

AGRESORES SEXUALES

¿RESOCIALIZACION O NEUTRALIZACION?

Aproximación a algunos parámetros para la elaboración de un programa de Política Criminal respetuoso del Estado de Derecho.¹

Por Luis Raúl Guillamondegui²

Somos testigos del creciente aumento, tanto cuantitativo como cualitativo, de la criminalidad en nuestro mundo globalizado; criminalidad que también va tomando nuevas formas (terrorismo, crimen organizado, narcotráfico, trata de personas, delincuencia empresarial, ciberdelincuencia, atentados contra el medio ambiente, etc.) y a la que el Derecho Penal, también mediante nuevas modalidades (Derecho penal del enemigo, Derecho penal de riesgo, Derecho penal económico, etc.), intenta hacerle frente, aunque a veces al límite del menoscabo de nuestras garantías individuales.

Los renglones siguientes contendrán una serie de reflexiones iniciales acerca de una problemática tan sensible para nuestras sociedades contemporáneas, la de los delincuentes sexuales: si es factible prevenir sus ilícitos, si es posible trabajar en su resocialización, o, bien, si se debe pensar en su incapacitación o inocuización.

Sin ánimo de restar relevancia a la temática presentada pero en el afán de querer situarla en un plano que nos permita razonar, intercambiar experiencias, debatir y generar propuestas superadoras desde una mejor objetividad, vale hacer la aclaración, tal las palabras de Hassemer y Muñoz Conde, que delitos sexuales “*ha habido y habrá siempre: son manifestaciones desviadas, conforme a patrones culturales y sociales que rigen el comportamiento sexual de las personas, del instinto sexual*”, y que el “*peligro de la reincidencia no es...privativo de los delincuentes sexuales, aunque hay que reconocer que la reincidencia en ellos provoca más alarma social que en otros delincuentes*”³.

¹ Disertación efectuada en el marco de la Conferencia Internacional “Política criminal y reforma penitenciaria en el marco de un gobierno democrático e inclusivo”, Hotel Sonesta Olivar, Lima, Perú, 13 y 14 de Septiembre de 2012, organizada por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos del Gobierno de Perú. La base del presente fue publicada en formato de artículo en la *Revista de Derecho Penal y Criminología*, La Ley, Año II, N° 09, Octubre 2012, pp. 271-282.

² Doctorando en Derecho Penal y Criminología (Universidad Pablo de Olavide-Sevilla-España). Profesor de Derecho Penal (Universidad Nacional de Catamarca-Catamarca-Argentina). Ex Juez de Ejecución Penal y actual Juez de Cámara Penal (Poder Judicial de la Provincia de Catamarca-Argentina). Dirección electrónica: guilla70@hotmail.com.

³ HASSEMER, Winfried-MUÑOZ CONDE, Francisco, *Introducción a la Criminología*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, pp. 375-376. Los autores agregan: “*no está empíricamente demostrado que ese peligro de reincidencia sea superior al que se da en los autores de otros delitos...El riesgo de que se pueda volver a cometer el delito debe ser por tanto asumido, como debe*

Este contexto es el que nos debe impulsar a trabajar mancomunadamente en el diseño de un programa de política criminal eficiente y esencialmente realizable, sin que ello conlleve una consecuente tensión a la plena vigencia de las garantías personales.

Más allá de las urgencias presentes, será preciso contar con las pausas necesarias al momento de la elaboración de tal planificación, previniendo decisiones apresuradas tendientes a calmar solamente las alarmas sociales provocadas por la repercusión mediática de agresiones sexuales de gravedad y especialmente aquellas cometidas contra colectivos vulnerables, tal el caso de los menores de edad.

No debe olvidarse que el plan que se construya, si se persigue que resulte genuinamente provechoso para la comunidad, debe enmarcarse dentro de los lineamientos del programa político general del Estado; lo que importará que se vincule principalmente con las políticas sociales, educativas y de salud pública de tenor inclusivas. Y necesariamente se debe partir del manejo de datos, de cifras, de estadísticas policiales, judiciales y penitenciarias (mapa del delito, delitos denunciados y juzgados, personas condenadas, tipología delictiva, reincidencia, etc.), toda vez que si no conocemos nuestra realidad criminológica será muy difícil elaborar un plan de política criminal eficiente.

Sin perjuicio que el Estado mayormente toma contacto con los agresores sexuales una vez que estos son judicializados y encarcelados, nada quita que se pueda discurrir en una actividad oficial preventiva, procurando salir en busca de potenciales delincuentes por los barrios y ofertarles la contención necesaria.

Y mientras ellos estén recluidos, algo debe ofrecerse para que esa estancia intramuros no sea meramente ociosa e improductiva. Algo debe hacerse desde el Estado.

También será menester alejar el arraigado pensamiento de que el problema termina cuando el sujeto condenado sale de la prisión -convenciéndose de que con lo hecho, “*el Estado ya cumplió*”-, sino que es presuroso atarearse activamente en la “asistencia post-penitenciaria”, faz también estatal habitualmente relegada y desatendida.

Quizás así podamos, mínimamente, atender los interrelacionados polos de **PREVENCION, TRATAMIENTO y NEUTRALIZACION CRIMINAL.**

serlo el del homicida, narcotraficante, estafador o ladrón que salen de la cárcel tras haber cumplido su pena y puede que, con mayor probabilidad que el delincuente sexual, vuelvan a delinquir”.

1. Experiencias extranjeras

En nuestro derrotero, será ilustrativo aproximarnos a las principales experiencias extranjeras sobre la problemática en análisis.

Prácticamente las respuestas ideadas giran en torno a los recursos del **“internamiento indeterminado de imputables peligrosos”**, la **“castración química”**, los **“registros públicos”**, además de los ya conocidos remedios de **“endurecimiento de penas y supresión de beneficios penitenciarios”**, profusamente imitados en nuestro entorno latinoamericano.

