivalentes²⁰.

“Abolicionismo penal” es además una etiqueta, similar a aquellas que individualizaron los criminólogos del labelling approach desde la década de 1960²¹. Pero a diferencia de lo que sucede en este etiquetamiento²², la etiqueta abolicionista penal no es negativa sino positiva, distintiva de una forma de pensar y sentir, convirtiéndose en un rótulo que cabe sostener y resaltar, fomentando la actuación individual pero sobre todo la grupal. Se distingue de todo planteamiento minimalista, legitimador de la cárcel, de toda doctrina intermedia. Es destacar lo obvio: o se está vivo o se está muerto, se está embarazada o no, se está preso o en libertad. No existen al respecto “medias cárceles”, no existe morigeración posible, lo contrario implica legitimación. El abolicionismo penal es entonces la única teoría, cosmovisión o sencillamente forma de pensar y sentir que rechaza incondicionalmente el uso de la cárcel.²³

Ahora bien, ¿cómo se une la ejecución penal con el abolicionismo penal? ¿Qué puntos de contacto tienen o pueden tener? ¿Legitima la ejecución penal el sistema penal general y el carcelario en particular?

¹⁹ Real Academia Española. <http://lema.rae.es/drae/?val=abolicionismo>. Consultado el 18/VIII/2014.-

²⁰ Vid. Christie, N. “Los límites del dolor”, Fondo de Cultura Económica, 1988, pág. 19/20. Allí Christie desarrolla la etimología de la palabra “penal” emparentándola con “castigo”. Sostiene: “La palabra penal está estrechamente relacionada con “pena” o dolor. Esto es más obvio en la tradición lingüística del inglés y el francés que en la tradición alemana y escandinava, donde hablamos de *Strafferett* o *Straf-recht*, que quiere decir ‘código del castigo’...”.-

²¹ Ver Buján, J. “Elementos de la criminología en la realidad social”, Ábaco de Rodolfo Depalma, 1998, especialmente pág. 205 y ss.-

²² Ídem, pág. 216.-

²³ Tórnase de esta forma en una etiqueta “positiva”.-

V.- La función de la ejecución penal.-

En los sistemas penales occidentales, la ejecución es una etapa del proceso penal, llevada a cabo luego de la instrucción o etapa preparatoria, el debate o juicio, la sentencia y la etapa recursiva, dependiendo al autor que se siga. Claro que algunos autores no la tienen en cuenta como tal y pareciera ser, para ellos, que una vez dictada la sentencia condenatoria y firme que se encuentre, cesa la intervención de la judicatura (al menos en los casos de condenas a prisión, y esto implica en el máximo espectro punitivo). Y comienza la injerencia de otro poder estatal, el ejecutivo, que se encargará- deficientemente en la mayoría de los casos- de la seguridad de los detenidos. Entonces, la ejecución penal, en su faz carcelaria es consecuencia de una sentencia condenatoria firme en un juicio oral y público (ello en cierto porcentaje claro está, siempre que conozcamos del uso que se da en el fuero del juicio abreviado- o el “no juicio”- o de figuras tales como el “penado voluntario”). Ante la inexistencia de cárceles la pena, como postulamos²⁴, seguirá aconteciendo. En los operadores jurídicos, en los académicos, quedará una buena parte de la responsabilidad de desarrollar alternativas que respeten la dignidad de las personas. En este esquema, más sabe aquel especialista en ejecución de la pena de las consecuencias de una condena que no el juez que la dicta. El rol que deben tener aquellos encargados de pensar la ejecución, entonces, debe ser el de ofrecer alternativas que seduzcan a la sociedad y a los jueces de sentencia. Alternativas respetuosas de la dignidad de los imputados en primer término, pero también que contemplen el hacer justicia para las llamadas víctimas de los llamados delitos. Devolver el conflicto a sus protagonistas. Y además aquello que sea eficaz y

²⁴ Lo dicho en el punto III del presente.-

eficiente para contribuir a la seguridad de todos en una sociedad democrática²⁵. La sociedad no busca cárceles, sino algo bien diferente: justicia.²⁶

