

Ilegalidades judiciales. Tensiones estructurales y coyuntura política

Por Francisco Broglia

I. INTRODUCCIÓN

*"Si esta cárcel sigue así,
todo preso es político.
Un común va a pestañear
si tu preso es político"*

(Patricio Rey y sus redonditos de ricota)

1.1. Estado, marginación y violencia institucional

La sociedad de nuestra modernidad líquida[1] se caracteriza por la inclusión de sus miembros en el sistema de valores de la cultura dominante. Así, la premisa capitalista de alcanzar "el éxito" (económico, pero también prestigio y poder), representado simbólicamente en el consumo de bienes atraviesa a todos los individuos, cualquiera sea la posición que ocupen en el espacio social. Pero, paralelamente a estos objetivos sociales, gran parte de la población resulta excluida material y políticamente de alcanzar estas metas culturales[2]. No es, entonces, la privación absoluta, sino esta tensión entre estructura cultural y social la que puede explicar la criminalidad, tanto de las clases populares como de las poderosas.

En este contexto inclusión/exclusión, "bulímico"[3], resulta patente la dificultad para los individuos de construir identidad a partir de las instituciones tradicionales (trabajo, familia, clase social, género). Las subculturas son una alternativa para la construcción de reconocimiento, respeto y estatus de quienes se encuentran excluidos. Como refiere Young, "con el acceso denegado al estatus íntegro de ciudadanía (sensación de indignidad debida a varias fricciones diarias que el provoca en las calles el trato de la policía, o por ser inhábiles para ocupar el rol de marido-jefe de familia retratado diariamente sobre el telón de fondo de casas confortables que monta el escenario de tanto drama televisivo), atemorizada por estereotipo y prejuicio, la juventud de clase baja tiene la más extraordinaria crisis de identidad y autovaloración. No sólo es privación relativa lo que confrontan, sino crisis ontológica. Una solución a la crisis de identidad es enfatizar los rasgos, dibujar claras líneas demarcadoras para sugerir que su ser está fijo y decidido. Más escuetamente: para exagerar y esencializarse uno mismo y diferenciarse de los otros"[4].

A su vez, la forma en que el Estado se presenta en determinadas áreas de la ciudad también es un tema de suma importancia para analizar. A menudo, el único contacto que los jóvenes de clases populares tienen con el Estado es a través del sistema penal, la mayoría de las veces en forma violenta y denigrante, lo que, lejos de controlar en forma efectiva el delito, lo reproduce, dado que estigmatiza y consolida la identidad criminal. Desde luego, la cárcel es uno de los eslabones principales de esta cadena de exclusión y desigualdades sociales.

Así, en los últimos veinte años, al ritmo de las políticas neoliberales, el Estado se fue retirando de áreas económicas y sociales en las que tradicionalmente intervenía[5]. Paralelamente, se extendió

significativamente el sistema penal (justicia, policía y sistema penitenciario), con el consecuente incremento de la violencia institucional, los encarcelamientos masivos y el empeoramiento sustancial del contexto en que se desarrolla el encierro. En tal sentido, uno de los aspectos más importantes del crecimiento exponencial de la violencia institucional es la situación de las personas privadas de la libertad en el sistema penitenciario de la provincia de Buenos Aires, lo que implica una extendida y sistemática violación a los derechos humanos.

Efectivamente, habitadas naturalmente por personas pobres y excluidas, las cárceles bonaerenses son verdaderos depósitos de material humano "descartable" para el resto de la sociedad, donde el castigo no resulta ser sólo la restricción ambulatoria, sino que se amplía a todos y cada uno de los derechos de quienes se encuentran sometidos a encierro, en una gama de condiciones indignas, violencias y malos tratos para los internos. Y a pesar de que tal situación es responsabilidad del Estado, desde el mismo no existe una política clara que permita garantizar condiciones legales de privación de libertad sino, más bien, un escenario donde la desidia, la negligencia y la violación de las normas legales se ha convertido en una constante.

1.2 Metodología, marco teórico y programa de trabajo

En el presente trabajo ponemos la mira sobre uno de los segmentos del Estado: el poder judicial, intentando explicar los motivos por los cuales la administración de justicia omite proteger los derechos humanos en las prisiones bonaerenses. Para ello, hemos circunscripto nuestra investigación a las condiciones de detención en la Unidad Penitenciaria N° III de la ciudad de San Nicolás y de la respuesta ante el fenómeno del poder judicial de dicha localidad, basándonos metodológicamente en a) la observación participativa de los sistemas de justicia y penitenciario b) entrevistas en profundidad con funcionarios judiciales c) el análisis documental de normas, planes provinciales y nacionales, informes de instituciones estatales y organismos de la sociedad civil sobre la temática, estadísticas y estudios cuantitativos sobre el tema.

Utilizaremos, a su vez, como marco teórico fundamental, los conceptos de Pierre Bourdieu de espacio social, campo y habitus y las consideraciones de Max Weber y Zigmund Bauman sobre burocracia y modernidad.

En relación a la distribución del presente estudio, comenzaremos, en primer lugar, haciendo un análisis de la normativa constitucional, legal e internacional en la materia; en segundo lugar, exploraremos las características fundamentales del encierro en las cárceles de la provincia de Buenos Aires y, en particular, de la ciudad de San Nicolás; en tercer lugar, estudiaremos la relación existente entre los contextos sociales, culturales, políticos y organizacionales con el incumplimiento de los jueces de su deber de garantizar los derechos humanos de las personas sometidas a prisión.

II. LA PROHIBICIÓN DE LA TORTURA Y LOS MALOS TRATOS EN LA NORMATIVA CONSTITUCIONAL, LEGAL E INTERNACIONAL

2. 1. Introducción

El plexo legal en vigor en nuestro país contiene una profusa normativa referida a los derechos y garantías de quienes se encuentran sometidos a proceso penal. Por medio de la misma, se establecen con claridad los límites que el Estado debe respetar para poder privar de su libertad física a una persona. Efectivamente, la Constitución de la Nación Argentina reconoce como

derecho fundamental, el de la libertad ambulatoria de los habitantes (artículo 14, 18, 75 inciso 22), de lo que se desprende que sólo es admisible la restricción de movimientos de un sujeto, luego de una sentencia firme que lo declare culpable de un delito tipificado en la ley y que establezca una pena privativa de la libertad.

Excepcionalmente, sin embargo, un individuo puede ver privada su libertad en aquellos casos en que el Estado deba cumplir con su deber constitucional de "afianzar la justicia", sólo como medida necesaria y proporcional para cautelar los fines del proceso, cuando existan motivos para presumir, fundadamente, que el imputado intentará fugarse o entorpecer la investigación (artículos 18 y 75 inciso 22 Constitución Nacional; artículo 144 Código Procesal Penal, provincia de Buenos Aires).

A pesar de ello, los habitantes, por encontrarse imputados de un delito, no pierden su condición de sujeto de derechos humanos fundamentales, el respeto por su dignidad personal y el estado jurídico de inocencia (art. 18 CN), de lo que puede concluirse que la privación de libertad no puede, por ningún motivo, redundar en tortura o trato cruel, inhumano o degradante para quien la sufre. Lo expuesto surge claramente de nuestra normativa constitucional, internacional y legal, así como la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, donde se establecen expresamente los principios que deben regir las restricciones ambulatorias de las personas detenidas y el contexto en que las mismas deben ser cumplidas. En los párrafos siguientes realizaremos un breve análisis del marco jurídico vigente en la Argentina.

2.2. Normas constitucionales

Nuestra Constitución Nacional establece la prohibición de la tortura y de todo otro trato cruel, inhumano o degradante en sus artículo 18 y 43, así como en los instrumentos internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional (artículo 75 inciso 22): la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 5); Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (artículo 25 y 26); el Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 10 inciso 1); y la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (artículo 1).

El artículo 18 de la Constitución de la Nación Argentina instituye que "...quedan abolidos para siempre la pena de muerte por causas políticas, toda especie de tormento y los azotes. Las cárceles de la Nación serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas, y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquélla exija, hará responsable al juez que la autorice...", mientras que se contempla en el artículo 43 la acción de habeas corpus como remedio en caso de agravamiento ilegítimo en la forma o condiciones de detención.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, establece en su artículo 1 el derecho de toda persona a la vida, la libertad y seguridad; en el artículo 25 expresa que "todo individuo...tiene derecho también a un tratamiento humano durante la privación de su libertad" y en su artículo 26, que toda persona acusada de un delito tiene derecho a que "...no se le impongan penas crueles, infamantes o inusitadas".

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, reconoce claramente el derecho a la vida (art. 4), la integridad física, psíquica y moral (art.5 inc. 1), la prohibición de la tortura y los malos tratos, al decir que "nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano" (art. 5 inc.2). El instrumento señala, asimismo, que "la pena no puede

trascender de la persona del delincuente" (art. 5 inc.3); "los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas" (art. 5 inc.4); "las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados" (art. 5 inc. 6). Finalmente, la norma reconoce el derecho de toda persona privada de su libertad ilegalmente a un recurso sencillo y rápido ante los tribunales competentes (art. 7 inc. 3 y 6).

El Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 10 inc. 1) en su artículo 1 manifiesta que "el derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente" y en el artículo 10 manda que "toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano".

La Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes define el concepto de tortura al decir que "a los efectos de la presente Convención, se entenderá por el término "tortura" todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas".

En la provincia de Buenos Aires, la Constitución Provincial dispone que "las prisiones son hechas para seguridad y no para mortificación de los detenidos" y que "todo rigor innecesario hace responsables a la autoridades que lo ejerzan" (art. 30). A la vez, concede a todas las personas el derecho "al respeto de la dignidad, al honor, la integridad física, psíquica y moral" (art. 12 inc. 3), asegura que los habitantes "gozan de los derechos y garantías que establece la Constitución Nacional y los que se expresan en esta Constitución" (art. 11) y establece que "toda ley, decreto u orden contrarios a los artículos precedentes o que impongan al ejercicio de las libertades y derechos reconocidos de las garantías que aseguran, será inconstitucionales y no podrán ser aplicados por los jueces...", haciendo responsable a los funcionarios y empleados que los hayan autorizado o ejecutado (art. 57).

2.3. Normas legales

A nivel nacional, el Código Penal castiga con pena privativa de la libertad a aquel funcionario público que "...impusiere a personas, legítima o ilegítimamente privadas de su libertad, cualquier clase de torturas." (art. 144 tercero, inc. 1)

La ley nacional 24.660, prescribe "que la ejecución de la pena estará exenta de tratos crueles, inhumanos o degradantes" (art. 9) y que "el condenado podrá ejercer todos los derechos no afectados por la condena..."(art. 2). La ejecución de la pena de prisión "...estará sometida al control judicial. El juez de ejecución o juez competente garantizará el cumplimiento de las normas constitucionales, los tratados internacionales ratificados por la República Argentina y los derechos de los condenados no afectados por la condena o por la ley "(art. 3). En relación a la higiene del establecimiento establece que "el régimen penitenciario deberá asegurar y promover el bienestar psicofísico de los internos..." (art. 58); "El número de internos de cada establecimiento deberá estar preestablecido y no se lo excederá a fin de asegurar un adecuado alojamiento. Todos los locales estarán siempre en buen estado de conservación. Su ventilación, iluminación, calefacción y

dimensiones guardarán relación con su destino y los factores climático" (art. 58); "...Los establecimientos deberán disponer de suficientes y adecuadas instalaciones sanitarias y promoverán al interno de los elementos indispensables para su higiene" (art. 60). En cuanto al alojamiento "...en lo posible, será individual en los establecimientos cerrados y semiabiertos" (art. 62). La vestimenta y ropa de cama será proveída por la administración y deberá ser "...acorde con el clima y a la estación...", no pudiendo ser la vestimenta de características humillantes (art. 63); la alimentación del interno estará a cargo de la administración del establecimiento carcelario de que se trate y deberá cumplir con las necesidades del interno y sustentada en "...criterios higiénico-dietéticos" (art. 65). Con respecto al uso de la violencia por parte del personal penitenciario, se encuentra prohibido, salvo casos excepcionales y como último recurso, el uso de la fuerza y de medios de sujeción contra el interno (arts. 74, 75, 77).

Como las citadas normas, la ley de Ejecución Penitenciaria de la provincia de Buenos Aires (12.256) establece, en términos generales, el tratamiento humano y digno que debe darse a los detenidos cuando señala que es "fin último" de las medidas que regula " la adecuada inserción social de los procesados y condenados a través de la asistencia o tratamiento o control, los que están dirigidos al fortalecimiento de la dignidad humana y el estímulo de actitudes solidarias inherentes a su condición de ser social, a partir de la satisfacción de sus necesidades y del desarrollo de sus potencialidades individuales" (art. 4). Los programas de asistencia y tratamiento, a su vez, deben dirigirse "a reducir las diferencias que puedan existir entre la vida en prisión y la vida en libertad, tendiéndose a preservar o reforzar la continuidad de los vínculos familiares, educacionales y laborales (arts. 5, 6, 8, 67, 94). Por último, el art. 9 prescribe los derechos básicos de las personas privadas de la libertad, entre los cuales se cuentan "1) Atención y tratamiento integral para la salud. 2) Convivencia en un medio que satisfaga condiciones de salubridad e higiene 3) Vestimenta apropiada que no deberá ser en modo alguno degradante o humillante. 4) Alimentación....cuantitativa y cualitativamente....suficiente para el mantenimiento de la salud. 5) Comunicación con el exterior...6) Educación, trabajo, descanso y goce del tiempo libre....".