Siguiendo a Robles Planas⁴, recordamos que en los **Estados Unidos**, en la década del 90, desconfiándose de la eficacia de las terapias y los riesgos que importaban las *“parole”*, se dejan de lado los principios de rehabilitación y tratamiento del delincuente sexual que imperaban hasta entonces y se apuesta por la *“tolerancia cero”* y el apartamiento del delincuente por tendencia -no sólo el sexual- de la sociedad. Particularmente, en el ámbito de la delincuencia sexual se van aprobando progresivamente en casi todos los estados de los Estados Unidos las denominadas **“Sexual Violent Predators-Laws”** -repárese en la denominación de la ley, literalmente *“predator”* significa *“depredador”*-. Pionero en este sentido fue el Estado de Washington, que en el año 1990 aprobó la *“Community Protection Act”* y estableció, junto a la creación de *“registros para delincuentes sexuales”*, la medida denominada *“civil commitment”* o *“involuntary commitment”*, instrumento mediante el cual, aunque el agresor sexual hubiera cumplido su condena, éste debía permanecer privado de libertad por su peligrosidad para la comunidad por tiempo indeterminado hasta que dejara de representar un peligro para aquella. En la actualidad el modelo de las *“Sexual Violent Predators-Laws”*, con la medida de internamiento por tiempo indeterminado, se ha generalizado en los Estados Unidos.

Inglaterra, siguiendo la ideología de la *“Incapacitation”*, presenta la *Criminal Justice Act* en 1991, primero, y actualmente la **Criminal Justice Act** de 2003. Según esta última, la comisión de dos delitos sexuales, unida al riesgo de repetición futura, provoca que al delincuente se le imponga una *“extended sentence”* o bien una *“indeterminate sentence”*. La primera modalidad implica el sometimiento del sujeto a un periodo de seguridad tras el cumplimiento de la pena. La segunda modalidad, prevista para los supuestos más graves, comporta desde una *“sentence for public protection”* -cuya duración mínima no puede ser inferior a los diez años de prisión- hasta una pena a cadena perpetua -*“life sentence”*-.

⁴ ROBLES PLANAS, Ricardo, *“Sexual Predators”. Estrategias y límites del Derecho penal de la peligrosidad”*, InDret. Revista para el análisis del derecho, N° 4/2007, Barcelona, 2007, pp. 05-12, disponible: http://www.indret.com/pdf/478_es.pdf (Fecha de visita: 08/09/2012).

La *Sicherungsverwahrung* (“**custodia de seguridad**”) existe en el *StGB* desde que se introdujeron en él las medidas de seguridad en el año 1933, y ha sido y sigue siendo el principal instrumento del Ordenamiento penal alemán para combatir la reincidencia en delincuentes violentos peligrosos que importan una “amenaza para la sociedad”. En esencia, la custodia de seguridad se contempla actualmente en el § 66 del *StGB* como una prolongación de la privación de libertad, esto es, a cumplir tras la pena de prisión, bien con carácter obligatorio para el juez en supuestos de delincuencia grave reincidente o bien con carácter facultativo cuando, pese a no existir condenas anteriores, se esté ante sujetos que han manifestado una tendencia hacia el delito a través de la comisión de diversos delitos dolosos⁵. Dicha medida puede tener una duración de por vida, si bien se puede declarar extinguida tras el transcurso de diez años de internamiento en la medida que haya dejado de existir el peligro de comisión de delitos graves⁶. Si bien existe acuerdo para calificar a esta medida como “el último recurso de la política criminal”, la misma es combatida en la doctrina alemana por la preocupante ausencia de límites y la contradicción de la regulación que de esta medida hace el *StGB* con principios fundamentales del Estado de Derecho; sin perjuicio de que el Tribunal Constitucional alemán ha declarado que la custodia de seguridad es compatible con la Ley Fundamental.

Mientras que con respecto a la “**castración química**”⁷, en la actualidad aproximadamente un tercio de los estados que forman los Estados Unidos de América tienen en vigor leyes de castración. California fue el primer estado en el año 1996 de dotarse de una ley al respecto para luchar contra el peligro que representan los delincuentes sexuales. En términos generales, la castración química en dicho país constituye una medida de tratamiento que posibilita que no se ejecute la totalidad de

⁵ El requisito material que en todo caso debe concurrir es la tendencia o propensión a la comisión de delitos de gravedad - en la actualidad ya no sólo contra la vida y la integridad, sino también de carácter económico- y la existencia del correspondiente “peligro para la sociedad”.

⁶ En sus inicios, la custodia de seguridad debía decretarse en la misma sentencia condenatoria, lo que implicaba que en muchos supuestos el pronóstico de peligrosidad fuera incierto y, por consiguiente, no se ordenara la medida. Actualmente, y reformas mediante tendencias a neutralizar delincuentes peligrosos, el tribunal puede decretar la custodia con posterioridad a la sentencia y antes de que el sujeto alcance la libertad cuando así lo aconseje una valoración global de las circunstancias del privado de libertad a la luz de su peligrosidad.

⁷ La medicación consistente en anti-andrógenos -en el lenguaje corriente conocida como “castración química”- reprime los instintos sexuales y reduce la producción de testosterona. En este sentido, tiene los mismos efectos que la castración quirúrgica, pero ofrece la ventaja de ser reversible y resulta un procedimiento considerablemente más barato que el mantenimiento del sujeto en prisión. Los compuestos químicos más utilizados son el Acetato de Medroxiprogesterona (MPA) –comercializado bajo el nombre de *Depo-Provera*– y el Acetato de Cyproterona (CPA). Ambas drogas operan enviando al cerebro la falsa señal de que el organismo dispone de suficiente testosterona, de manera que aquel deja inmediatamente de producirla. Se deben administrar periódicamente (por regla general, semanalmente). **Los resultados de estos tratamientos sobre el comportamiento sexual parecen ser altamente efectivos.** Sin embargo, en la medida en que la medicación cesa, vuelve a manifestarse el comportamiento sexual anterior del sujeto. Por otro lado, los efectos secundarios son muy importantes y los daños que puede producir una dosificación incorrecta son también considerables. Con todo, al respecto existe un cierto debate entre los científicos. En todo caso, sobre lo que existe acuerdo general es que **la castración química sólo se muestra efectiva en los casos de criminalidad asociada a parafilias, esto es, a supuestos de instinto sexual extremadamente anormal vinculado a fantasías, como sucede en la gran mayoría de pedofilias.** Otras desviaciones sexuales y, particularmente, la predisposición a la violencia sexual no resultan modificadas mediante los tratamientos hormonales, cuya administración en tales supuestos puede tener incluso efectos contraproducentes. ROBLES PLANAS, Ricardo, *op. cit.*, pp. 08-09.

la privación de la libertad del condenado, operando como una condición para obtener la libertad condicional (*parole*)⁸.