VI.- Propuestas.-

Claro que a esta altura de la exposición la mayoría de los lectores deben de estar pensando una sola cosa: si abolimos las cárceles ¿qué hacemos con los que están allí? ¿Qué hacemos con los violadores y homicidas que pueblan nuestras cárceles? Ante ello, vale explicitar lo que todos sabemos (o deberíamos saber): las cárceles no están llenas de violadores y asesinos (homicidas) sino de gente pobre, en su mayoría jóvenes, de bajos recursos, por delitos contra la propiedad privada y/o tráfico de estupefacientes preponderantemente en pequeña escala. Están llenas de “ladrones fracasados y vendedores minoristas de tóxicos prohibidos”²⁷. Están hechas para los torpes, no para los criminales²⁸. Entonces, ante el planteamiento- por lo demás razonable y evidente- de que un sistema no funciona, de que está en crisis, no hay que dejarse engañar con la inversión del “onus probandi”: corren con la carga de la prueba los responsables de ese sistema y debemos exigirles que den cuenta de su racionalidad. Del mismo modo, y análogamente, no debemos probar la irracionalidad e inhumanidad de la esclavitud, aunque podamos hacerlo. En esa línea, desde nuestro margen procuremos trabajar en sentido de complementar la búsqueda, de pensar y proponer alternativas consistentes que en definitiva redunden en beneficio de detenidos, familiares de ellos, víctimas, familiares de ellas, sociedad toda.

²⁵ Artículo 32 inc. 2º de la Convención Americana de Derechos Humanos.-

²⁶ Leer en tal sentido, como ejemplo, la razón nº 9 en Mathiesen, T. “Diez razones para no construir más cárceles”. Revista Panóptico, Nº 7, Barcelona, 2005.-

²⁷ Zaffaroni, E., Alagia, A., Slokar, A. “Manual de derecho penal” Parte General. Ediar, 2006. Pág. 13.-

²⁸ Kropotkin, P. “En las prisiones rusas y francesas”, 1887.-

¿Qué alternativas existen para la ejecución penal? ¿Puede el sistema luchar contra su propio objeto? Desde el abolicionismo penal propondré que todo aquél que se dedique a la ejecución penal lo haga con un único propósito: la desaparición de la cárcel. En un segundo estadio, más ampliamente, bienvenida será la abolición de la lógica punitiva. Entiendo que históricamente pueden darse muchas formas para lograr este objetivo pero que no existe en esta materia una contradicción entre los pequeños avances (idea de progresividad) y el objetivo final. En ese sentido no reniego de entender que no es necesaria una revolución o cambio drástico- que a la vez puede ser contraproducente dependiendo de la coyuntura²⁹ - si no que el cambio cultural necesario puede operar paso a paso, inclusive aprovechando las filtraciones que el mismo sistema permite. En virtud de ello, puedo afirmar que son políticas abolicionistas:

1) La prohibición de construir más cárceles. Debe trabajarse para lograr algo similar a lo que se obtuvo en materia de salud mental a través del artículo 27 de la ley nacional de salud mental (26.657)³⁰. Algo similar en materia carcelaria sería un gran primer paso para cambiar la lógica punitiva. Actualmente se construyen más cárceles y alcaidías y se incrementa el cupo (tanto el real como las plazas excesivas que se generan por cada cupo). Lo que se observa desde la sociología jurídica es que cuantas más cárceles se construyen, más cárceles se llenan. Sin ánimo adivinatorio, es lo que

²⁹ Como lo sugirió la jueza de la C.S.J.N. C. Argibay luego de resolver la resonante causa “García Méndez”, <http://edant.clarin.com/diario/2008/12/03/um/m-01815272.htm> consultado el día 20/VIII/2014, en claro uso de la directriz de interpretación por las consecuencias, ver Rabbi- Baldi Cabanillas, R. “Teoría del derecho”, Ábaco de Rodolfo Depalma, 3º ed., 2013. Pág. 346 y ss.-

³⁰ Que reza: “Queda prohibida por la presente ley la creación de nuevos manicomios, neuropsiquiátricos o instituciones de internación monovalentes, públicos o privados. En el caso de los ya existentes se deben adaptar a los objetivos y principios expuestos, hasta su sustitución definitiva por los dispositivos alternativos. Esta adaptación y sustitución en ningún caso puede significar reducción de personal ni merma en los derechos adquiridos de los mismos.”.-

probablemente suceda con la aclamada mudanza de la cárcel de Devoto³¹ se construiría una nueva prisión que se llenará y no se efectivizará el traslado de los detenidos de Devoto. No se liberarán cupos ni se descomprimirá el hacinamiento.³²

2) La desmilitarización. Que ayuda a luchar contra la lógica verticalista, jerárquica, antidemocrática y represiva sufrida no sólo por los detenidos sino también por el propio personal penitenciario.