2.4. Jurisprudencia Nacional

El 3 de mayo de 2005, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el marco de la causa "Verbitsky"[6], emitió un trascendental fallo sobre las condiciones de detención en las cárceles bonaerenses. El mismo fue una consecuencia de la acción de habeas corpus correctivo y colectivo en amparo de todas las personas privadas de su libertad en jurisdicción de la Provincia de Buenos Aires realizada por Horacio Verbitsky, en su carácter de representante legal del CELS (Centro de Estudios Legales y Sociales) de fecha 15 de noviembre de 2001 ante el Tribunal de Casación de la Provincia de Buenos Aires. En ella se denunciaban las condiciones ilegales de detención de las personas alojadas en las prisiones de la provincia, y se requirió el establecimiento de una instancia de ejecución de la sentencia, en la que, a través de un mecanismo de diálogo entre todos los actores involucrados, pudiera determinarse el modo en que la administración hiciera efectivo el cese de tal situación.

La presentación de habeas corpus había sido rechazada tanto por la Sala III de la Cámara de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires como por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, que declaró inadmisibles los recursos, lo que dio lugar a que el CELS incoara recurso extraordinario federal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación contra el citado pronunciamiento.

El fallo, firmado por los jueces del máximo tribunal Enrique Petracchi, Carlos Fayt (en disidencia parcial) Antonio Boggiano (en disidencia) Juan Carlos Maqueda, Eugenio Zaffaroni, Elena Highton

de Nolasco, Ricardo Lorenzetti y Carmen Argibay (en disidencia parcial), estableció lo siguiente en su parte resolutive:

1. Declarar admisible la queja y procedente el recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada.
2. Declarar que las Reglas Mínimas para el tratamiento de Reclusos de las Naciones Unidas, recogidas por la ley 24.660, configuran las pautas fundamentales a las que debe adecuarse toda detención.
3. Disponer que la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, a través de los jueces competentes, haga cesar en el término de sesenta días la detención en comisarías de la provincia de menores y enfermos.
4. Instruir a la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires y a los tribunales de todas las instancias de la provincia para que, en sus respectivas competencias y por disposición de esta Corte Suprema, con la urgencia del caso, hagan cesar toda eventual situación de agravamiento de la detención que importe un trato cruel, inhumano o degradante o cualquier otro susceptible de acarrear responsabilidad internacional al Estado Federal.
5. Ordenar al Poder Ejecutivo de la Provincia de Buenos Aires que, por intermedio de la autoridad de ejecución de las detenciones, remita a los jueces respectivos, en el término de treinta días, un informe pormenorizado, en el que consten las condiciones concretas en que se cumple la detención (características de la celda, cantidad de camas, condiciones de higiene, acceso a servicios sanitarios, etc.), a fin de que éstos puedan ponderar adecuadamente la necesidad de mantener la detención, o bien, dispongan medidas de cautela o formas de ejecución de la pena menos lesivas. Asimismo, se deberá informar en el plazo de cinco días toda modificación relevante de la situación oportunamente comunicada.
6. Disponer que cada sesenta días el Poder Ejecutivo de la Provincia de Buenos Aires informe a esta Corte las medidas que adopte para mejorar la situación de los detenidos en todo el territorio de la provincia.
7. Exhortar a los Poderes Ejecutivo y Legislativo de la Provincia de Buenos Aires a adecuar su legislación procesal penal en materia de prisión preventiva y excarcelación y su legislación de ejecución penal y penitenciaria, a los estándares constitucionales e internacionales.
8. Encomendar al Poder Ejecutivo de la Provincia de Buenos Aires para que a través de su Ministerio de Justicia organice la convocatoria de una mesa de diálogo a la que invitará a la accionante y restantes organizaciones presentadas como amicus curie, sin perjuicio de integrarla con otros sectores de la sociedad civil, debiendo informar a esta Corte cada sesenta días de los avances logrados.

Resulta importante destacar que el fallo no solamente reconoce a las personas privadas de la libertad el derecho a un trato digno y humano, sino que también establece la tutela judicial efectiva que garantiza su cumplimiento.

En igual sentido, la Corte Suprema de Justicia se ha expedido también en forma trascendente en el fallo "Lavado"[7]. En éste, el máximo tribunal argentino ha dicho que la previsión contenida en el art. 18 con respecto a las condiciones de encarcelamiento "tiene contenido operativo" y "como tal, impone al Estado la obligación y responsabilidad de dar a quienes están cumpliendo una

condena, o una detención preventiva, la adecuada custodia que se manifiesta en el respeto de la vida de los internos, de su salud y de su integridad física y moral”.

2.4. Jurisprudencia internacional

También el Sistema Interamericano de Derechos Humanos se ha expedido sobre el punto que venimos abordando. Así, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en su resolución número 1/08, prescribe el derecho de los detenidos a un trato humano, estableciendo que “toda persona privada de su libertad....será tratada humanamente” (Principio Primero).

La Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha expedido en relación a las condiciones de detención ilegales en el fallo “Hermanos Gómez Paquiyauri contra Perú”[8], al establecer que la prohibición de la tortura es absoluta e inderogable, aún en las circunstancias más difíciles, tales como guerra, amenaza de guerra, lucha contra el terrorismo, y cualquiera otros delitos, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interior, suspensión de garantías constitucionales, inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas”.

En relación al derecho al acceso a la justicia de aquellas personas víctimas de derechos humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha resuelto que las víctimas de conductas delictivas tienen derecho a que esos hechos sean investigados[9], que se siga un proceso contra los responsables de los hechos ilícitos ante un tribunal independiente e imparcial en un plazo razonable[10], a que en su caso se les impongan las sanciones pertinentes y a que se indemnicen los daños y perjuicios que hayan sufrido[11].

A su vez, la investigación que debe llevar a cabo el Estado de dichas violaciones a los derechos humanos, debe realizarse con seriedad y no como una simple formalidad, así debe ser asumido como deber jurídico propio del Estado[12].

2.6. Normativa internacional

A nivel supranacional, resulta de vital importancia la regulación contenida en las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, de las Naciones Unidas, en la cual se establecen las condiciones que la privación de libertad debe reunir para ser considerada digna. En tal sentido, se establece que “los reclusos pertenecientes a categorías diferentes deberán ser alojados en diferentes establecimientos o en diferentes secciones dentro de los establecimientos, según sexo y edad, sus antecedentes, los motivos de su detención y el trato que corresponda aplicarles...” (art. 8); “las celdas o cuartos destinados al aislamiento nocturno no deberán ser ocupados más que por un solo recluso...” (art. 9 inc. 1); “los locales destinados a los reclusos y especialmente a aquellos que se destinan al alojamiento de los reclusos durante la noche, deberán satisfacer las exigencias de la higiene, habida cuenta del clima, particularmente en lo que concierne al volumen de aire, superficie mínima, alumbrado, calefacción y ventilación” (art.10); “las instalaciones sanitarias deberán ser adecuadas para que el recluso pueda satisfacer sus necesidades naturales en el momento oportuno, en forma aseada y decente” (art. 12); los reclusos “....dispondrán de agua y de los artículos de aseo indispensables para su salud y limpieza” (art.15); “cada recluso dispondrá, en conformidad con los usos locales o nacionales, de una cama individual y de ropa de cama individual suficiente, mantenida convenientemente y mudada con regularidad a fin de asegurar su limpieza” (art. 19); “ todo recluso recibirá de la administración, a las horas acostumbradas, una alimentación de buena calidad, bien preparada y servida, cuyo valor nutritivo sea suficiente para el mantenimiento de su salud y de sus fuerzas”; “todo recluso deberá tener la posibilidad de proveerse de agua potable cuando la necesite ” (art. 20 inc. 1 y 2); “el recluso que no se ocupe de un trabajo al aire libre deberá disponer, si el tiempo lo permite, de una hora al día por lo menos

de ejercicio físico adecuado al aire libre. Los reclusos jóvenes y otros cuya edad y condición física lo permitan, recibirán durante el período reservado al ejercicio una educación física y recreativa. Para ello, se pondrá a su disposición el terreno, las instalaciones y el equipo necesario" (art.21 inc.1 y 2); Todo establecimiento penitenciario dispondrá por lo menos de los servicios de un médico calificado...." (22 inc.1); "el orden y la disciplina se mantendrán con firmeza, pero sin imponer más restricciones de las necesarias para mantener la seguridad y la buena organización de la vida en común"(art. 27); "los reclusos estarán autorizados para comunicarse periódicamente, bajo la debida vigilancia, con su familiar y con amigos de buena reputación, tanto por correspondencia como mediante visitas" (art. 37).

De la misma manera, la Convención Americana para Prevenir y Sancionar la Tortura, establece en su artículo 2 que "para los efectos de la presente Convención se entenderá por tortura todo acto realizado intencionalmente por el cual se inflijan a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin. Se entenderá también como tortura la aplicación sobre una persona de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o angustia psíquica". Los estados partes tienen la obligación, a su vez, de tomar medidas efectivas tendientes a prevenir y sancionar la tortura y todo trato o pena cruel, inhumano o degradante en el ámbito de su jurisdicción" (art. 6).

III. LAS CONDICIONES DE PRIVACIÓN DE LIBERTAD

3. 1. Introducción

Hemos visto hasta el momento que las normas vigentes en nuestro país protegen el derecho a la vida, la integridad física y la dignidad de aquellos que se encuentren sometidos a proceso penal. Simultáneamente, se establece la responsabilidad esencial e indelegable del Estado de garantizar condiciones dignas de privación de libertad.

Sin embargo, la situación de las personas sometidas a encierro en la provincia de Buenos Aires se encuentra notoriamente alejada del programa nacional e internacional, dado que en ellas se convive con una realidad de superpoblación, hacinamiento, falta de infraestructura, alimentación insuficiente, carencias tanto sanitarias como médicas y donde las posibilidades de morir violentamente aumentan exponencialmente en relación a la vida en libertad.

En este capítulo, en primer lugar, describiremos en forma general la situación de las personas privadas de la libertad en la provincia de Buenos Aires, para luego, en segundo lugar, ingresar en la exploración particular de las condiciones de la Unidad Penitenciaria N°III de la ciudad San Nicolás. Por último, analizaremos la respuesta del Poder Judicial del departamento San Nicolás ante las numerosas peticiones de la defensa oficial en relación a la inconstitucionalidad de la prisión preventiva.

3.2. La situación de las personas privadas de libertad en la provincia de Buenos Aires

A pesar de que desde un sector de la opinión pública y de los medios de comunicación se señala a menudo la "blandura" de las penas y se reclama un uso más extendido de la prisión, los datos

revelan el aumento exponencial del encarcelamiento en nuestro país durante los últimos años. En la Argentina, el incremento de la población alojada en prisiones en los últimos tiempos resulta sumamente significativo, triplicándose la cantidad de detenidos: de 21.000 en el año 1992, se pasó a 62.000 en el año 2009. A su vez, la tasa de encarcelamiento se deslizó de 63 personas presas cada 100 mil habitantes en 1992, a 152 personas presas cada 100 mil habitantes en el año 2009[13]. Asimismo, en la provincia de Buenos Aires, durante el período 1990-2006, la tasa de delito general aumentó un 37 %, mientras que el de personas sometidas a prisión fue notoriamente más acelerado, de casi un 100 %[14]: 14.292 en 1997, 27.614 en el año 2009, siendo la tasa de encarcelamiento de 183,5 personas privadas de la libertad cada 100 mil habitantes.

El encarcelamiento masivo de personas desde la década de 1970 hasta nuestros días parece ser un fenómeno mundial. Mucho se ha escrito sobre el punto, sobre todo en los Estados Unidos[15], aunque resulta altamente discutible poder trasladar estas explicaciones hacia el contexto particular de América Latina y Argentina. Tan solo a manera de muestra, en los párrafos que siguen sintetizaremos tres diferentes posturas teóricas: las de Jonathan Simon, Louis Wacquant y de Nils Christie.

Simon, entiende que este aumento exponencial del castigo carcelario se encuentra motivado en la aparición de una nueva forma de ejercicio del poder, esto es, "gobernar mediante el delito", de encausar las acciones de otros. Según el autor "Gobernamos a través del delito en la medida en que el delito y el castigo se vuelven las ocasiones y los contextos institucionales que empleamos para guiar la conducta de los otros (y la nuestra)" [16].

Wacquant, por el contrario, cree que el significativo incremento en el número de personas encarceladas en las últimas décadas tiene su origen en una redefinición de las funciones del Estado, limitando su papel social y, aumentando, al mismo tiempo, su intervención penal[17].

La tesis central de Nils Christie en su libro "La industria del control del delito"[18] es que la civilización industrial produce el holocausto carcelario. Modernidad y aumento de las tasas de encarcelamiento se encontrarían íntimamente asociados para el autor.

Ahora, en cuanto a la situación de superpoblación y hacinamiento, el Servicio Penitenciario de la provincia de Buenos Aires alberga a 24.166 personas distribuidas en 52 unidades penitenciarias[19], mientras que 3.448 personas se encuentran alojadas en comisarías[20], lo que hace un total, como ya mencionamos, de 27.614 personas detenidas, de las cuales, la mayor parte son "presos sin condena", es decir, sin sentencia firme. Entre tanto, las plazas disponibles en toda la provincia son de 17.858, lo que produce una tasa de superpoblación de 35 %, excluyendo los detenidos en seccionales policiales[21].