En Europa, la castración química como método moderno para combatir la delincuencia sexual reiterada y grave ha irrumpido en los últimos años en el debate político de algunos países, particularmente en Francia y en Inglaterra, donde la medida fue admitida con cierta simpatía, promoviéndose experiencias pilotos y van en camino de la implementación de procedimientos concretos⁹. Pero **Polonia**, desde fines de la década pasada, es el primer país europeo en contar con legislación específica en la materia respecto condenados por pedofilia e incesto; recientemente imitado por Estonia¹⁰. En Alemania, por su parte, no se plantea como una opción político-criminal en la actualidad, si bien debe recordarse que en ese país está vigente una ley de castración voluntaria desde el año 1969. Mientras que en España, existen algunas iniciativas regionales, donde el procedimiento es voluntario, reversible y complementario del tratamiento psicológico¹¹.

Y en consonancia con tales ideas y producto de la conmoción social por graves crímenes sexuales contra víctimas vulnerables como suele suceder, **Corea** es el primer país asiático en sancionar una normativa que prevé la aplicación de la castración química contra pedófilos¹².

Un mecanismo largamente ensayado en los Estados Unidos es el de ofrecer información a la sociedad de la ubicación de ciertos depredadores sexuales ya en libertad para que de este modo los ciudadanos puedan adoptar las medidas tuitivas que consideren oportunas. Inicialmente las **“Registration-Laws”** sólo obligaban al delincuente sexual a registrarse ante ciertas autoridades administrativas, que debían ejercer el oportuno control sobre ellos. Sin embargo, en la década de los noventa aquellas derivaron en **“Community Notification-Laws”**, del alcance descrito. Estas leyes son conocidas como **“Megan’s Laws”**, en referencia a la niña de siete años

⁸ Así sucede en California, Florida, Colorado, Georgia, Louisiana, Montana, Texas, Oregon y Wisconsin. **Respecto los presupuestos para su aplicación, las regulaciones de cada Estado divergen considerablemente.** Así, en Florida la ley autoriza al juez a imponerla incluso ya en el primer delito sexual, siendo obligatoria a partir del segundo. En California el juez debe imponerla necesariamente a partir del segundo delito sexual. En otros estados, en cambio, el juez goza de mayor discrecionalidad. **En cuanto a su duración ésta también varía en función del estado.** En Florida, por ejemplo, es el Juez quien debe determinarla y puede llegar a ser de por vida. En otros estados (California, Oregon) la duración de la medida queda en manos del correspondiente Departamento de Corrección. Sólo en California está expresamente previsto un procedimiento de consentimiento informado para el sujeto que recibe el tratamiento. ROBLES PLANAS, Ricardo, *op. cit.*, pp. 09-10.

⁹ **“La cárcel donde se combaten los delitos sexuales con castración química”**, BBC, 16/06/2012, disponible: http://www.bbc.co.uk/mundo/noticias/2012/06/120612_delitos_sexuales_drogas_lp.shtml (Fecha de visita: 08/09/2012).

¹⁰ **“Estonia aprobó la castración química para los pedófilos”**, disponible: http://spanish.ruvr.ru/2012_06_04/castracion-violencia-Estonia/, (Fecha de visita: 08/09/2012).

¹¹ **“Cataluña aplicará la 'castración química' para reos con delitos sexuales”**, El País, 25/09/2008, disponible: http://sociedad.elpais.com/sociedad/2008/09/25/actualidad/1222293602_850215.html (Fecha de visita: 08/09/2012).

¹² **“Corea aplica castración química a los delincuentes sexuales”**, <http://diariode3.com/corea-aplica-castracion-quimica-a-los-delincuentes-sexuales/>, (Fecha de visita: 08/09/2012).

asesinado por motivos sexuales en 1994 por un vecino que ya había sido condenado dos veces por abusos a menores. En la actualidad el sistema se ha extendido por casi todos los estados y se ha generalizado el modelo de clasificar a los delincuentes peligrosos en tres niveles según el grado de su peligrosidad para proceder a la comunicación pública. El principio rector es éste: **“cuanto más peligroso sea el delincuente, mayor es el número de destinatarios de la información”**¹³.

En la Europa continental el mecanismo de los registros públicos o de otras reacciones similares (las llamadas “penas o medidas vergonzantes o humillantes”) carece de presencia relevante en la actualidad; aunque vale mencionarse algunas medidas complementarias a la pena, tal la recientemente incorporada **“Libertad vigilada postpenitenciaria”** en el Código Penal español mediante LO 5/2010 de 22 de junio, que importa el sometimiento del condenado a control judicial a través del cumplimiento por su parte de una serie de medidas, tales como la obligación de residencia, la utilización de mecanismos de control electrónicos, la restricción de contacto con la víctima, la obligación de realizar tratamiento médico externo, o de participar en programas formativos, laborales, de educación sexual u otros similares, etc. (Art. 106 CP España)¹⁴. Se aplica para su cumplimiento posterior a la pena privativa de libertad impuesta siempre que así lo disponga de manera expresa el digesto punitivo. Su duración se mantiene en un máximo de 5 años y prevé la posibilidad de extenderse a 10 años en delitos contra la libertad e indemnidad sexual y de terrorismo (Arts. 192.1 y 579.3 CP España)¹⁵.