3) La descriminalización de diversas conductas. Existen cientos de conductas actualmente catalogadas como delitos cuya conflictiva puede fácilmente canalizarse a través de métodos no punitivos como la justicia restaurativa, la recomposición, el diálogo, el perdón, el acuerdo entre partes, etc.

4) Fomentar el vínculo con agrupaciones o personas que se integran desde fuera de los muros, toda clase de desarrollo artístico, dotar de libros a una biblioteca en la cárcel. Todo ello siempre que coopere a impulsar una lógica de solidaridad, diálogo y asociación. También lo será por lo tanto toda actividad que sea llevada a cabo intramuros, siempre que no persiga la lógica asistencialista. Debe comprenderse que no hay derechos humanos dentro de las cárceles, que los derechos humanos no se pueden desarrollar sin libertad. Resalto sin embargo que la urgencia clama actuar de inmediato,

³¹ Complejo Penitenciario Federal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires- Ex Unidad n° 2.-

³²En este sentido “Un sistema carcelario es como una bestia de presa insaciable, un depredador que nunca está satisfecho. Las cárceles casi siempre están llenas hasta los topes, cuando no masificadas. Ésta parece ser la norma, tanto si el índice de delito registrado aumenta como si disminuye... En consecuencia, una vez construida cualquier nueva prisión será llenada hasta los topes, mientras que las viejas prisiones permanecerán.”. Mathiesen, T. “Diez razones para no construir más cárceles”. Revista Panóptico, N° 7, Barcelona, 2005.-

más allá de purismos ideológicos. El abolicionismo no implica nada parecido al “quietismo” hasta tanto desaparezcan las cárceles.³³

5) La interacción con presos y ex detenidos. Ellos saben dar razones más valederas y fundadas que cualquier doctorado. Como bien sostuvo R. Ihering “los que no han tenido ocasión de medir experimentalmente este dolor, no saben lo que es el derecho, por más que tengan en su cabeza todo el *Corpus Iuris*”³⁴.

6) El trabajo de los detenidos, en cuanto ayude a fortalecer y a destruir respectivamente las lógicas señaladas, lo que de más está resaltar no puede imponerse (voluntario) o utilizarse de manera extorsiva a modo de “premio”.

7) La educación en el mismo sentido que el apuntado en el ítem anterior. Cabe resaltar que en la actualidad la educación carcelaria funciona selectivamente, muy pocos tienen acceso a ella. Por lo demás, debe leerse correctamente la consecuencia que tiene la educación en la baja de la reincidencia. Lo que cambia en estos casos es la autopercepción de la persona, su autoestima, la asunción del rol y sus posibilidades de escapar al estereotipo criminal, aquello que E. Zaffaroni llama “criminología clínica de la vulnerabilidad”³⁵.

8) La reinserción post- carcelaria. Como experiencia en nuestro país se han creado cooperativas de trabajo, lugares de contención de aquellos que son liberados sin documentación personal ni dinero, a varios kilómetros de sus casas en caso de que tengan una. Además, vale como ejemplo, la propuesta (mediante un proyecto de ley) de

³³ Zaffaroni, E., Alagia, A., Slokar, A. “Manual de derecho penal” Parte General. Ediar, 2006. Pág.278/279 analiza este tópico, aunque en tono crítico, y arroja luz sobre la necesidad de desarrollar tácticas y estrategias abolicionistas.-

³⁴ Ihering, Rudolph Von. “La lucha por el derecho”, Civitas, Madrid, 1985.-

³⁵ G. Anitua, Conferencia presentada en las “III Jornadas de Ejecución Penal. Homenaje a Raúl Zaffaroni” Facultad de Derecho, UBA, 11 y 12/X/2014.-

la eliminación del certificado de antecedentes penales para evitar la estigmatización que presupone conseguir empleo en esta etapa de recuperación de la libertad³⁶.

9) El fortalecimiento y el cambio de cosmovisión de los patronatos de liberados o instituciones similares, que en el marco de la desfinanciación que padecen no pueden desarrollar sus tareas debidamente o se les imponen tareas de mero control- con excepcional cúmulo de trabajo- que no impresionan beneficiosas ni efectivas.