La situación en cuanto a las condiciones sanitarias y médicas resultan pésimas. Así, según el informe del Comité contra la Tortura de la Comisión Provincial por la Memoria[22], en muchas unidades penitenciarias no hay higiene ni agua corriente en cantidad suficiente. En la misma celda donde los detenidos viven y se alimentan, se encuentra la letrina que deben utilizar. El sistema cuenta con una pileta superior con una canilla cuyo desagote constituye la descarga de la letrina. En esas mismas piletas lavan su ropa y se higienizan para comer.

Igualmente, aparece como altamente dificultoso el acceso a atención médica adecuada, dado que según expresan los propios detenidos sólo son atendidos por el servicio de sanidad de la unidad de que se trate ante heridas sangrantes u otro tipo de agresiones, causadas en general por ellos

mismos para generar asistencia médica. Sumado a ello, el deficiente circuito burocrático no garantiza que la historia clínica este en cada unidad donde el detenido es trasladado[23].

En general, la alimentación resulta escasa y en mal estado, lo que obliga a la utilización por parte de los detenidos, de cocinas irregulares y elementos como ollas y cubiertos, sin higiene, como medio de completar la magra ración diaria[24].

El acceso a actividades recreativas, laborales, educativas, deportivas o culturales es realmente excepcional, permaneciendo los detenidos en los pabellones o celdas la mayor parte del día.

Las condiciones de infraestructura de las celdas y pabellones aparecen como dramáticas. Efectivamente, "en la mayoría de las unidades carcelarias las instalaciones eléctricas son deficientes y no cumplen con medidas de seguridad. Lo mismo sucede con la red cloacal y de agua. Esta situación produce la falta de agua potable y agua caliente para uso y aseo personal de las celdas. Tampoco cuentan con calefacción central o particularizada a cada celda; los vidrios no son restituidos cuando se rompen"[25].

La violencia institucional forma parte la vida cotidiana de la prisión. Como afirma el Comité contra la Tortura "la tortura continúa siendo una práctica sistemática en las cárceles provinciales. El submarino seco, los palazos, las golpizas, la pica eléctrica, los traslados constantes, las duchas o manguerazos de agua helada, los patapata, el aislamiento como castigo, constituyen un muestrario de prácticas vigentes en las cárceles provinciales", dado que según sus registros, durante el año 2008 se produjeron 1.786 hechos graves de tortura y maltrato dentro de las prisiones bonaerenses .

En las prisiones de la provincia, a su vez, resulta altamente probable morir violentamente. Durante el año 2008 murieron 112 personas en el sistema penitenciario provincial, de las cuales 46 (el 41 %) fueron violentas, es decir, causadas por peleas, herida de arma blanca, suicidio, electrocución o enfrentamiento con la policía.

3.3. Las condiciones de privación de libertad en la UP N° III

En esta sección realizaremos un examen de las condiciones en que se desarrolla el encierro en el establecimiento carcelario de la ciudad de San Nicolás.

3.2.1 Superpoblación

En relación a la población de la Unidad, según información brindada por las autoridades, en enero de 2010 se encontraban alojados aproximadamente 470 internos. Este número implica un grave estado de superpoblación y consecuente hacinamiento de la institución, dado que el cupo máximo de la Unidad asciende a 220 internos, según la pericia arquitectónica realizada por el Arq. Hugo Negri, en el marco de la causa 24.975, de trámite ante la Cámara de Apelaciones y Garantías de San Nicolás. Es así que, según el perito mencionado, "las celdas alojan a dos reclusos, con superficies de 6, 65 m², las medidas adoptadas para lograr el incremento de población carcelaria han desvirtuado la propuesta inicial de una población de 220 reclusos, presentando un verdadero hacinamiento, en cuanto a superficie, dimensiones mínimas, volumen de aire, ventilación, luz natural y artificial"[26].

De la misma manera, según la pericia que venimos comentando, "las condiciones de detención en los módulos de reciente construcción, no admiten el menor análisis, el hacinamiento en un espacio único con una población de 50 internos en el módulo A y 53 internos en el módulo B, hablan de

condiciones inhumanas y de la necesidad urgente de encarar una serie de reformas que hagan de este sector un ámbito digno y seguro"[27].

Existen, a su vez, en varios pabellones de la Unidad, dos o tres internos por celda. Se constató en una visita, por ejemplo, que en el pabellón N°1 se encontraban alojados 85 detenidos en 50 celdas[28].

3. 2. 2. Trabajo y recreación

Según el servicio penitenciario, la cantidad de internos que trabajan se encuentra entre 120 y 150 que lo hacen intramuros, mientras que unos 10 lo hacen fuera del establecimiento. Las actividades laborales desarrolladas son: limpieza, mantenimiento, huerta, cría de conejos, apicultura, taller mecánico, carpintería, electricidad, chapería, percibiendo, \$ 1,61 por día como remuneración[29].

Además, las autoridades relatan que la Unidad cuenta con actividades culturales, como talleres de teatro, títeres, fotografía; deportivas, consistentes en torneo de fútbol, basket, voley; y horas de esparcimiento: por la mañana, patio de recreo (3 horas aproximadamente), por la tarde: patio de recreo (3 horas aproximadamente) y recreación común, es decir, apertura de las celdas para que los detenidos compartan con los compañeros del pabellón (2 horas diarias). Lo expuesto se contradice, sin embargo, con el relato de los propios internos. Muchos de ellos expresan que pasan gran parte del día encerrados en sus celdas, saliendo al patio o a recreación común por espacio de dos o tres horas solamente y en ningún caso manifiestan participar en alguna actividad cultural o deportiva dentro de la unidad. Por ejemplo, en el pabellón 6, "la mayoría de los internos alojados manifiesta que le dan sólo de dos a tres horas diarias de recreo en el patio, permaneciendo encerrados la mayor parte del día". Un interno expresa que hace veinte días que se encuentra alojado en el pabellón 6 y que desde que se encuentra alojado no ha salido al patio y que no come porque no le dan comida"[30].

3.2.4 Infraestructura y recursos humanos

Arquitectónicamente, la Unidad se encuentra dividida en siete pabellones y dos módulos, los cuales son espacios colectivos de alojamiento, reservados generalmente a detenidos con buena conducta o con salidas transitorias. Existen, asimismo, sectores específicos: cocina, talleres, escuela secundaria, sanidad, lugares recreativos para deportes, una capilla y siete patios.

El personal penitenciario total asciende a 350, que se dividen aproximadamente en 40 por día, en turnos variables de 6, 8 y 24 horas.

Las condiciones edilicias de la Unidad Penitenciaria N° III resultan dramáticas. Fundamentalmente, porque la mayoría de los pabellones se encuentran en pésimo estado, con ventilación insuficiente, ventanas rotas y tapadas precariamente con bolsas de nylon, a lo que se suma que no existe un sistema de calefacción, lo que hace muy frío el lugar en invierno. De la misma manera, los pabellones lucen sucios y muchas de las letrinas se encuentran tapadas y despiden fuertes olores a orín y excremento.

En una visita realizada por la Defensoría Oficial, se constató que "a los internos no se les proveen los insumos necesarios para asear sus celdas (tales como lavandina, detergente, etc.). Las cloacas se encuentran tapadas, consecuentemente, las letrinas de las celdas también lo están; agravando dicha situación la existencia de ratas, las cuales emergen-según manifiestan los entrevistados-por las letrinas de las celdas"[31].

Igualmente, los ambientes poseen humedad o directamente se encuentran inundados y no existe en general luz natural, ni tampoco artificial suficiente.

En muchos de los pabellones, existe una instalación precaria de electricidad, lo que conlleva un peligro para la integridad física o la vida de los detenidos. En ese sentido, "se advierte mucha humedad en las celdas, en especial, en las paredes. Pese a que se iniciaron los trabajos para reformar la instalación eléctrica, la existente continúa siendo precaria, muy peligrosa para su uso cotidiano. Se advierte la existencia de cables externos conectados a lamparitas, falta de toma corrientes y enchufes. En algunas celdas la instalación es de una precariedad extrema, al punto tal que la vida de las personas allí alojadas, se encuentra en peligro". Muestra de ello es que un interno del pabellón expone que al tocar la pared, "le da corriente"[32].

3.2.5. Limpieza, higiene personal y alimentación

El servicio penitenciario no suele entregar a los internos elementos de higiene personal ni de limpieza de las celdas, lo que produce que los mismos deban procurárselos por medio de sus familias o allegados.

Con respecto a la alimentación, en general los internos la definen con adjetivos como "incomible", un "asco" u "horrible" y prefieren comer los alimentos que pueden acercarse a sus familiares. Un interno relata que la comida que se les brinda es "horrible, que le dan carne una vez por semana y que el médico psiquiatra no lo atiende periódicamente. Manifiesta que la comida consiste fundamentalmente en polenta y arroz"[33].

3.2.6. Atención Médica

La asistencia médica de la institución resulta también incapaz de garantizar el derecho a la salud de los internos. En primer lugar, porque no existe un médico de guardia que trabaje las 24 horas del día dentro del establecimiento.

En segundo lugar, los mismos detenidos expresan que les resulta muy complicado "llegar a sanidad" y ser atendidos ante su requerimiento, dado que los médicos no recorren los pabellones, por lo que quedan sujetos para acceder a atención médica al capricho o la arbitrariedad del guardia de turno.

La institución carcelaria habitualmente se enfrenta a una falta de medicamentos y otros insumos necesarios para una adecuada atención médica y odontológica. Un integrante del equipo de sanidad, refiere que "...tienen faltantes de medicamentos como la dexametasona (similar al decadrón); salbutamol (aerosol utilizado para las crisis asmáticas) y analgésicos y antiespasmódicos como la buscapina o el serial. Aclara que no les proveen de guantes descartables, y que los compran con dinero de su propio bolsillo. También comenta que algunos medicamentos específicos como ser vitaminas e incluso leche, los debe procurar para los internos que los precisan de forma particular. Refieren que también carecen de oxígeno y nebulizador, necesario para la crisis de asma de los internos"[34].

En su última visita a la unidad, la Defensoría Oficial constató la existencia de medicamentos odontológicos vencidos: líquido para cemento vencido en diciembre de 2009, formocresol vencido en octubre de 2009, pasta momificante, vencimiento septiembre de 2009, desensibilizante tópico, vencimiento abril de 2009, arsénico dosificado vencido en julio de 2009, agua oxigenada vencida en mayo de 2008, cemento de oxifosfato de cinc vencido en diciembre de 2009, hidráulico temporary vencido en 2009[35].

En relación al VIH, a pesar de lo sostenido por el servicio, no existen campañas de información y prevención sobre la enfermedad, ni por medio de charlas ni por papelería en los pabellones, como así tampoco se les informa a los internos cuando ingresan a la unidad de la importancia de realizar el examen. En muchos casos, además, cuando el interno accede a realizarse el examen de VIH, los resultados no le son informados.

Con respecto a la entrega de preservativos a los detenidos, sólo se les entregan a aquellos que reciben visitas íntimas, pero no se reparten a los que no las reciben, a menos que lo soliciten, lo que es sumamente improbable, dado que si lo hicieren serían sancionados. Efectivamente, tanto el SPB como el personal de sanidad refieren que los presos no solicitan preservativos, salvo que estén registrados en el régimen de vistas íntimas. Desde luego, ello se debe a que recibir preservativos sin estar en condición de acceder a visitas íntimas implica un reconocimiento por parte del interno de sus actividades homosexuales, lo que resulta sancionado por el servicio como una violación a la moral y las buenas costumbres. Incluso, según expresa el Jefe del Área Médica del establecimiento, él no está dispuesto a distribuir preservativos porque ello importaría "promover la promiscuidad y el homosexualismo" y que tiene la obligación de denunciar a quien le solicite preservativos en tales condiciones, aunque de hecho ningún interno los pide por la obvia razón de que implica una "denuncia de sí mismo"[36].

3.4. El (des) control judicial

La privación de la libertad (tanto en forma de detención o como de prisión preventiva) resulta contraria a los principios básicos de derechos humanos regulados en la amplia normativa nacional e internacional que analizamos exhaustivamente en apartados anteriores, lo que habilitaría, sin dudas, la declaración de inconstitucionalidad por parte de los jueces de tales medidas de coerción personal.

No obstante la evidente ilegalidad de la situación carcelaria y que los jueces conocen sobradamente tal situación[37], el control ejercido por el poder judicial resulta sumamente limitado. Solamente en casos individuales y extremadamente graves, los jueces de la jurisdicción acceden a hacer lugar a las peticiones formuladas por los detenidos o sus defensores, pero no existen definiciones más globales que permitan condicionar las prácticas ilegales del servicio penitenciario ni marcar la línea de una política pública que permita mejorar la situación de quienes se encuentran sometidos a prisión. Y ello, curiosamente, a pesar de que los Jueces de Garantías del departamento consideran que las condiciones de alojamiento en la unidad no reúne los requisitos que permiten considerarla legal. Así, para uno de los magistrados, la cárcel "...como todas las unidades de la provincia tiene un problema de superpoblación...". Otro juez, afirma que las unidades de la provincia "existe superpoblación, todas están excedidas del cupo que tienen fijadas ya sea judicialmente, por una acción o por peritos...".