¹³ Así, respecto de un delincuente clasificado en el nivel I (riesgo moderado), sólo las autoridades públicas pueden tener acceso a la información. En el nivel II (riesgo medio), en cambio, cualquier organización de interés general puede informarse sobre el delincuente. Finalmente, todos los ciudadanos tienen derecho a recibir información sobre delincuentes clasificados en el nivel III (riesgo elevado).

¹⁴ En Alemania desde 1975 el *StGB* incluye entre el catálogo de medidas de seguridad la *Führungsaufsicht*. Esta medida puede imponerse cuando, estando especialmente prevista para el delito de que se trate, el sujeto resulte condenado a una pena de prisión superior a seis meses de duración y subsista el peligro de comisión de hechos futuros. El sujeto sometido a vigilancia está a disposición de un ente especial, que colabora con el tribunal sentenciador y se le designa a un asistente que velará por su conducta y por el cumplimiento de las órdenes que se le hayan impuesto. Entre ellas destacan la obligación de no abandonar el lugar de domicilio o residencia o una determinada área sin el permiso del ente de vigilancia; la obligación de no acudir a determinados lugares, desempeñar determinadas actividades o de no poseer determinados objetos relacionados con la posible comisión de delitos futuros o la obligación de presentarse periódicamente ante una determinada autoridad. La duración mínima de la medida es de dos años y la máxima de cinco, pudiendo llegar a ser mayor e incluso indeterminada cuando el sujeto no consienta o incumpla determinadas órdenes judiciales y exista peligro de comisión de delitos futuros. Por su parte, en ciertos estados de los Estados Unidos se contempla el instrumento de la *“(lifetime) supervision”*. Tras el cumplimiento de la pena privativa el sujeto queda sometido al control de las autoridades de persecución penal, control que puede llegar de por vida, cuando ello es necesario. En caso de que no lo sea, el juez puede acordar una duración determinada. La medida consiste en que el sujeto debe dar cuenta de su situación, movimientos, cambios profesionales y otras actividades a un *parole officer*, quien, por ejemplo, tendrá que autorizar al sujeto los cambios de domicilio fuera del estado en cuestión. En el marco de la *“(lifetime) supervision”* suelen acordarse diversas medidas complementarias a cuyo cumplimiento queda obligado adicionalmente el sujeto vigilado: prohibición de poseer pornografía, de consumir alcohol, sometimiento a determinados programas, etc. ROBLES PLANAS, Ricardo, *op. cit.*, p. 13 nota 44.

¹⁵ Sobre su procedencia y consecuencias en la normativa española, como la regulación de la “Libertad vigilada” en el Derecho europeo comparado, puede consultarse FERNANDEZ AREVALO, Luis, *“Control de la peligrosidad criminal y libertad vigilada postpenitenciaria”*, disponible: <http://www.derechopenitenciario.com/comun/fichero.asp?id=2566> (Fecha de visita: 08/09/2012).

Otro de los recursos nacidos con motivo de la problemática examinada es el **“Registro de datos genéticos”**, que consiste en la inscripción de la información genética de las personas condenadas por delitos sexuales con una finalidad netamente procesal: colaborar en la identificación de sujetos imputados por crímenes contra la integridad sexual en el marco de una investigación judicial en curso¹⁶.

Ahora bien, los diferentes mecanismos mencionados no se encuentran exentos de **CRITICAS** desde la doctrina y hasta la jurisprudencia ha puesto en duda su constitucionalidad respecto las implementaciones vernáculas.

Así se discurre si el internamiento indeterminado no importa la imposición de una pena cruel, inhumana y degradante¹⁷; parecer que también se traslada a la aplicación de la castración química imperativa, la que no solo afecta a la libertad de autodeterminación corporal sino también a los derechos a una salud plena y el de procreación.

Mientras que los registros de condenados sin lugar a dudas promueven la estigmatización social, acentuando gradualmente la exclusión comunitaria del sentenciado y contrariando la finalidad pretendida con la ejecución penal; propósito que también resulta menoscabado con aquellas normativas que incrementan la duración de las penas de prisión y suprimen el acceso a regímenes de libertad anticipada a los sujetos penados por delitos aberrantes, convirtiendo prácticamente al encierro en una pena perpetua en contraposición del principio de humanidad de las penas.

Es sencillo advertir el peregrinar hacia otro paradigma punitivo, donde el ideal resocializador empieza a ser fácilmente suplantado por un ideal defensorista comunitario, fortaleciéndose así un creciente **Derecho Penal de la Peligrosidad** fuertemente influenciado por los lineamientos del ya conocido por todos nosotros **Derecho Penal del Enemigo**¹⁸.

¹⁶ En nuestra región, merece citarse a modo ilustrativo la Resolución 415/2004 del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos de la República Argentina.

¹⁷ Resultan provechosos los razonamientos expuestos por el máximo tribunal argentino en un reciente precedente: *“...la pena de reclusión por tiempo indeterminado prevista en el art. 52 CPen. resulta inconstitucional por cuanto viola el principio de culpabilidad, el principio de proporcionalidad de la pena, el principio de reserva, el principio de legalidad, el principio de Derecho penal de acto, el principio de prohibición de persecución penal múltiple (ne bis in idem) y el principio de prohibición de imposición de penas crueles inhumanas y degradantes, todos los cuales aparecen reconocidos en las garantías constitucionales consagradas -de manera expresa o por derivación- en los arts. 18 y 19 de la Const. Nacional y en diversos instrumentos internacionales sobre derechos humanos, que forman parte de nuestro bloque de constitucionalidad.”* (Considerando 32. Voto de los Dres. Highton de Nolasco, Maqueda, Zaffaroni y Lorenzetti), CSJN, “Gramajo, Marcelo S/Robo en grado de tentativa”, 5/09/06.