10) La acción legislativa, no sólo en cuanto a la descriminalización³⁷ sino en todo el espectro legal. En este sentido, véase de qué forma un anteproyecto de reforma del código penal “conservador” según lo caracterizó el propio coordinador del mismo, Dr. R. Carlés³⁸, filtra sin embargo opciones, alternativas a la cárcel que los jueces podrán utilizar en las condiciones de su vigencia³⁹. Asimismo las conocidas herramientas utilizadas hasta el momento (suspensión de juicio a prueba, medidas alternativas a la prisión- siempre que limite el uso de las cárceles y no sea medio para aumentar el número de personas bajo el manto del sistema penal como en rigor sucede⁴⁰- libertad

³⁶ <http://locostumberosyfaloperos.blogspot.com.ar/2012/08/por-mas-inclusion-y-menos-estigma.html>.

Consultado el día 19/VIII/2014.-

³⁷ Mencionada en el punto 3).-

³⁸ Exposición de R. Carlés brindada en la sala de audiencias de los Tribunales de Lomas de Zamora, intitulada “La Reforma del Código Penal” 31/III/2014.-

³⁹ Véase artículos 30 y ss. del Anteproyecto de Reforma del Código Penal (2014).-

⁴⁰ Así: “Sobre un punto concreto está de acuerdo toda la literatura: la imposición del modelo correccional y de alternativa a la cárcel no reduce, sino que potencia, el uso cuantitativo de la cárcel”. Pavarini, M. “Los confines de la cárcel”, Carlos Álvarez Editor, 1995. Pág. 73. Asimismo, en la pág. 96 del mismo texto refuerza: “Sólo la circunstancia de que el ordenamiento contemple abstractamente algunas medidas alternativas de aplicación discrecional, no da ninguna seguridad respecto a su actuación efectiva. Al mismo tiempo, la ampliación de la gama sancionatoria, favorece la posibilidad de punir ‘de todas formas’ donde, en ausencia de alternativas entre privación de la libertad y libertad, consideraciones de oportunidad hubieran sugerido no castigar, En conclusión, no se sabe si, siguiendo esta estrategia de alternativa, las alternativas a la cárcel serán aplicadas en lugar o junto a la cárcel: ¿alternativas a la privación de la libertad o alternativas a la libertad?”.-

condicional, principio de oportunidad, incluso cambio del sistema penal inquisitorial por uno de corte adversarial, etc.)

11) El trabajo de los operadores judiciales. Que un juez ordene que se deben adquirir ventiladores o estufas para los lugares de detención debe ser entendido como la confrontación con el programa punitivo, siempre que se sepa que ello es un paliativo a una situación y nada más que eso, no se acerca a la solución del problema. Que los jueces visiten los penales o dicten sus sentencias en dichos establecimientos contribuiría a una relación más cercana entre la realidad y la causa de papel⁴¹. Asimismo el trabajo de interpretación judicial que debe procurar evitar el uso de las prisiones y donde puede entroncar el minimalismo penal.

12) Desde el poder ejecutivo. Planteando verdaderas alternativas en política pública. Evitar caer en lugares comunes, ya explorados que no han traído soluciones, como simples declaraciones de emergencias en las que se profundiza el rumbo asumido y que está en crisis. Se construyen más cárceles, se compra armamento, se incorpora policía y hasta se estigmatiza a los que se transportan en motovehículos para que todo siga igual (o peor). Desde la academia es nuestro deber aportar las herramientas que se utilizan en el aspecto ejecutivo así como poner de resalto, en los límites de nuestro saber, el error en que se incurre al utilizar otras que han fracasado, tal como lo se ha hecho en el caso

⁴¹ En este punto, no puedo evitar hacer una cita algo extensa pero clarificadora: “Los jueces de carrera, al igual que los políticos, están psicológicamente lejos de los hombres a quienes condenan, ya que pertenecen a una capa social diversa de aquella de la clientela corriente de los tribunales represivos. No quiere decir esto que haya mala voluntad de su parte. Entre hombres muy diferentes en cuanto a la cultura, al modo de vida, al lenguaje, al modo de pensar, se crea una suerte de incomunicabilidad difícil de vencer. De todas maneras, el papel que el sistema penal concede al juez lo impermeabiliza contra toda proximidad humana. La condena a cárcel es para él, en este sistema, un acto burocrático, una orden escrita sobre un papel que los otros ejecutarán y él firma en escasos segundos. Cuando el juez vuelve la cabeza para confiar el «expediente» al secretario del tribunal, el condenado que había tenido unos minutos ante sus ojos ha sido llevado ya fuera de su vista, y debe ocuparse del siguiente.” Hulsman, L. y Bernat de Celis, J. “Penas perdidas”, Editorial Ariel S.A., Barcelona, 1984, pág. 66.-