Pero, contradictoriamente, los mismos jueces que consideran ilegales las condiciones de detención en la prisión de la ciudad, no solo omiten intervenir de oficio para garantizar los derechos vulnerados por el Estado, sino que, además, rechazan sistemáticamente los planteos del imputado o su defensa sobre tal materia. La falta de control puede verse claramente en el siguiente dato: durante el año 2009, la Defensoría Oficial de San Nicolás realizó 114 presentaciones ante los Juzgados de Garantías solicitando la declaración de inconstitucionalidad de la prisión preventiva, las que, o bien fueron directamente rechazadas, o bien, el juzgado omitió resolver sobre el planteo

de la defensa. Ello derivó en la presentación de sendos recursos de apelación ante la Cámara de Apelación y Garantías la que, a pesar de la evidente vulneración de los derechos de quienes se encuentran detenidos, rechazó los planteos, argumentando que la situación no configuraba una privación de la libertad ilegal, en razón de que la prisión se encontraba "ordenada y limpia" y que habían percibido, en sus visitas, una buena relación entre internos y empleados penitenciarios[38].

IV. DISTANCIA, BUROCRACIA Y MODERNIDAD

4. 1. Introducción

En el apartado anterior observamos que los magistrados, a pesar de conocer y considerar ilegal la situación en la Unidad Penitenciaria de San Nicolás, incumplen su obligación constitucional y legal de garantizar los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad. ¿Ello quiere decir que son personas crueles e insensibles, verdaderos "monstruos" sin compasión alguna ante el sufrimiento del prójimo? Esta podría ser una interpretación posible aunque, sin embargo, es poco probable que así sea. Los jueces penales son buenas personas. Les gusta la música, el deporte, leen, escriben, son sensibles. Tienen familias a las que aman y cuidan con gran devoción. Están preocupados por la realidad social en la que viven, por la exclusión, la pobreza, el desempleo (algunos incluso han militado en organizaciones sociales) y les gustaría ver un mundo mejor, para ellos y para sus hijos. No tienen un pensamiento exageradamente punitivo ni creen ciegamente en el sistema, dado que lo critican con dureza.

El lector desprevenido se preguntará, bastante desconcertado, por qué, ante los casos de ilegalidades carcelarias, los magistrados no garantizan los derechos de los detenidos. En los párrafos que siguen intentaremos dar cuenta de los motivos de tal incumplimiento, avanzando para ello sobre cuatro elementos que a nuestro juicio confluyen para constituir las percepciones y las acciones de los funcionarios judiciales: la estructura de clase, la estructura cultural, la estructura organizativa y la coyuntura política.

4.2. Estructura de clase: distancia, espacio social y estructuras mentales

Del universo de personas que cometen delitos, el sistema penal solamente selecciona a algunas de ellas que, por reunir determinadas condiciones sociales, políticas, económicas y culturales, son más vulnerables al mismo. No debemos ver en esto la sombra de una conspiración de la clase dominante, ni un impulso perverso por parte de los operadores del sistema. Simplemente, se trata de un defecto estructural de cualquier sistema penal del mundo, que se ve agravado en sociedades como la nuestra con altas tasas de desigualdad, exclusión y pobreza.

La prisión se encuentra repleta de personas cuyos recursos materiales, culturales, sociales y simbólicos, (capital, según Bourdieu) son muy limitados. Basta echar una somera mirada a cualquier cárcel argentina, para observar que los sectores más desfavorecidos se encuentran sobre-representados en ella. Los "clientes" más habituales de la prisión son hombres, jóvenes (de 18 a 35 años), desempleados o subempleados, con instrucción incompleta y en situación de pobreza[39].

Como contrapartida, quienes integran el poder judicial, son personas que forman parte, en general, de los sectores más incluidos socio-económicamente. En otras palabras, pertenecen a los

sectores medios o medios altos de la sociedad. Esto provoca un distanciamiento psicológico entre preso y juez, dado que se encuentran en posiciones diversas en el mundo social (con visiones del mundo antagónicas) lo que hace altamente improbable que el juez entienda o se sensibilice con la situación de quienes están sometidos a encierro.

Como explica Bourdieu, existen diferentes tipos de capital (económico, cultural, social, simbólico) del cual son propietarios las personas y los grupos. La posición de los agentes dentro del espacio social se determina por la posesión de dos tipos diferentes de capital: el económico y el cultural.

La distribución de los agentes y de los grupos se encuentra establecida por el volumen y la estructura del capital económico y cultural que poseen, de lo que resulta que "los agentes tienen tantas más cosas en común cuanto más próximos están en ambas dimensiones y tantas menos cuanto más alejados"[40]. En la primera dimensión, los agentes se distribuyen dentro del espacio social según el volumen global del capital (económico y cultural) que poseen. De tal manera, se pueden oponer los agentes con fuerte dotación de capital, como los empresarios y profesionales, a los agentes con escasa dotación del mismo, como un obrero no calificado. A su vez, en la segunda dimensión, las personas se encuentran distribuidas en relación al peso relativo del capital, es decir, la estructura del mismo. Por ende, dentro del espacio social se encuentran opuestos los agentes con un alto grado de capital económico a aquellos en los que prevalece el capital cultural. En opinión de Bonnewitz "desde esta perspectiva, los empleadores industriales y comerciales se oponen a los profesores: los primeros están más fuertemente dotados de capital económico en comparación con el capital cultural, mientras que en los segundos la mayor dotación corresponde a este último"[41].

Asimismo, a partir de la posición que los agentes ocupan en el espacio social se establece un modelo donde "las distancias son predictivas de encuentros, afinidades, simpatías o incluso deseos"[42]. De esta manera, en el ejemplo del autor, dos personas que se encuentran en la parte alta del espacio social tienen pocas posibilidades de casarse con personas que están en la parte de abajo, dado que remotamente podrán encontrarse físicamente y si se encuentran, no se comprenderán y por ende, no se atraerán. En definitiva, las personas más próximas en el espacio social y por ende, en sus gustos, simpatías, deseos, tienen más posibilidades de contactarse entre sí, de "encontrarse".

Ahora, esta posición en el mundo social implica, a su vez, distintas disposiciones (habitus) y, en consecuencia, diferentes tomas de posición. En otras palabras, diferentes estructuras mentales, diversas maneras de ver y de ser en el mundo. En palabras del autor "el espacio de las posiciones sociales se retraduce en un espacio de tomas de posición a través del espacio de las disposiciones (o de los habitus)..."[43]. Por lo cual, la percepción de la realidad por parte de los agentes y sus acciones se encuentran condicionadas por la posición social en que se halla cada uno de ellos.

Los agentes captan el mundo y construyen visiones del mismo dependiendo de la posición en el espacio en que estos se encuentran. En suma, "las representaciones de los agentes varían según su posición (y los intereses asociados) y según su habitus, como sistema de esquemas de percepción y apreciación, como estructuras cognitivas y evaluativas que adquieren a través de la experiencia duradera de una posición en el mundo social. El habitus es a la vez un sistema de esquemas de producción de prácticas y un sistema de esquemas de percepción y apreciación de esas prácticas. Y, en los dos casos, sus operaciones expresan la posición social en la cual se ha construido"[44].

Una de las razones del incumplimiento por parte del juez de su deber de garantizar condiciones humanas de detención tiene que ver con estas diferentes posiciones en el espacio social. Es decir,

que las posiciones que ocupan en el espacio social los actores (detenido y juez) producen estructuras cognitivas disímiles; formas de pensar, sentir y actuar absolutamente diversas. Y aunque de hecho coinciden periódicamente en los mismos espacios físicos (por ejemplo, el detenido comparece ante el juez en múltiples oportunidades; el juez concurre cada tres meses a visitar la prisión), existe una frontera insalvable que impide el "encuentro" y hace altamente improbable el entendimiento y la empatía entre ambos.

4.3. Estructura cultural: la construcción social de un enemigo

Existe una visión muy extendida, sobre todo en el campo jurídico, de que las personas actúan siguiendo reglas legales, esto es, que las leyes servirían como guías para la acción. Creencia que resulta aún más fuerte en relación al derecho penal y su capacidad de controlar las conductas criminales a través de la amenaza o aplicación de sanciones. Este mito, especie de "pensamiento mágico" sobre la efectividad de las normas, se manifiesta habitualmente en las múltiples y espasmódicas reformas a la legislación penal ante cualquier hecho aberrante capaz de conmover a la opinión pública[45].

Evidentemente, como hemos demostrado hasta el momento, las normas jurídicas no tienen impactos significativos sobre las conductas de las personas. Aunque, como veremos luego, las leyes tienen efectos concretos en la generación de justificaciones para las acciones consideradas desviadas socialmente. Las leyes, de esta manera, más que determinar las acciones de los agentes hacia lo prescripto por la norma sirven como una poderosa fuente de "desresponsabilización" para sus hechos ilegales.

Lo mismo ocurre en relación a los jueces penales en su actuación cotidiana. Al resolver una libertad, un habeas corpus o la inconstitucionalidad de la prisión preventiva, no toman en cuenta las normas legales vigentes. Por el contrario, para poder comprender la conducta de quienes integran la burocracia judicial, debemos poner el foco en el sistema cultural, entendido en forma amplia, como conjunto de valores, creencias, costumbres, prejuicios y normas, en fin, formas de pensamiento o visiones sociales del mundo y en la manera que este sistema cultural construye disposiciones duraderas en las personas (el habitus).

El habitus, como sistema de disposiciones regulares, puede entenderse como esquemas de percepción y acción adquiridos mediante el proceso de socialización. Es el "sentido del juego", aquellas sensibilidades mediante las cuales percibimos el mundo y que producen nuestras prácticas. Tiene dos componentes. En primer lugar, el ethos, es decir, los valores en forma práctica, internalizados por el agente; en segundo lugar, la postura y disposiciones del cuerpo, llamadas hexis [46]. En fin, es lo socio-cultural hecho cuerpo.

Así, el habitus se define como "...sistema de disposiciones duraderas, estructuras estructuradas predispuestas para funcionar como estructuras estructurantes, es decir, en cuanto principios generadores y organizadores de prácticas y representaciones que pueden ser objetivamente adaptadas a una meta sin suponer la orientación consciente a fines y el control expreso de las operaciones necesarias para alcanzarlos, objetivamente "regladas" y "regulares" sin ser en absoluto el producto de la obediencia a reglas y, siendo todo esto, colectivamente orquestadas sin ser el producto de la acción organizadora de un director de orquesta" [47].

Estas disposiciones, es decir, inclinaciones a sentir, pensar y actuar, se encuentran ligadas a la posición del agente en el mundo social y son adquiridos mediante un proceso complejo de interiorización de las estructuras objetivas. En otras palabras, el habitus es producto de la pertenencia social a una clase determinada y también, de la experiencia individual del agente, de

su trayectoria individual, por lo que la personalidad de los agentes es el producto de su posición social y también de su historia individual.

A pesar de que estas maneras de ser, de sentir, pensar y obrar son perdurables en el tiempo, no son inmutables, por lo cual varían merced a las nuevas experiencias del agente. Sin embargo, las disposiciones adquiridas, estructuran las adquisiciones posteriores.

A su vez, el habitus, de la misma manera que es producto de la pertenencia social, también se estructura con relación a un campo específico. De esta manera, "la relación entre habitus y campo es una relación de condicionamiento: el campo estructura el habitus que es el producto de la incorporación de la necesidad inmanente de ese campo o de un conjunto de campos más o menos concordantes...."[48].

El habitus, como sistema de disposiciones duraderas, implica la incorporación de estructuras sociales objetivas, históricamente conformadas, a la mente y el cuerpo del agente, en otras palabras, implica la internalización del mundo objetivo en su subjetividad.

Apliquemos los conceptos que expusimos en las páginas anteriores a la conducta de los funcionarios judiciales. Para el saber popular, el problema del incremento del delito suele ser percibido, como una "guerra" entre dos fuerzas antagónicas, la tradicional división amigo/enemigo. En el imaginario social (reforzado por los medios de comunicación y por las políticas gubernamentales) existen sujetos peligrosos para la comunidad, descriptos ambiguamente como "la delincuencia". Y ese otro se encuentra situado geográficamente en los barrios populares; son los "villeros", los "negros", los "trapitos", los "cuidacoques"; en suma, los pobres y marginados. En este contexto, la respuesta institucional violenta aparece ampliamente aceptada e, incluso, reclamada, por el orden social dominante. Ciertamente, esto se debe a que el orden social exhibe un gusto generalizado por la violencia y que la misma es percibida, en múltiples ocasiones, como una forma legítima de resolver diversos conflictos sociales[49]. Indudablemente, en este marco, el problema del delito y la "aniquilación" de la delincuencia se transforman en situaciones donde la respuesta violenta aparece justificada como una manera de defender la sociedad. Esto puede explicarse, según Foucault, en la aparición con la modernidad, de un poder que incide esencialmente gestionando la vida, al que llama biopoder. En efecto, " a fines del siglo XIX tenemos entonces un racismo de guerra que resulta nuevo y se hace necesario, creo, porque un biopoder, cuando quiere hacer la guerra, no puede articular la voluntad de destruir al adversario con el riesgo que asume en el matar mismo justamente aquello que debe, por definición, proteger, organizar, multiplicar la vida. Se podría decir lo mismo a propósito de la criminalidad. Si la criminalidad fue pensada en los términos del racismo, éste advino desde el momento en que, en un mecanismo de biopoder, había que dar la posibilidad de matar a un criminal o eliminarlo"[50].