¹⁸ Construcción teórica atribuida al profesor alemán Jakobs, caracterizada por: a) *la amplia anticipación de la protección penal* (lo que representa un cambio de perspectiva del hecho pasado al futuro); b) *el aumento sensible de las escalas penales*; c) *el tránsito de la legislación jurídico-penal a la legislación de lucha*; y d) *el socavamiento de garantías procesales*. Extensamente, JAKOBS, Günther-CANCIO MELIA, Manuel, *Derecho penal del enemigo*, Thompson-Civitas, Madrid, 2003, pp. 21-56.

2. Tratamiento penitenciario para agresores sexuales.

Bien, pero no mencionamos hasta acá acerca de lo que al Estado le corresponde ofertar al privado de libertad mientras dure su necesaria permanencia intramuros.

Siguiendo con la orientación de la exposición, es válido referirse a algunas de las técnicas de tratamiento practicadas en la mayoría de las prisiones del mundo; labor que debe ser complementada con otras actividades conforme la perspectiva interdisciplinaria a la que debe responder el tratamiento penitenciario en aras a ser eficiente.

Como primer paso, el equipo técnico debe efectuar una evaluación del agresor sexual¹⁹; estimación que permitirá contar con una aproximación a la posible concurrencia de una desviación sexual y, en su caso, su alcance y magnitud; su funcionamiento social, o sea sus habilidades sociales y capacidad de interacción; el nivel de distorsiones cognitivas; indicadores de riesgo de reincidencia y su fijación temporal; etc., para posteriormente proceder a diseñar el programa de tratamiento recomendable y el nivel de motivación para el destinatario.

2.1. Algunas de las Técnicas de Tratamiento utilizadas.

2.1.1. La Prevención de la Recaída (PR).

Este ha llegado a ser el modelo más popular a la hora de estructurar el tratamiento de los delincuentes sexuales.

Las tasas de reincidencia en delitos sexuales hacen presuponer que los mismos están asociados a procesos adictivos o compulsivos y, partiendo de esa idea, desde la perspectiva cognitivo-conductual, se ha procurado aplicar a los criminales sexuales estrategias de tratamiento eficaces desde el área de las adicciones.

¹⁹ Entre los métodos de evaluación psicológica utilizados con los agresores sexuales podemos mencionar a la *entrevista*, que permitirá confeccionar un perfil psicológico del penado; el *auto informe verbal*, del que se meritara la posición del interno ante el hecho: su negación, su minimización, su racionalización, su justificación, etc.; las *evaluaciones fisiológicas*, a fin de determinar su patrón de excitabilidad sexual - siendo la medición falométrica o pletismográfica de la excitación peneal el más usado y fiable al momento de discriminar los delincuentes sexuales de los no sexuales -; las *evaluaciones psicométricas*, utilizadas para identificar aspectos generales del agresor sexual: aptitudes, características personales, déficit emocionales, problemas de aprendizaje, disfunciones neurológicas, patrones de comportamiento, etc. -entre las más utilizadas pueden mencionarse a la Escala de Wechsler (WAIS), el Minnesota Multiphasic Personality Inventory-2 (MMPI2), el Million Clinical Multiaxial Inventory (MCMI-II), el Sixteen Personality Factors de Cattell (16PF), los Test de Apercepción Temática, el Cuestionario de Rotter (Incomplete Sentence Blanck), para escalas de evaluación de violencia: Violence Risk Appraisal Guide (VRAG), Violence Risk Inventory (VRI), de agresividad: Buss Hostility/Aggression Scale, y de psicopatía: Psychopathy Checklist Revised de Hare-; y *pruebas específicas* para identificar disfunciones y problemas sexuales concretos -como el S.S.I. (Survey of Sexual Interactions), y el B.I.Q. (Background Information Questionnaire) en relación al nivel de fracaso y satisfacciones sexuales del sujeto, el Sone Sexual History Background o el Multiphasic Sex Inventory sobre cuestiones relativas al desarrollo sexual y patrones conductuales, la Escala de Abel y Becker, la Escala de Aceptación del Mito de la Violación de Burt, la Escala de Actitudes hacia las Mujeres, la Sexual Risk Assessment y la Sexual Violence Risk-20-.

Este modelo, que no debe ser considerado una nueva teoría de tratamiento sino una aplicación innovadora de la terapia cognitivo-conductual para trastornos de control, se ha inspirado en los trabajos de Marlatt (1985) y Pithers (1983 y 1990), que, en líneas generales, se caracteriza por perseguir incrementar las habilidades de automanejo del recluso, es decir, se procura terapéuticamente alcanzar el control “más” que la curación, y tiene su base en las teorías del aprendizaje social.

2.1.2. Tratamiento conductual integrador.

Este modelo de tratamiento propuesto por Marshall y Barbaree (1989), especialmente dirigido a agresores sexuales de niños, busca modificar aquellos aspectos planteados previamente como fundamentales en el proceso evaluativo: la conducta sexual, la competencia social y las distorsiones cognitivas²⁰. Si bien se no descarta el uso de agentes químicos inhibidores del impulso sexual (medroxiprogesterona y ciproterona), el tratamiento se centra en métodos psicológicos y educativos.

Se procura la modificación de la respuesta sexual a través del establecimiento de una activación hacia actos o parejas sexuales apropiadas a través de *la terapia aversiva* (buscando emparejar los actuales estímulos atractivos para el sujeto pero inaceptables -agresión sexual o abuso de niños- con una experiencia desagradable por medio de eventos aversivos, tales pequeños shocks eléctricos o percepción de olores nauseabundos), *el reacondicionamiento masturbatorio y la saciación* (el sujeto es instruido a que se masturbe teniendo en la mente imágenes sexuales apropiadas - aunque para la excitación se permitan al inicio imágenes desviadas-, y tan pronto como ocurre el orgasmo y empieza el período refractario, el recluso debe parar la masturbación y al tiempo verbalizar “cualquier variación en la que pueda pensar acerca de sus fantasías y actos desviados durante veinte minutos”. Se pretende que al emparejar la activación pre-orgásmica y orgásmica con pensamientos sexuales apropiados, junto a la asociación de pensamientos inapropiados con un tiempo en el que el paciente es refractario a la estimulación sexual, se extinga la capacidad de provocación de las imágenes desviadas y el aumento de las apropiadas), *la sensibilización encubierta* (se enseña al sujeto que recuerde la cadena de eventos que conducen a la agresión sexual al tiempo que se muestran una serie de acontecimientos desagradables en busca que éste interrumpa la secuencia e inicie una conducta adaptada) *y un procedimiento autoadministrado para la reducción de impulsos sexuales desviados espontáneos*.