de provincia de Buenos Aires recientemente a propósito de la declaración de emergencia pública en materia de seguridad⁴². Como si escribiera desde algún lugar del conurbano bonaerense, P. Kropotkin estampó en su libro sobre las prisiones: “de todo se habla en la prensa, que, sin embargo, casi nunca se ocupa en nada que a las prisiones se refiera. Si alguna vez se habla de ellas, no es sino a consecuencia de revelaciones más o menos escandalosas. En tales casos, por espacio de quince días se grita contra la administración, se piden nuevas leyes que vayan a aumentar el número, nada bajo, de las vigentes, y pasado aquel tiempo, todo queda igual, si no cambia y se hace peor.”⁴³ En contraposición a lo dicho, se ha propuesto por ejemplo la conmutación de penas como herramienta de política pública orientada a cumplir los estándares exigidos internacionalmente en materia carcelaria.⁴⁴

13) El trabajo académico, por último, es de trascendental importancia. De las facultades de derecho surgen los jueces, defensores, fiscales, operadores jurídicos y muchos de los ministros, legisladores y presidentes del futuro. Una currícula académica amplia, que incentive la investigación permanente, desprejuiciada e ilimitada ideológicamente aportará una visión más rica y profunda para aquellos en cuyas manos- en definitiva- estarán la vida, el honor y las fortunas de los habitantes de este país. Debe resaltarse el rol y la responsabilidad de los juristas y de los criminólogos en particular,

⁴² Ver por ejemplo “Otra vez sin rumbo y sin brújula” publicado el día 08/IV/2014 por la Red de jueces penales de la provincia de Buenos Aires. <http://www.tiempojudicial.com/web/wp-content/uploads/2014/04/RED-DE-JUECES-PENALES-BONAERENSE-CRITICAS-A-SCIOLI.pdf>.

Consultado el día 20/VIII/2014.-

⁴³ Kropotkin, P. “En las prisiones rusas y francesas”, 1887.-

⁴⁴ http://infojusnoticias.gov.ar/upload_archivos/26_100233_Conmutaci%C3%B3n%20de%20penas.pdf. Consultado el día 20/VIII/2014 como ejemplo para la provincia de Buenos Aires. Ver allí algunos antecedentes internacionales (ítem V de la presentación).-

“estamos tan cercanos al castigo que tenemos responsabilidades excepcionales como encargados de encender la alarma”.⁴⁵

14) Toda aquella acción u omisión que confronte con la lógica punitiva.

VII.- Una conclusión que es comienzo.-

Arribando a una conclusión, debemos entender que ésta operará como comienzo. Exhorto y comienzo. Queda entonces la invitación a pensar, a inventar, a construir⁴⁶. Y a destruir el sistema de castigos vigente. La ejecución penal no puede ser un mero brazo ejecutor del sistema penal. Recordemos que el penitenciario R. Pettinato⁴⁷ contribuyó en su hora al cierre del penal de Ushuaia. De otra banda, el abolicionismo penal no es sino expresión de lo inacabado, del “unfinished” propuesto por T. Mathiesen⁴⁸, del caminar constante que supone la utopía según cuenta E. Galeano⁴⁹. En nuestras tierras y en nuestros momentos asistimos a una oportunidad relevante y extraordinaria; la crisis que siempre significa cambio debe ser explotada en la mejor dirección o seremos responsables de la orientación que asuma.

Diego A. Alustiza

⁴⁵ Christie, N. “Una sensata cantidad de delito”, Editores del Puerto, 2004, pág. 160.-

⁴⁶ Ídem, pág. 163. Christie narra de qué manera una conferencia que él brindó en Finlandia pudo tener impacto concreto en la realidad, a través del *shock* creado en la audiencia por las cifras que expuso. Este es el tipo de militancia que creo vale destacar en el marco del presente.-

⁴⁷ “Su gestión terminó con los presos engrillados, con los viajes de éstos dentro de las bodegas de los buques de Marina, con los trajes cebrados...”. Zaffaroni, E., Alagia, A., Slokar, A. “Manual de derecho penal” Parte General. Ediar, 2006. Pág. 136/137.-

⁴⁸ “Unfinished” o lo inacabado es una herramienta conceptual elaborada por Mathiesen, T. en “Politics of abolition”, Scandinavian University Books, Oslo, 1974.-

⁴⁹ Ver <https://www.youtube.com/watch?v=GaRpIBj5xho> Consultado el 29/I/2015.-