Estas visiones sociales sobre el problema de la seguridad se reflejan, además, en las políticas públicas estatales. Con fines claramente electorales, la agencia política refuerza la construcción del enemigo social y del conflicto bélico por medio de soluciones punitivas: aumento de penas, creación de nuevos delitos[51], límite a las excarcelaciones y de impugnaciones ante tribunales superiores[52], cancelación de garantías constitucionales, en fin, políticas de "mano dura". A la violencia de la delincuencia debe oponérsele una fuerza mayor, la del sistema penal. En definitiva, según la creencia generalizada, el delito es producido por personas de clases bajas que habitan en los barrios pobres de la ciudad. Y que la única alternativa a corto plazo es la actuación violenta de las fuerzas de seguridad, la justicia y el sistema carcelario. Como refiere Gabriel Ganón "...se persiste en creer que el fenómeno criminal es equiparable a una pelea entre policías y ladrones, en

la que los malos deben perder y en la que los jueces no están para imponer reglas sino para buscar los medios necesarios para convalidar dicha derrota"[53].

Asimismo, la forma en que los medios de comunicación presentan las noticias resulta de vital importancia en la construcción social del enemigo peligroso. Tres cuestiones podemos destacar en tal sentido. La primera, que en la Argentina, las noticias sobre delitos violentos (homicidios, robos con armas, secuestros, abusos sexuales), se cubren como algo cotidiano, no excepcional en la vida de las personas. La segunda, a pesar de no tener una de las tasas de delito violento más bajas de Latinoamérica, el nuestro es el segundo país de la zona (detrás del Salvador[54]), que más centímetros de noticia le dedica a tal temática[55]. La tercera, que los medios presentan las noticias en forma descontextualizada, fragmentaria, como hechos aislados, sin prestar atención a las circunstancias históricas de cada caso en particular, ni comunicar las acciones gubernamentales ante tales hechos, agravando la percepción de impunidad. Todo ello confluye para fomentar la sensación de angustia, miedo y vulnerabilidad de la población a ser victimizado en el espacio público por un "extraño" en cualquier momento y en forma violenta. Como señala Rincón, se construye una "sociedad del miedo", donde "...nos sentimos totalmente vulnerables. Lo cual contribuye a imaginar quién o cómo es ese "otro" que es delincuente. Y esto está muy relacionado con la acción del periodismo. Si yo les pidiera que me describan quién es peligroso, creo que todos armaríamos un perfil bastante fácilmente. Diríamos que es un hombre, de menos de treinta años, que viene de una villa, que tiene tatuajes, etc. Y así iríamos armando el prototipo del criminal"[56].

Los jueces, como parte integrante del orden social, no escapan a la lógica maniquea amigo/enemigo. Sus disposiciones mentales y corporales (sus habitus) se encuentran conformadas por las mismas visiones de la cultura dominante sobre el delito, la pena y el delincuente que el resto de la sociedad. Así, todos coinciden en que el desorden social, la inseguridad y el delito común han aumentado en los últimos tiempos, y que los autores de estos hechos son personas pobres y excluidas económica, cultural y educativamente.

"Yo creo que hasta que el estado no se ponga los pantalones largos y ataque con políticas de estado, con educación, nosotros tenemos generaciones enteras que no han trabajado, que no se han educado, y entonces el chico que tiene 18 años tiene el padre que hace 30 años que no consigue laburo, no tienen pautas, no tienen educación, entonces les da lo mismo, vos fijate que los robos calificados se dan entre los propios barrios y entre los propios pares, en el barrio en frente de mi casa, los robos calificados se dan ahí, con el repartidor de leche que es un laburante, el repartidor de las pastas, hay robos en el centro, pero para salir del paso y para comprarse un faso, le roban al otro del barrio y tomarse la birra".

En los jueces se encuentra profundamente internalizado, además, que si bien las soluciones represivas no son las más efectivas contra el problema del delito y la violencia, son el único instrumento con que se cuenta en el corto plazo para enfrentar el problema. Aparece fuertemente la idea de que la pena carcelaria es la alternativa inmediata e imprescindible para controlar a quienes delinquen, aunque manifestando profundas imprecisiones al momento de explicar los fundamentos de la misma.

Juez: 1: "Yo digo que en algunos casos la prisión preventiva es necesaria, y en otros casos no tenemos otro remedio, no creo que sirva para nada igual. No existe otra solución, otra alternativa, desde lo legal y desde lo institucional...".

Juez 2: "...me parece que el delito merece un castigo y que solo accidentalmente, a veces, salen rehabilitados...."

Juez 3: "yo creo que mas allá de todo lo que se ha discutido a nivel filosófico, doctrinario, sobre la pena privativa de la libertad, lo que yo creo en la actualidad, por como esta conformado el sistema penal, la sociedad en general y demás, creo que hoy por hoy no existe otra posibilidad para los casos donde resulta necesario, de cierta gravedad, hoy por hoy no veo otra variante, no creo que sea lo mejor, sino la única posibilidad visible, para aplicar en la práctica".

En resumen, los jueces participan del conjunto de ideas, creencias y prejuicios que constituyen la cultura dominante, según la cual el delincuente es un enemigo social, que forma parte de las clases bajas y que habita geográficamente en los barrios carenciados, al que deben oponerse en el corto plazo (aunque no sea lo más deseable) la aplicación de soluciones lideradas por el sistema penal. Internalizados, estos valores sociales estructuran sus disposiciones corporales, es decir, sus percepciones, sensibilidades y prácticas sobre las condiciones ilegales de privación de libertad.

4. 4. La coyuntura política

La respuesta de la agencia política e, incluso, de los más altos estamentos judiciales a las demandas sociales de mayor seguridad, también produce un efecto condicionante en la tarea de los jueces penales. Este conjunto de enunciados emitidos por los poderes estatales y representados por los medios de comunicación, tiene como efecto producir un fuerte sostén de legitimidad a las prácticas judiciales en relación al encarcelamiento ilegal. Echemos una mirada, a continuación, a diversas declaraciones formuladas desde el órgano judicial y ejecutivo.

La creencia de que los jueces liberan sin fundamento a quienes cometen delitos aparece presente en los dichos del Presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Ricardo Lorenzetti, al decir que:

"Los jueces deben entender que el respeto de las garantías constitucionales no tiene nada que ver con la noción de puerta giratoria"[57].

Asimismo, el representante del máximo tribunal nacional, sostuvo la idea de que las personas que cometen delitos son de las clases más pobres:

"La inseguridad es generada por la marginación y la exclusión, que requieren políticas de Estado"[58].

A su turno, en tono imperativo, la Presidenta Cristina Fernandez de Kichner, conminó a los jueces a no otorgar excarcelaciones a quienes de encuentren imputados de un delito.

"Que los jueces se pongan los pantalones largos y dejen de liberar detenidos"[59].

Por otra parte, el ministro del Interior, Florencio Randazzo, señaló la idea que se debe encerrar a los individuos peligrosos.

"Los jueces deberían aplicar mucho mejor la ley para que aquellos que delinquen y son un peligro estén entre rejas".

"Se debe aplicar la ley. Ni mano dura ni mano blanda. Estamos muy preocupados por la cantidad de excarcelaciones[60].

Aníbal Fernández, Jefe de Gabinete de ministros de la Nación, se expidió sobre las libertades otorgadas por los jueces durante el proceso:

"Si hay jueces que son permisivos en este marco, nosotros deberíamos ajustar las clavijas para que (los delincuentes) no puedan salir con tanta facilidad"[61].

Daniel Scioli, Gobernador de la provincia de Buenos Aires, con motivo del grave ataque sufrido por el ex futbolista Fernando Cáceres en un intento de robo, declaró en favor de un endurecimiento de las leyes penales:

"Muchas veces algunos sectores han resistido, pero creo que en estos momentos, ante un clamor popular de más firmeza, dureza, rigor y orden en este sentido, tenemos que hacer todo lo que está al alcance del Estado de Derecho, como ir adaptando la legislación vigente"[62].

"Si la policía tiene que abatir a los delincuentes en un enfrentamiento, lo hará. Yo a mi policía la respaldo"[63].

Con motivo del caso "Piparo"[64], el Ministro de Justicia y Seguridad bonaerense, Ricardo Casal, además de exigir más dureza en la "lucha" contra la criminalidad, marca muy claramente la división amigo/enemigo en sus manifestaciones públicas:

"Los tiempos han cambiado y, si bien hemos visto un descenso del delito, la violencia ha crecido. Tenemos que estar con la gente, marcar una raya, de este lado los que estamos con la gente y del otro lado los delincuentes. De este lado tenemos que estar todos, los jueces, los partidos, la gente y no tengo duda que todo va a salir bien"[65].

Como observamos, las políticas públicas cada vez más punitivas emiten un mensaje muy claro hacia los jueces: quien delinque debe ser castigado. A ello se suma la existencia de presiones directas, expresas y rudimentarias desde los distintos poderes del Estado. Recordemos, para poder valorar la implicancia de tales manifestaciones sobre las acciones de los jueces, que el ingreso y la "supervivencia" del magistrado dentro de la estructura judicial, así como sus posibilidades de ascender en la misma se encuentran directamente determinadas por su relación

con estos poderes superiores[66]. En fin, estos mensajes, que a primera vista pueden leerse como meras declaraciones demagógicas para deslindar responsabilidad con fines electorales, tienen el efecto de ser verdaderas "órdenes" de la autoridad, directivas que configuran las prácticas judiciales.

Los propios jueces destacan las presiones que reciben tanto desde su entorno como desde los medios de comunicación, los que se encargan de amplificar las percepciones sociales en relación a la criminalidad. Un juez lo expresa con crudeza:

"Si uno lee los diarios y la televisión en San Nicolás, la mayoría de la gente cree que hay inseguridad, si lo veo desde los delitos, te diría lo que te dije antes, que gradualmente fue aumentando, no una explosión, pero si gradualmente, la comisión de delitos.

Los delitos más comunes son los robos y hurtos, y los que más se dan son los robos y hurtos de motocicletas, algunos automotores, pero lo que más se ven son los robos de motocicletas".

"La función como juez es una función muy complicada hoy por hoy, no es lo mismo el juez civil, el juez laboral, que el juez penal, es una situación muy complicada, y uno ve que todo el mundo opina sobre la parte penal, la parte que más se lee en estos últimos años en los diarios es la parte policial, uno ve el noticiero y lo bombardean con información sobre el delito, es lo que más vende, no todo el mundo que comenta sabe. Es una función complicada, tomas de decisiones, que dejan siempre a una de las partes insatisfecha, o al fiscal, o al defensor, o a la víctima, o a las partes en general, lo veo como algo complicado....".

"En realidad, si hablás con la sociedad en general la gente quiere que alguien que mató le den prisión perpetua y que lo maten....lo que piensa la sociedad es recluirlo, castigarlo y no importa lo que pasó allá adentro, si se mejoró o no se mejoró....".

"...cuando hablo con personas de carne y hueso, cuando habla con amigos, uno ve que lo simplifican al problema y consideran que los jueces no hacen lo correcto, están mal informados además, creen que los jueces no son parte de la comunidad y están ajenos a la problemática, cuándo definen la situación no toman en cuenta a la sociedad en general".

4.5. Estructura organizacional: campo burocrático y distanciamiento material

En sociedades altamente complejas como la moderna, existen "microcosmos sociales relativamente autónomos" [67] a los que Bourdieu denomina campos, los cuales guardan homología con la estructura del espacio social (dominantes, dominados, luchas, reproducción, etc). Por ende, la posición de un agente dentro del espacio social, también determina su posición en un campo específico.

Los campos, pueden definirse, como "una red o configuración de relaciones objetivas entre posiciones. Estas posiciones se definen objetivamente en su existencia y en las determinaciones que imponen a sus ocupantes, ya sean agentes o instituciones, por su situación (situs) actual y potencial en la estructura de la distribución de las diferentes especies de poder (o de capital)-cuya posesión implica el acceso a las ganancias específicas que están en juego dentro del campo- y de paso, por sus relaciones objetivas con las demás posiciones (dominación, subordinación, homología, etc.)"[68]. La interiorización de las estructuras objetivas estructura, a su vez, las formas de pensar, sentir y actuar de una persona.

En estos términos, la administración de justicia es un campo, caracterizado por una lógica de organización y funcionamiento basada en determinados principios o particularidades: subordinación a la normativa legal, organización jerárquica, división de tareas y profesionalización. Esta lógica burocrática estructura las acciones de los jueces dentro del campo judicial.

Efectivamente, en primer lugar, el funcionario no obedece a una persona determinada, sino a una norma, a una regla legal, que ordena determinadas acciones u omisiones a toda la pirámide jerárquica. En términos "weberianos", la dominación se basa en la ley, la que legitima las órdenes del superior hacia el inferior.

La segunda característica, es la organización jerárquica y vertical. Tal afirmación requiere, entonces, un análisis somero de la estructura del fuero penal del departamento San Nicolás.