En procura del aumento de la competencia social y la modificación de aspectos cognitivos, se emplea el tratamiento en grupo basado en el modelo de aprendizaje

²⁰ Tal como lo señala GARRIDO GENOVES, Vicente, *Técnicas de tratamiento para delincuentes*, Areces, Madrid, 1993, pp. 244 y ss..

social, enseñándose habilidades de sociabilización y procurando incrementar la autoestima del interno.

2.1.3. Nuevas propuestas de Marshall.

Dentro de un enfoque cognitivo-conductual, en trabajos posteriores Marshall propone nuevas modalidades de intervención en el tratamiento de aspectos específicos del delincuente sexual (autoestima, distorsiones cognitivas, empatía, etc), a la par de recomendar la complementación de otros aspectos relacionados con el delito sexual a través de programas destinados a delincuentes en general (control de ira, abuso de sustancias, inadecuado afrontamiento de la ansiedad y el estrés, etc.)²¹.

En lo específico, para aumentar la autoestima, el tratamiento debe llevarse en un ambiente terapéutico agradable e insistir en que los internos no se refieran asimismo como “delincuentes sexuales” sino como personas que han cometido un delito sexual. También fomentar su educación, su formación laboral, mejorar sus relaciones sociales, cuidar su aspecto físico, etc. Trabajar en modificar las distorsiones cognitivas con información veraz y fiable. Se debe concientizar a los reclusos del perjuicio ocasionado con el delito para así ver a la víctima de manera distinta, así se pide al penado que describa los problemas que estima que las víctimas padecen, luego en el grupo las notas se las relacionan con los efectos conocidos de las agresiones sexuales señaladas en una lista, para finalmente pedirles que identifiquen los problemas de la lista que creen que su víctima está sufriendo o puede sufrir en el futuro; si alguno se resiste a identificar consecuencias negativas para su ofendida, el grupo lo pone en evidencia. También se utiliza en ese sentido, la modalidad de que cada interno escriba una carta hipotética de su víctima dirigida a él, expresando los traumas sufridos, luego se lee en voz alta en el grupo y se discute, para terminar con una carta hipotética escrita por el agresor a su damnificada asumiendo la responsabilidad de su conducta. Se permiten los contactos familiares y las visitas vis a vis en busca de aumentar su sociabilidad. Se imparten cursos de educación sexual básica en un ambiente relajado y se procura hacerles comprender que el uso del sexo como única estrategia de afrontamiento de los problemas no es eficaz.

En definitiva se procura incrementar la capacidad de los reclusos de satisfacer sus necesidades de manera pro social, evitando la práctica de tendencias sexuales desviadas y fortalecer el autogobierno de sus emociones y actos. Así se ayuda a los delincuentes a identificar tres aspectos presentes en su conducta delictiva: 1) los factores de riesgo que se presentaban al momento de la comisión del ilícito (baja

²¹ MARSHALL, William L., *Agresores sexuales*, Ariel, Barcelona, 2001, pp. 123 y ss..

autoestima, sentimientos de ira, ansiedad, estrés, etc.); 2) las conductas implicadas en todo el proceso delictivo (ganarse la confianza del niño, buscar potenciales víctimas, etc.), y 3) los tipos de situación que constituyen un riesgo (estar solo con el niño, deambular de noche, trabajar en situaciones que conllevan autoridad y acceso a niños y mujeres). Al identificar estos factores, conductas y situaciones, el delincuente puede comprender mejor el motivo que lo lleva a delinquir, así como los pasos implicados en la cadena del delito, con lo que será más fácil romper con ella. Una vez identificados dichos aspectos promotores, se procura ayudar al delincuente a planificar sus acciones para afrontar mejor sus comportamientos y situaciones.

2.2. La normativa y la realidad penitenciarias española.

El Reglamento Penitenciario español establece que *“La Administración Penitenciaria podrá realizar **programas específicos** de tratamiento para internos condenados por delitos contra la libertad sexual a tenor de su diagnóstico previo”* (Art. 116.4 R.P.).

El ingreso a los mismos será **voluntario** -como principio rector del tratamiento penitenciario- y no podrá suponer la marginación de los reclusos afectados en las prisiones -a modo de prevención a cualquier tipo de discriminación-.

Con motivo de la prescripción legal aludida, la Dirección General de Instituciones Penitenciarias a partir de 1999 empezó a implementar en algunos centros penitenciarios el Programa **“El control de la agresión sexual”** proyectado por Garrido Genovés y María José Beneyto²², que tiene como objetivos fundamentales: a) El reconocimiento del penado de las situaciones de riesgo que le han conducido a la comisión del delito; b) El aprendizaje del control de impulsos; c) La concientización por parte del recluso de los daños producidos a las víctimas, sus familiares y personas de su entorno; y d) La asunción de responsabilidad de sus actos y de las consecuencias derivadas de ello.

Las características del Programa son: a) La orientación cognitivo-conductual, que sigue el modelo de “Prevención de la Recaída”; b) Está destinado a agresores sexuales con al menos dos víctimas en su haber; c) No está condicionado a la obtención de beneficios penitenciarios en sentido amplio -permisos de salida, tercer grado, libertad condicional, etc.- y es llevado a cabo en coordinación con las autoridades judiciales en miras de prevenir contingencias que menoscaben el proceso de tratamiento; d) Se intenta seleccionar a agresores que se encuentren en el último tramo de su condena -tres o cuatro años-; e) Las sesiones terapéuticas son preferentemente grupales; f) Hay tres áreas principales de intervención: conducta

²² GARRIDO GENOVES, Vicente-BENEYTO ARROJO, María José, *El control de la agresión sexual. Un programa de tratamiento para delincuentes sexuales en prisión y en la comunidad. Manual para el terapeuta.*, Ed. Cristóbal Serrano Villalba.

sexual, funcionamiento, competencia social y distorsiones cognitivas; g) No se esperan resultados espectaculares y se dirige a reducir el riesgo de reincidencia; y h) Es aconsejable su continuación en el medio libre una vez recuperada la libertad²³.