A partir del año 1998, se modificó trascendentalmente el antiguo procedimiento escrito que regía hasta ese momento, transformando la estructura de organización, funcionamiento y de competencias de la justicia penal en la Provincia de Buenos Aires. Esquemáticamente, el sistema tiene como máxima autoridad a la Suprema Corte de Justicia de la Provincia. Le sigue en jerarquía el Tribunal de Casación, el que tiene como competencia fundamental entender en el recurso de casación y en la acción de revisión contra las sentencias de juicio oral, abreviado y directísimo. Como tribunal de alzada, la Cámara de Apelación y Garantías tiene a su cargo el recurso de apelación, las cuestiones de competencia previstas en el Código que se susciten entre los juzgados y/o Tribunales en lo Criminal del mismo Departamento Judicial, en toda otra incidencia o impugnación que se plantee contra las resoluciones de los órganos jurisdiccionales, en el recurso de apelación y en la acción de revisión respecto de las sentencias de juicio oral en lo correccional, así como de las sentencias de juicio abreviado y directísimo de igual materia. En el caso de los juzgados de primera instancia, el anacrónico juzgado de Instrucción, que al mismo tiempo investigaba y resolvía sobre los derechos y garantías del imputado, fue reemplazado por el Juzgado de Garantías, el cual tiene las facultades de conocer en las cuestiones derivadas de las presentaciones de las partes civiles, particular damnificado y víctima; imponer o hacer cesar las medidas de coerción personal o real, exceptuando la citación; en la realización de los actos o procedimientos que tuvieren por finalidad el adelanto extraordinario de prueba; en las peticiones de nulidad, en la oposición de elevación a juicio, solicitud de cambio de calificación legal, siempre que estuviere en juego la libertad del imputado, o excepciones, en el acto de la declaración del imputado ante el Fiscal, cuando aquél así lo solicitare, controlando su legalidad y regularidad; en el control del cumplimiento de los plazos de la investigación penal preparatoria con arreglo a lo prescripto en el artículo 283, en los casos previstos por el artículo 284° quinquies. El segmento central del proceso, esto es, el debate entre las partes se desarrolla, dependiendo de la gravedad de la pena del delito de que se trate, ante un Tribunal Criminal o un Juzgado Correccional. Lo relativo a la ejecución de la pena queda en manos del Juzgado de Ejecución. Sus funciones, en general, comienzan por entender las cuestiones relativas a la ejecución de la pena; en la solicitud de libertad condicional; en las cuestiones referidas a la observancia de todas las garantías incluidas en las Constituciones de la Nación y de la Provincia y en los Tratados Internacionales con relación al trato a brindarse a las personas privadas de su libertad, sean imputadas, procesadas o condenadas, en los incidentes y cuestiones suscitadas en la etapa de ejecución, en los recursos contra las sanciones disciplinarias, en las medidas de seguridad aplicadas a mayores de 18 años de edad, en el tratamiento de liberados en coordinación con el Patronato de Liberados y demás entidades afines, en la extinción o modificación de la pena, con motivo de la vigencia de una ley penal más benigna, en la determinación de condiciones para la prisión domiciliaria, en la reeducación de los internos, fomentando el contacto del penado con sus familiares, y dando participación a entidades públicas y privadas que puedan influir favorablemente en la prosecución

de tal fin; propendiendo a la personalización del tratamiento del interno mitigando los efectos negativos del encarcelamiento.

En el plano del Ministerio Público[69], la máxima autoridad es la Procuración General de la Corte Suprema de Justicia, distribuyéndose los fiscales según la instancia en las que les corresponda actuar: Fiscal del Tribunal de Casación, Fiscal de Cámara y Fiscal de Primera Instancia. El mismo esquema se repite para la Defensoría Oficial. Particularmente, en el Departamento San Nicolás, existen once fiscalías, las cuales tiene a su cargo la acción penal, cuya autoridad inmediata es el Fiscal General. Similares características tiene la defensa pública: la dirección le corresponde al Defensor General, de quien dependen cinco unidades de defensa oficial.

Pero también dentro de cada una de las reparticiones judiciales, existe una fuerte estratificación de la organización judicial. Los funcionarios y empleados se encuentran colocados en un escalafón vertical, donde la variable de ascenso y movilidad es, casi exclusivamente, la antigüedad en el cargo.

A su vez, al interior de cada una de ellas, existe una clara distribución del trabajo, que hace que cada uno de los funcionarios tenga tareas definidas con precisión tanto por la normativa legal, como por la práctica propia de la repartición judicial de que se trate.

Esta posición dentro del espacio institucional también define la posibilidad de delegar trabajo en otros de menor jerarquía, no sólo en términos cualitativos, sino cuantitativos. La cantidad y calidad de las tareas que realiza cada uno resulta determinada por el rango del funcionario de que se trate (por ejemplo, sacar fotocopias, calentar el agua para el mate, servir café, llevar y traer expedientes de otras reparticiones o limpiar el juzgado son tareas asignadas, "naturalmente" a un ordenanza, mientras que hacer un proyecto de resolución le corresponde a un auxiliar letrado o secretario).

Ahora, esta forma de organización se relaciona íntimamente con la tercera característica de la administración de justicia, esto es, la división de tareas. Como vimos, en los párrafos anteriores, cada uno de los organismos mencionados tiene una o varias funciones específicas, competencias concretas, delimitadas muy claramente por la normativa legal. La consecuencia inmediata de ello es que, el funcionario, además de ceñir sus tareas a lo estrictamente marcado en la legislación, raramente se comprometa con alguna tarea que vaya más allá de sus funciones. Quien ose romper ese cerrado esquema, generalmente se encontrará con una fuerte oposición del empleado o funcionario, que se manifestará con frases como "a mi no me corresponde" o "no es mi función".

En cuarto lugar, la característica de profesionalización. El funcionario recibe un salario por su trabajo y, además, se le exigen una serie de conocimientos para poder desarrollar su cargo, además de ser sometido a toda una serie de exámenes de antecedentes, entrevistas y pruebas de oposición para acceder al mismo[70]. Esta característica se ve claramente en el caso de los magistrados nicoleños. Luego de obtener el título habilitante de abogado, han desarrollado toda su carrera como funcionario judicial, ascendiendo desde el cargo más bajo (auxiliar letrado) hasta el de juez de primera instancia.

Por último, la quinta característica es la preeminencia del expediente escrito. Aún en los sistemas procesales que tienden a la oralidad, como el de la provincia de Buenos Aires, las actas y resoluciones escritas siguen siendo los elementos centrales del proceso. En el Código Procesal de la Provincia de Buenos Aires, salvo en casos excepcionales (como en el procedimiento especial de flagrancia) los actos se documentan casi en su totalidad por escrito. Así, la reforma del año 1998 estableció como uno de sus principios rectores la centralidad de la etapa de debate oral en el

proceso penal. Ello implica que la investigación penal preparatoria debe importar una actividad totalmente desformalizada (art.55 LOMP), orientada a coleccionar las evidencias sobre la materialidad y los responsables del hecho ilícito, las que serán ventiladas luego en la etapa de juicio.

Sin embargo, tales principios resultan subvertidos por la práctica judicial. Los juzgados continúan con su antigua costumbre de protocolizar en actas las diligencias que se realizan durante la investigación. Uno de los motivos de esta corruptela del sistema es que el artículo 158 del CPP, que impone al fiscal la obligación de indicar en su solicitud de prisión preventiva los extremos requeridos en el artículo 157, lo que obliga a documentar los actos probatorios para fundamentar su pedido. Como la privación de la libertad es la regla y no la excepción en la provincia de Buenos Aires, este problema se profundiza ostensiblemente.

Asimismo, la mayor parte de los procesos se resuelven mediante el procedimiento de juicio abreviado[71], en gran medida porque las partes y los jueces mismos impulsan tal resolución[72]. Como consecuencia, un alto número de diligencias probatorias que deberían reservarse para el momento del debate, se producen durante la etapa instructoria y sirven como prenda de negociación para definir el monto y la modalidad de la pena a aplicarse al imputado.

Finalmente, el principio de oralidad del sistema resulta enajenado por las propias normas legales, al permitir que se introduzcan al debate por lectura actos probatorios recolectados sin control de la defensa durante la investigación penal preparatoria (art. 366, incs. 3,4,5 CPP).

En apretada síntesis, los principios de oralidad, inmediatez, contradicción, publicidad, igualdad entre las partes, que deberían regir el procedimiento (y que declarativamente informan su actuación), resultan violentados tanto por la práctica judicial como por contradictorias normas legales. Actualmente, la escritura sigue estando en el centro del sistema, como ocurría antaño.

Ahora bien, hasta aquí hemos visto las características del campo burocrático-judicial. En los párrafos que siguen desarrollaremos las repercusiones de las características descritas en la intervención de la judicatura en las condiciones ilegales de encierro.

4.5.1. Responsabilidad moral

El primer efecto resulta consecuencia directa de la división jerárquica y funcional de la administración de justicia. Existe una lejanía material entre el caso concreto y la decisión que toma el juez sobre el mismo. Incluso el magistrado, a menudo, no lee directamente el expediente ni lo estudia en detalle, sino que esa tarea se encuentra a cargo de los funcionarios letrados del juzgado, los cuales se encargan de transmitirle sus impresiones sobre el caso a resolver. A menudo, incluso, el juez tan sólo firma una resolución que un empleado o funcionario letrado ha realizado.

Resulta improbable, entonces, que el juez se comprometa con la situación del privado de la libertad, sencillamente porque se encuentra alejando de las consecuencias de sus actos. La separación entre víctima e victimario resulta clave para entender la posibilidad de desentenderse de la situación, dado que, como dice Bauman, es más sencillo hacer daño a una persona a la cual no podemos ver, ni oír, ni tocar. Según Bauman "lo que implica esta distancia práctica y mental respecto del producto final es que la mayor parte de los funcionarios puedan dar órdenes sin saber cuáles serán sus efectos. En muchos casos, les resulta objetivamente difícil prever esos efectos. Por lo general, sólo tienen idea abstracta de los mismos; una idea que encuentra su mejor expresión en el lenguaje de las estadísticas, ese lenguaje que mide resultados sin emitir juicio alguno, y menos aún juicios morales"[73].

Demostrativo de lo expuesto por Bauman es que en el poder judicial, la eficacia de la gestión de un magistrado se mide, casi exclusivamente, por la cantidad y la rapidez de las resoluciones que produce y no por su contenido.

Lo dicho se vincula con lo que podemos llamar "vocación por el cargo", un deseo de cumplir bien con el trabajo, más allá de cualquier cuestionamiento moral por los efectos del mismo. En palabras de Bauman, "la competencia técnica se diferencia de la responsabilidad moral porque olvida que la acción es un medio para un fin que no está en ella misma. Al eliminarse la percepción de las implicaciones externas de la acción, la acción del burócrata se convierte en un fin en sí mismo. Solamente se puede juzgar por sus criterios intrínsecos: oportunidad y éxito"[74].

Cumplir técnicamente con su trabajo, con lo que ordenan las normas legales, resulta el objetivo principal del funcionario judicial. Según Weber, "su administración es trabajo profesional, en virtud del deber objetivo del cargo; su ideal es: disponer sine ira et studio, o sea, sin la menor influencia de motivos personales y sin influencias sentimentales de ninguna clase, libre de arbitrariedad y capricho y, en particular, "sin consideración de la personalidad", de modo estrictamente formal según reglas racionales o bien, allí donde éstas faltan, según puntos de vista de conveniencia "objetiva"[75].

La profesionalización también acarrea otra derivación de importancia medular: el uso de un lenguaje técnico que convierte a los seres humanos en objetos. Términos como "imputado", "encartado", "procesado", "defendido", "pupilo", le quitan el carácter de humanidad a quien se encuentra sometido a encierro. Del mismo modo, todo un lenguaje técnico sirve para describir el proceso judicial. En la justicia las hojas de un expediente se denominan "fojas"; no se acusa a alguien, sino que se presenta "una requisitoria de elevación a juicio", un pedido al juez es "un escrito con cargo" o una "manifestación por diligencia", una orden del juez es "un oficio" o un "exhorto".

La organización jerárquica y funcional permite, también, la delegación de responsabilidad por parte del funcionario por los efectos de sus actos. En la burocracia, siempre existe un orden superior jerárquico en quien deslindar las culpas por las propias acciones, en una cadena permanente de "desresponsabilización" de quienes integran la administración de justicia.

Este aspecto se relaciona íntimamente con la racionalidad legal de la administración de justicia y sus consecuencias. La más saliente, sin duda, es la delegación de responsabilidad por parte del funcionario por sus actos en las normas legales. La mayor parte de los magistrados son conscientes de que la prisión es una institución que no cumple con sus fines declarados (la resocialización), que no tiene una función útil para la prevención del delito, que posee un evidente efecto deteriorante para el sujeto y que las condiciones de superpoblación, hacinamiento y carencias de todo tipo las hacen inhabitables, pero se excusan para no intervenir en que "la ley" no les deja otra alternativa que la prisión. Pude observarse el grado de interiorización de la lógica del campo burocrático en la manifestación de este magistrado, para quien la prisión no cumple con su función resocializadora, porque

"...en las condiciones de ejecución de la pena que tenemos nosotros y en general los latinoamericanos, no la cumple, ¿cómo vas a resocializar a un tipo que metés en un coso compartiendo con otros que están intentando defender su vida?, sale sabiendo defender su vida, robando, es un fracaso total. Pero hasta que no tengamos un discurso auténtico sobre eso, no vamos a avanzar hacia ningún lado. Pero yo no aplico pena... yo no impongo pena...".

La ley, en tanto autoridad superior que rige los actos de la administración de justicia y delimita jerarquías y funciones, aparece como una forma de justificar las acciones del juez. Esta delegación de responsabilidad implica una poderosa "técnica de neutralización", es decir, una forma de racionalizar el accionar que el autor sabe que produce daño para otras personas. Sykes y Matza refieren que "...gran parte de los delitos se basan en lo que constituye esencialmente una prolongación de los atenuantes de culpabilidad que se manifiestan como justificaciones de la desviación que son válidas para los delincuentes, pero no para el sistema legal ni para la sociedad en su conjunto. Estas justificaciones se describen como racionalizaciones. Se considera que surgen con posterioridad al comportamiento desviado, como un modo de protección del individuo contra su propio sentimiento de culpa o contra la culpa de otros luego de haber cometido el delito. No obstante, no existen razones para creer que en realidad preceden al comportamiento desviado y lo hacen posible[76].

Así, las técnicas de neutralización implican una forma de justificar el accionar que se sabe ilegal o desviado. Y como dijimos, la técnica preferida por la autoridad judicial es la delegación de responsabilidad, la que es definida por Bauman como "responsabilidad flotante". De esta manera, "...el efecto global de este continuo y ubicuo traslado de la responsabilidad será una responsabilidad flotante, una situación en la que todos y cada uno de los miembros de la organización están convencidos, y así lo dirán si se les pregunta, que están sometidos a la voluntad de otro, pero los miembros señalados como portadores de la autoridad echarán a su vez el muerto a otro. Podemos decir que la organización en su conjunto es un instrumento para borrar toda responsabilidad"[77].

Otro elemento de distanciamiento es el apego extremo al acto escrito, como ya explicamos en párrafos precedentes. Un verdadero "fetichismo del expediente", donde las actas suplen el contacto directo entre juez y detenido. Y aquí conviene hacer un poco de historia: como ya vimos, uno de los fundamentos más fuertes al momento de reformar el sistema de enjuiciamiento penal en la provincia de Buenos Aires, fue el darle preeminencia al debate oral, a la intermediación de los jueces con la prueba y con el imputado. Sin embargo, a trece años de la implementación del nuevo Código, este deseo de legisladores y doctrinarios no ha conseguido concretarse, dado que la práctica continúa siendo escrita y, lo que es más grave, sin que el procedimiento de lugar a un verdadero contradictorio, sino a una preeminencia del juicio abreviado.

La organización y el funcionamiento del poder judicial se encuentran regidos por el principio de administración racional, fundado en la especialización, profesionalización y segmentación de una serie de tareas parciales, aparentemente independientes, pero coordinadas. De ello, podemos deducir una conclusión: la burocracia judicial deshumaniza a las personas que se encuentran sometidas a prisión, limitándolas a la condición de mero objeto de la administración de justicia. Max Weber, en su clásica obra *Economía y sociedad*, destaca este rasgo constitutivo: "la burocracia en su desarrollo pleno se halla también, en sentido específico, bajo el principio sine ira ac studio. Su peculiaridad específica, tan bienvenida para el capitalismo, la desarrolla en tanto mayor grado cuando más se "deshumaniza", cuánto más completamente alcanza las peculiaridades específicas que le son contadas como virtudes: la eliminación del amor, del odio y de todos los elementos sensibles puramente personales, de todos los elementos irracionales que se sustraen al cálculo"[78].

La maquinaria burocrática establece una serie de operaciones aparentemente inocentes, que coordinadas entre sí producen consecuencias de gravedad sobre la vida y la salud de los encarcelados. Paralelamente, deshumanizando a los que sufren el encierro, construyendo los mecanismos que permiten eliminar cualquier cuestionamiento moral sobre los actos ilegales cometidos por los agentes del proceso.

V. CONCLUSIONES

Suele afirmarse que las normas legales condicionan las conductas de los seres humanos. Según esta idea, las personas actuaríamos siguiendo las reglas jurídicas, de lo que se deriva que, para incidir en la realidad, basta solamente con un cambio en la legislación vigente. En el campo jurídico-penal, esta idea parece tener aún más fuerza, como lo demuestran las innumerables, espasmódicas e incoherentes reformas a las leyes penales de los últimos veinte años.

Sin embargo, a lo largo del presente estudio analizamos la inhumana situación de las personas privadas de la libertad y observamos detenidamente cómo el poder judicial renuncia sistemáticamente a intervenir en forma efectiva garantizando sus derechos humanos. Este escenario no se debe, sin dudas, a una ausencia de normativa legal que prohíba y sancione la tortura. Todo lo contrario: las herramientas legales para proteger los derechos de las personas encarceladas resultan por demás amplias y exhaustivas, tanto a nivel nacional como internacional.

Tampoco se puede sostener la idea, tan presente en el sentido común, que la causa de la falta de control de la agencia judicial se debe a que los operadores del sistema son personas irracionales y crueles, excepciones patológicas dentro de la sociedad que disfrutan con el dolor ajeno. Esto lleva a que muchas de las propuestas de solución del problema se basen en modificar o transformar los procesos de selección del personal. Pero, como vimos, las personas que trabajan en el poder judicial son justamente eso: "personas", seres humanos comunes y corrientes.

Asimismo, en los últimos tiempos aparece como respuesta a la ineficacia del poder judicial las reformas al proceso. Se sostiene que el mero cambio de un esquema judicial inquisitivo a uno acusatorio[79], logra hacer más rápido y justo el sistema de justicia. Pasada una década de implementación del nuevo proceso judicial bonaerense, parecería que tales augurios no han conseguido cumplirse. Las tasas de personas presas se han incrementado, la selectividad sigue siendo un dato presente en las unidades carcelarias y los delitos de los poderosos (narcotráfico, trata de personas, lavado de dinero, corrupción política) siguen sin ser investigados y juzgados.

Evidentemente, en este trabajo hemos demostrado que la conducta de los magistrados se encuentra estructurada por otros factores distintos de la ley (si bien no se puede negar la importancia de la legislación como fuente de limitación de responsabilidad por sus actos ilícitos). De manera que la interiorización de las variables propias de la cultura, la clase social, la organización judicial o el ambiente político del momento, construye las disposiciones mentales y corporales de los jueces, es decir, los esquemas de percepción y acción que se manifiestan cotidianamente en su comportamiento ante la dramática situación de quienes se encuentran detenidos en las cárceles bonaerenses.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- Bauman, Zigmunt; Modernidad y holocausto, Sequitur, Madrid, 2006.

- Bauman, Zigmund; (2002) Modernidad Líquida, Bs. As., Fondo de Cultura Económica.
- Bonnewitz, Patrice; La sociología de Pierre Bourdieu, Nueva Visión, 2003.
- Bourdieu, Pierre; Campo de Poder, campo intelectual, Quadrata, 2004.
- Bourdieu, Pierre; Razones Prácticas, Anagrama, 1997.
- Bourdieu, Pierre-Wacquant, Loic; Respuestas para una antropología reflexiva, Grijalbo, 1995
- Christie, Nils; La industria del control del delito, Del Puerto, Bs.As., 2007.
- Foucault, Michel; Genealogía del racismo, Bs. As., Altamira.
- Foucault, Michel; Historia de la sexualidad I, Madrid, Siglo XXI.
- Ganón, Gabriel; Daños colaterales: ¿controlando la inseguridad o gobernando con ella?, disponible en el Argentino.com.
- Iazzetta, Osvaldo (2005), Estado y democracia: repensando un vínculo necesario, C. M. Vilas, O. Iazzetta, K. Forcinito y E. Bohoslavsky, Estado y política en la Argentina actual, Buenos Aires, Prometeo, Universidad Nacional de General Sarmiento.
- Informe Centro de Estudios Legales y Sociales, año 2009, disponible en www.cels.org.ar.
- Informe Comité contra la Tortura de la Comisión Provincial por la Memoria, año 2009, disponible en www.comisionporlamemoria.org.
- Rincón, Omar; Medios y miedos...de la comunicación, en Cuadernos de Seguridad N° 7, Semino, Bs. As., 2008
- Simon, Jonhatan; Gobernando a través del delito, en delito y Sociedad, N.22, UNL Ediciones, Santa Fe, 2006.
- Sykes, Gresham y Matza, David; Técnicas de neutralización: una teoría de la delincuencia, en Delito y Sociedad, 20, 2004, Santa Fe.
- Wacquant, Loic; Las cárceles de la miseria, Manantial, Bs. As., 2000.
- Weber, Max; Economía y sociedad, Taurus, Madrid, 1998.
- Young, Jock; La sociedad excluyente. Exclusión social, delito y diferencia en la modernidad tardía, Marcial Pons, Barcelona, 2003.

Notas:

[*] El autor es Abogado (U.N.R.). Especialista en Derecho Penal (U.N.R.). Magister en Ciencias Sociales (FLACSO). Docente universitario en las asignaturas Derecho Penal II y Criminología y

Control Social. Ex Director de Prevención y Seguridad Comunitaria de la Provincia de Santa Fe. Secretario de la Defensoría General de San Nicolás (Prov. de Bs. As.).

[1] Bauman, Zigmunt; (2002) "Modernidad Líquida", Bs. As., Fondo de Cultura Económica.

[2] Según la información publicada por el INDEC para el segundo semestre del año 2010, las tasas de pobreza e indigencia en la argentina asciende al 23,4 % y al 8,7 % de la población respectivamente; la de desempleo es de 7,5 %. Dado el método utilizado para medir pobreza e indigencia (cruzar ingresos mensuales de una familia tipo en relación a una canasta básica de alimentos y servicios), resulta discutible que estos datos pueda representar la realidad de la problemática abordada, en virtud de que no incorpora como variables de medición la falta de acceso a otros bienes y servicios sociales, económicos y culturales (vivienda, alimentación, educación, salud, acceso a la justicia, acceso a la información, etc.).

[3] Young, Jock; (2003) "La sociedad excluyente. Exclusión social, delito y diferencia en la Modernidad tardía", Bs. As., Marcial Pons.

[4] Young, Jock; (2001) "Canibalismo y bulimia: patrones de control social en la modernidad tardía", en Delito y Sociedad, año 10, número 15-16.

[5] Durante la década de 1990 pasaron a manos privadas bienes y servicios de importancia estratégica para el desarrollo de cualquier Estado como el petróleo, el carbón, el gas natural, el agua, las telefónicas, los ferrocarriles y la seguridad social, entre otros.

[6] Corte Suprema de Justicia de la Nación, fallo "Verbitsky, Horacio. Representante del Centro de Estudios Legales y Sociales. Habeas corpus. Recurso de Casación. Recursos extraordinarios de nulidad e inaplicabilidad de ley". Autos P. 83.909

[7] Corte Suprema de Justicia de la Nación, fallo "Lavado Diego Jorge y otros c/ Mendoza, Provincia de Mendoza y otros s/acción declarativa de certeza. L733 F XLII. Originario.

[8] CIDH, "Los Hermanos Gómez Paquiyauri contra Perú", sentencia de fondo de 8 de julio de 2004.

[9] CIDH, Informe Nº 19/03, petición 11.725

[10] CIDH, "Panel blanca", Paniagua Morales y otros, Sentencia de fondo, 8 de marzo de 1998, párrafo 155

[11] CIDH, "Blake", Sentencia de fondo, 24 de enero de 1998, párrafo 96 y 97.

[12] CIDH, "Velásquez Rodríguez", Sentencia de Fondo, 29 de julio de 1988, párrafo 177.

[13] Ello, a pesar de la pronunciada disminución de la tasa de homicidios en los últimos años: de 9,2 cada 100 mil habitantes en el año 2002 a 6,94 cada 100 mil habitantes en el año 2008. Fuente: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.

[14] Informe anual CELS 2008, www.cels.org.ar, pág. 151.

[15] Según datos del año 2006 del Sistema Nacional de Estadísticas sobre Ejecución de la Pena, Estados Unidos tiene una población carcelaria de 2.258.986 de personas, con una tasa de encarcelamiento es de 751 personas en prisión cada 100 mil habitantes.

[16] Simon, Johnatan; "Gobernando a través del delito", en Delito y Sociedad, N. 22, UNL Ediciones, Santa Fe, 2006, pág. 78

[17] Wacquant, Loic; "Las cárceles de la miseria", Manantial, Bs. As., 2000.

[18] Christie, Nils; "La industria del control del delito", Del Puerto, Bs.As., 2007.