Desde su implantación, por el mismo han pasado numerosos internos, y si bien cuesta convencerlos para su ingreso y posterior mantenimiento en el mismo, conforme las valoraciones realizadas es posible deducir resultados alentadores en cuanto a la finalidad perseguida de prevención de la reincidencia general y específica de crímenes sexuales.

En ese sentido, Redondo Illescas, luego de un reciente estudio concretado en la prisión de Brians (Barcelona) a fines de evaluar la eficacia del tratamiento psicológico con agresores sexuales, resalta las bondades del programa cognitivo-conductual, considerándolo que posee una relevante “**potencia rehabilitadora**”.

Así se determinó la reducción de la tasa de reincidencia de los agresores sexuales tratados (4,1 %) respecto los no tratados (18,2 %) luego de un período de seguimiento de cuatro años, y respecto delitos sexuales exclusivamente; confirmándose la hipótesis principal de la investigación: “la eficacia del tratamiento cognitivo-conductual aplicado con los agresores sexuales en la prisión de Brians”, toda vez que el tratamiento “logra reducir la reincidencia sexual en un 14 %, que resulta de la diferencia entre la tasa del grupo de control, que es de 18,2 %, y la del grupo de tratamiento, que es del 4,1 %”²⁴.

Vale señalar que en cada caso el riesgo de reincidencia y también de las posibilidades del tratamiento dependen de la tipología del agresor de que se trate y, específicamente, de los factores de riesgo o predictores estáticos (factores inherentes al sujeto o a su pasado, y de allí, de difícil o imposible modificación) y dinámicos específicos de reincidencia sexual (hábitos, valores, cogniciones, bajo status

²³ El Programa consta de dos fases: 1º) La Evaluación, procurando identificar los factores que intervienen en la agresión sexual y de dos meses de duración; y 2º) La Tratamental, con dos intensidades diferentes: a.- El programa “nuclear”, basado en intervenciones cognitivo-conductuales, que no requiere recursos especializados y tiene una duración de quince semanas (dos sesiones por semana); b.- El programa “amplio”, destinado a penados con mayor riesgo de reincidencia, requiere recursos especializados y de mayor duración temporal (de seis meses a dos años). La fase de Tratamiento está compuesta por un módulo central, Prevención de la Recaída (partiendo de la base que los delitos sexuales no son actos impulsivos sino planeados, se procura diseñar estrategias para prevenir o enfrentar con éxito situaciones de riesgos futuras), y siete módulos específicos, mecanismos de defensa (concientizar al recluso en su responsabilidad), conciencia emocional (aumentar el número de emociones positivas), empatía hacia la víctima (comprender su situación y dimensión del perjuicio causado para evitar la reincidencia), distorsiones cognitivas (modificar el significado de las mismas, que llevan a minimizar, justificar o racionalizar su conducta criminal), educación sexual (proporcionar información adecuada a fin que el delincuente pueda valorar correctamente las situaciones sexuales), estilo de vida positivo (procurando estabilidad y equilibrio en su forma de comportarse), y modificación del impulso sexual (mejorar las habilidades del interno en pro de interrumpir su proceso de recaída). SANCHEZ, Cándido, *Qué es la agresión sexual*, Biblioteca Nueva, Madrid, 2000, pp. 116-119.

²⁴ REDONDO ILLESCAS, Santiago, “¿ Sirve el tratamiento para rehabilitar a los delincuentes sexuales ?”, *Revista española de investigación criminológica* REIC, Artículo 6, Número 4 (2006), disponible <http://www.criminologia.net/pdf/reic/ano4-2006/a42006art3.pdf> (Fecha de visita: 09/09/2012), p. 15.

educativo y social, bajo autocontrol, conflictos personales, etc., los que pueden en cierto grado modificarse mediante intervenciones apropiadas)²⁵.

En materia de delincuencia sexual se cumple la regla que afirma que “**el peligro de la reincidencia es mayor cuanto más grave haya sido la carrera delictiva del sujeto**”. Por ello, las tareas de predicción de la peligrosidad han de tener en cuenta la gravedad y la frecuencia de las agresiones sexuales consumadas en la carrera delictiva del sujeto.

Así podríamos hablar de un alto riesgo de reincidencia en los supuestos de autores de delitos sexuales violentos (con un plus de violencia más allá de la necesaria para la comisión del hecho), ser reincidente (delitos sexuales y no sexuales), cuando hay evidencias de psicopatologías, la falta de reconocimiento de responsabilidad por el penado, haber sido víctima de abusos físicos y/o sexuales reiterados, falta de motivación y aplicación al tratamiento, entre otras variables²⁶.

Mientras que se reconocen como factores de buen pronóstico de tratamiento y menor posibilidad de reincidencia, cuando el sujeto muestra signos inequívocos y sinceros de cambio, reconoce su responsabilidad y la dimensión del daño causado, ha demostrado control de impulsos, no presenta signos de deficiencia mental u orgánica alguna, ha contado con el apoyo y contención de la pareja, la familia, tiene posibilidades de un trabajo en el exterior, etc..