[19] El complejo penitenciario Centro comprende las unidades 2, 7, 14, 17, 27, 30, 38 y 52. Aloja internos de los departamentos judiciales de Azul y Tres arroyos; complejo penitenciario conurbano bonaerense Norte comprende las unidades 21, 41, 46, 47 y 48. Aloja internos de los departamentos judiciales de San Martín, San Isidro y Campana. Complejo penitenciario conurbano bonaerense Sur/Oeste comprende las unidades 39, 40 y 43. Aloja internos de los departamentos judiciales de Lomas de Zamora, Morón y la Matanza. Complejo penitenciario Este comprende las unidades 6, 15, 37, 44 y 50. Aloja internos de los departamentos judiciales de Dolores, Mar del Plata, Necochea y Tandil. Complejo penitenciario Florencio Varela comprende las unidades 23, 24, 31, 32 y 42. Aloja internos de los departamentos judiciales de Quilmes y Lomas de Zamora. Complejo penitenciario La Plata (mujeres) comprende las unidades 8, 33 y 51. Aloja internos de los departamentos judiciales de La Plata, Lomas de Zamora, Morón y la Matanza. Complejo penitenciario La Plata (varones) comprende las unidades 1, 9, 12, 25 y 26. Aloja internos de los departamentos judiciales de La Plata, Lomas de Zamora, Morón y la Matanza. Complejo penitenciario Magdalena (varones) comprende las unidades 28, 35 y 36. Aloja internos de los departamentos judiciales de La Plata, Lomas de Zamora, Morón y la Matanza. Complejo penitenciario Norte comprende las unidades 3, 5, 11, 13, 16, 20 y 49. Aloja internos de los departamentos judiciales de San Nicolás, Junín, Pergamino, Trenque Lauquen y Mercedes. Complejo penitenciario Sur comprende las unidades 4 y 19. Aloja internos del departamento judicial de Bahía Blanca. La Unidad 29 de Melchor Romero. La Unidades asistenciales y de tratamiento especial comprende las unidades 10, 18, 22, 34 y 45.

[20] Informe anual CELS 2009, www.cels.org.ar, pág. 239

[21] Informe anual CELS 2009, www.cels.org.ar, pág. 241.

[22] Informe anual 2009 Comité contra la Tortura, www.comisionporlamemoria.org, pág. 201/202.

[23] Informe anual 2009 Comité contra la Tortura, www.comisionporlamemoria.org, pág. 201/202.

[24] Informe anual 2009 Comité contra la Tortura, www.comisionporlamemoria.org, pág. 201/202.

[25] Informe anual 2009 Comité contra la Tortura, www.comisionporlamemoria.org, pág. 219.

[26] Cámara de Apelaciones y Garantías de San Nicolás, "Detenidos en la Unidad Penal III de San Nicolás s/acción de habeas corpus", causa 24.975.

- [27] Cámara de Apelaciones y Garantías de San Nicolás, "Detenidos en la Unidad Penal III de San Nicolás s/acción de habeas corpus", causa 24.975.
- [28] Acta de visita UPIII, Defensoría General de San Nicolás, 19 de junio de 2008.
- [29] Acta de visita UP IIII, Defensoría General de San Nicolás, 29 de septiembre de 2008.
- [30] Acta de visita UP III, de la Defensoría General de San Nicolás, 18 de marzo de 2010
- [31] Acta de visita UP III, Defensoría General de San Nicolás, 29 de septiembre de 2008.
- [32] Acta de visita a la UP III, Defensoría General de San Nicolás, 19 de mayo de 2008.
- [33] Acta de visita a la UP III, Defensoría General de San Nicolás, 18 de marzo de 2010,
- [34] Acta de visita a la UP III, Defensoría General de San Nicolás, 26 de febrero de 2008.
- [35] Acta de visita a la UP III, de la Defensoría General de San Nicolás, 18 de marzo de 2010,
- [36] Acta de visita a la UP 3, Defensoría General de San Nicolás, 26 de febrero de 2008.
- [37] Los magistrados bonaerenses visitan periódicamente las cárceles de su departamento judicial, en el marco de la obligación que les impone el Acuerdo 3415/08 de la Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Buenos Aires.
- [38] Cámara de Apelación y Garantías de San Nicolás, causas número 27605, 27786, 27901, 27924.
- [39] Datos correspondientes al año 2008, publicados por el Sistema Nacional de Estadísticas de Ejecución Penitenciaria, Dirección de Política Criminal, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.
- [40] Bourdieu, Pierre; "Razones Prácticas", Anagrama, 1997, pág. 18.
- [41] Bonnewitz, Patrice; "La sociología de Pierre Bourdieu", Nueva Visión, 2003, pág. 49.
- [42] Bourdieu, Pierre; "Razones Prácticas", Anagrama, 1997, pág. 22.
- [43] Bourdieu, Pierre; "Razones Prácticas", Anagrama, 1997, pág. 19.
- [44] Bourdieu, Pierre;" Campo de Poder, campo intelectual", Quadrata, 2004, pág. 104.
- [45] Uno de los últimos ejemplos de lo que muchos doctrinarios llaman "demagogia punitiva" es la media sanción en la Cámara de Diputados de la Nación durante el mes de septiembre de 2010 de la ley sobre "salideras bancarias".
- [46] Bonnewitz, Patrice; "La sociología de Pierre Bourdieu", Nueva Visión, 2003, pág. 65.
- [47] Bourdieu, Pierre; "El sentido práctico", Siglo XXI, Bs. As., 2007, pág. 86.

[48] Bourdieu, Pierre-Wacquant, Loic; "Respuestas para una antropología reflexiva", Grijalbo, 1995, pág. 102.

[49] Entre otros ejemplos paradigmáticos podemos mencionar las situaciones de guerra o la defensa propia o de terceros.

[50] Foucault, Michel; "Genealogía del racismo", Bs. As, Altamira, pág. 208.

[51] Ejemplo de lo expuesto son las leyes 25.742, 25.882, 25.892, 25.886. A través de este conjunto de leyes se produjo un aumento desmesurado de penas de delitos que aparecen vinculados con la seguridad urbana, como el secuestro coactivo y extorsivo (arts. 142 bis y 170) el robo con armas (166 inc.2) y la tenencia de armas (189 bis). También, la limitación de beneficios como la libertad condicional, las salidas transitorias y la semilibertad de la ley de ejecución penitenciaria a los autores de ciertos delitos considerados aberrantes (homicidio criminis causa, abuso sexual seguido de muerte, secuestro extorsivo seguido de muerte, homicidio en ocasión de robo y privación libertad para obtener rescate seguida de muerte) y, por otra parte, el art.55 Código Penal eleva el tope máximo de la pena en los casos de concurso real de delitos a 50 años.

[52] En primer lugar, la ley 13.943 establece restricciones al otorgamiento de libertades durante el transcurso del proceso, habilitando la posibilidad de la sustitución de la prisión preventiva solamente en los casos de imputados mayores de setenta (70) años, o que padecieren una enfermedad incurable en período terminal, o cuando se tratase de un mujer en estado de gravidez o con hijos menores de cinco (5) años.

En segundo lugar, la norma limita la posibilidad de recurrir del imputado o su defensor en el contexto de una acción de habeas corpus, fijando la competencia material de la Cámara de Apelaciones y Garantías que corresponda. De más está decir que de esta manera se niega al imputado ejercer los mecanismos que garanticen en forma material su libertad ambulatoria, mediante los recursos extraordinarios ante el Tribunal de Casación y la Corte Suprema de Justicia, provincial y nacional.

Otra de las reformas que podemos citar y que restringen derechos constitucionales y legales de los imputados es la ley 13.811 que instituye el procedimiento de flagrancia[52]. Este nuevo sistema, en primer lugar, hace más patente el debilitamiento de la Defensa Pública, dado que exige la presencia del Defensor en todas las audiencias y desjerarquiza el trabajo de los demás funcionarios letrados. En segundo lugar, deja el espacio para la aplicación de penas de prisión efectiva de corta duración, dado que causas que antes se prescribían o que se acumulaban con el instituto del concurso real (unificación de condenas) se les aplica a partir de la nueva ley la unificación de penas, con el consecuente aumento de la población carcelaria. En tercer lugar, el proceso de flagrancia profundiza el carácter selectivo del sistema penal, en razón de se asignan una alta cantidad de recursos humanos y materiales para investigar y juzgar delitos menores, como robos y hurtos, dejándose de lado los delitos de cuello blanco (narcotráfico, lavado de dinero, trata de personas, corrupción de funcionarios públicos, etc.).

[53] Ganón, Gabriel; "Daños colaterales: ¿controlando la inseguridad o gobernando con ella?", disponible en el Argentino.com.

[54] El Salvador tiene una tasa de homicidios significativamente mayor que la de la República Argentina: 71 homicidios cada 100 mil habitantes en el año 2009.

[55] Rincón, Omar; "Medios y miedos...de la comunicación", en Cuadernos de Seguridad N° 7, Semino, Bs. As., 2008, pág. 70.

[56] Rincón, Omar; "Medios y miedos...de la comunicación", en Cuadernos de Seguridad N° 7, Semino, Bs. As., 2008, pág. 74.

[57] Diario Página 12, 31 de octubre de 2008.

[58] Diario Página 12, 31 de octubre de 2008

[59] Diario Página 12, 31 de octubre de 2008.

[60] Periodismo.com, 13 de agosto de 2010.

[61] Santotomealdia, 13 de agosto de 2010.

[62] Diario La Nación digital, 3 de noviembre de 2009.

[63] Diario La Nación digital, 3 de noviembre de 2009

[64] Carolina Piparo se encontraba embarazada y fue atacada con un arma de fuego en el marco de una "salidera bancaria". Como consecuencia de la agresión murió el hijo que esperaba. Este hecho desencadenó una polémica pública sobre la reforma de la legislación en materia de seguridad bancaria.

[65] Diario Ambito financiero digital, 9 de agosto de 2010.

[66] La Constitución de la Provincia de Buenos Aires, en su artículo 175 establece que: "Los jueces de la Suprema Corte de Justicia, el Procurador y el Subprocurador General, serán designados por el Poder Ejecutivo, con acuerdo del Senado, otorgado en sesión pública por mayoría absoluta de sus miembros.

Los demás jueces e integrantes del ministerio público serán designados por el Poder Ejecutivo, de una terna vinculante propuesta por el Consejo de la Magistratura, con acuerdo del Senado otorgado en sesión pública.

Será función indelegable del Consejo de la Magistratura seleccionar los postulantes mediante procedimientos que garanticen adecuada publicidad y criterios objetivos predeterminados de evaluación. Se privilegiará la solvencia moral, la idoneidad y el respeto por las instituciones democráticas y los derechos humanos.

El Consejo de la Magistratura se compondrá, equilibradamente, con representantes de los poderes Ejecutivo y Legislativo, de los jueces de las distintas instancias y de la institución que regula la matrícula de los abogados en la Provincia. El Consejo de la Magistratura se conformará con un mínimo de quince miembros. Con carácter consultivo, y por Departamento Judicial, lo integrarán jueces y abogados; así como personalidades académicas especializadas.

La ley determinará sus demás atribuciones, regulará su funcionamiento y la periodicidad de los mandatos.

[67] Bourdieu, Pierre-Wacquant, Loic; "Respuestas para una antropología reflexiva", Grijalbo, 1995, pág. 64.

[68] Bourdieu, Pierre-Wacquant, Loic; "Respuestas para una antropología reflexiva", Grijalbo, 1995, pág. 64.

[69] Ley Orgánica del Ministerio Público 12.061.

[70] El artículo 175 Constitución de la Provincia de Buenos Aires; la ley 11868 y el Reglamento General del Consejo de la Magistratura son las normas que regulan el acceso al cargo de quienes pretenden ser parte de la magistratura provincial en el cargo de Jueces, Fiscales o Defensores Oficiales.

[71] Según datos brindados por la Defensoría Oficial de San Nicolás, durante el primer semestre del año 2010, se resolvieron 98 causas por el trámite de juicio abreviado, mientras que 6 llegaron a debate oral.

[72] La versión que circula entre operadores del sistema (defensores, fiscales, jueces, funcionarios, empleados, abogados particulares) e imputados en el departamento judicial San Nicolás, es que al imputado le conviene siempre "firmar un abreviado", dado que las condenas aumentan considerablemente si se condenado en un juicio común.

[73] Bauman, Zigmunt; "Modernidad y holocausto", Sequitur, Madrid, 2006, pág. 125.

[74] Bauman, Zigmunt; "Modernidad y holocausto", Sequitur, Madrid, 2006, pág. 127.

[75] Weber, Max; "Economía y sociedad", Taurus, Madrid, 1998, pág. 707.

[76] Matza, David y Sykes, Gresham; "Técnicas de neutralización: una teoría de la delincuencia" (1957), en Delito y Sociedad, 20, 2004, Santa Fe, pág. 127.

[77] Bauman, Zigmunt; "Modernidad y holocausto", Sequitur, Madrid, 2006, pág. 193.

[78] Weber, Max; "Economía y sociedad", Taurus, Madrid, 1998, pág. 733.

[79] En el campo del derecho procesal penal se denomina proceso inquisitivo a aquel en que no existe una igualdad entre las partes del proceso, es decir, el juez investiga y resuelve. Su antecedente histórico (de allí su denominación) son los Tribunales de la Santa Inquisición. Como contrapartida, el concepto de sistema acusatorio responde a una simetría entre parte acusadora y defensora, con la participación de un juez imparcial que controla las garantías constitucionales y resuelve los planteos de las partes.

↑ TOP

 **Imprimir**



I

Texto incorporado el: 2012/11/01. Revista de actualización permanente. Se recomienda citar:
Apellido, Nombre. "Título del trabajo" en Revista electrónica Derecho Penal Online [en línea].
Disponible en: <http://www.derechopenalonline.com>

<http://www.derechopenalonline.com/derecho.php?id=15%2C794%2C0%2C0%2C1%2C0>