Por último, Redondo reconoce que los resultados plasmados son iniciales y solo “constituyen una primera aproximación evaluativa que deberá ser completada mediante un seguimiento más prolongado de los sujetos que permita evaluar su reincidencia a más largo plazo”, y si bien admite que con “este estudio no se han podido evaluar otras variables y factores de protección, es muy probable que, además del tratamiento psicológico aplicado, los sujetos tratados hayan contado con otros

²⁵ **Predictores de riesgo de reincidencia sexual: Predictores estáticos** 1.[Factor genérico: menor edad]. 2. Mayor número de delitos sexuales previos. 3. Mayor número de delitos previos en general. 4. Versatilidad delictiva (no especialización sexual). 5. Violencia en la realización de los delitos previos. 6. Escalamiento en la gravedad de los delitos (violencia, víctimas menores). 7. Víctimas desconocidas. 8. Tipo de víctima: -Femeninas -Masculinas-Infantiles -Adultas. 9. El delito no ha sido resultado de algún estresor específico circunstancial. 10. Evidencia de psicopatología grave (psicosis) o ingreso previo en psiquiátricos. 11. Acciones excéntricas, rituales, fantasías desviadas recurrentes, uso de pornografía 12. Presentar varias parafilias (abusos, violaciones) 13. Perfil psicopático (Factor I de la Escala de Psicopatía de Hare, PCL): *Rasgos psicopáticos*. **Predictores dinámicos** 1. Negación o racionalización. persistente del delito 2. Baja/nula motivación para seguir un tratamiento 3. Baja competencia interpersonal y, en general, factores de necesidad criminogénica (cogniciones, valores y hábitos delictivos, amigos delincuentes, dependencia a drogas). 4. Alta excitación ante estímulos sexuales desviados y baja excitación ante estímulos adecuados 5. Bajo control de la conducta desviada 6. Carecer de pareja. 7. Perfil psicopático (Factor II de la Escala de Psicopatía de Hare, PCL): *Conducta antisocial*, salvo la que corresponde al pasado). Fuente: Elaboración propia a partir de diversos autores. REDONDO ILLESCAS, Santiago, *op. cit.*, p. 5.

²⁶ Indicadores comunes resultantes de distintas investigaciones (Sexual Offender Program de Smith -EEUU, 1986-, Rapport de Ministre des Approvisionnements et Services -Cánada, 1990), Maletzky -EEUU, 1990-, Garrido -España, 1993-) citadas por SANCHEZ, Cándido, *op. cit.*, pp. 73-75.

factores favorables para su reinserción social, tales como la ayuda de sus familias y unas condiciones laborales y sociales favorables”²⁷.

3. Características de la Política Criminal Iberoamericana contemporánea.

¿ Y el “filtro” del Estado de Derecho ?

Como bien lo destaca Diez-Ripollés, la “transformación securitaria” del Derecho Penal es el signo más característico de la política criminal, no sólo iberoamericana, en los albores del siglo XXI²⁸.

Y así tenemos nuevos bienes jurídicos a tutelar, nuevas figuras delictivas consecuentes, incremento de las escalas punitivas, el reforzamiento de la prisión como recurso prácticamente exclusivo para combatir la delincuencia tradicional y la moderna, el endurecimiento y supresión de derechos penitenciarios de egreso anticipado, entre otras respuestas legislativas.

Vinculado a nuestro tema de análisis, es posible advertir la reformulación típica de los delitos sexuales en general, especialmente en aquellos supuestos donde la víctima es un menor de edad; temática donde no sólo se aumentan máximos penales -llegando incluso a discutirse socialmente el retorno de la pena capital en casos de violación de menores seguidas de muerte-, sino también prevén novedosas hipótesis fácticas y hasta la prolongación de la prescripción de la persecución penal en procura de otorgar una protección más extensa a bien jurídico²⁹.

Y por otro tanto, se excluyen a personas condenadas por ciertos delitos (“*crímenes aberrantes*”, tales terrorismo, narcotráfico, homicidio *criminis causae*, secuestros extorsivos, abusos sexuales seguidos de muerte o contra menores, etc.) de la posibilidad de acceder a libertades anticipadas, existiendo la posibilidad de cierta de efectivizar en los hechos una verdadera pena de encierro a perpetuidad, desoyendo apresuradamente mandamientos internacionales asumidos y comprometidos a respetar.

Más allá de la codificación del derecho penal característica en los países de nuestro entorno, se advierte la excesiva utilización del recurso de *leyes penales*

²⁷ REDONDO ILLESCAS, Santiago, *op. cit.*, p. 18.

²⁸ DIEZ-RIPOLLES, José Luis, “*La política legislativa penal iberoamericana a principios del siglo XXI*”, *Polit., crim.*, N° 5, 2008, disponible: www.politicacriminal.cl/n_06/a_7_5.pdf Fecha de visita: 09/09/2012), p. 11.

²⁹ Para muestra sirve lo sucedido en la República Argentina en prácticamente la década precedente: Ley 25.087 (BO: 14/05/1999 - Nueva regulación de delitos sexuales (Nuevo bien jurídico: Integridad sexual; tipificación de la *fellatio in ore* no consentida como violación y tipificación del acoso sexual); Leyes 25.892 y 25948 (BO: 26/5/2004 y 12/11/2004 - Supresión beneficios penitenciarios para condenado por abuso sexual seguido de muerte); Ley 26364 (BO: 30/4/2008) de Trata de personas; Ley 26705 (BO: 5/10/2011 – Prolongación de la prescripción de la acción penal de delitos sexuales contra menores de edad); y Ley 26738 (BO: 7/4/2012 – Derogación del avenimiento).

especiales para efectuar los cambios apuntados en los cuerpos normativos; actividad legislativa que supone “una importante pérdida de seguridad jurídica”³⁰ traducida en la flagrante contradicción de la normativa sancionada con principios penales y garantías constitucionales.

Y ello no sólo promueve una creciente baja en la calidad técnica legislativa, sino que principalmente acrecienta la producción de un “derecho penal simbólico” obediente del clamor popular, pero que sabemos, porque está demostrado con creces, que de nada sirve para combatir las raíces de los “males modernos”.

Y para esto último, no debe olvidarse que si los cambios normativos no van acompañados de un aceitado sistema de administración de justicia y una ejecución penal humanizada y resocializadora, cualquier intento por aplacar el problema no quedará en nada más que en “buenas intenciones”, tal como está “empedrado” el camino al infierno -como bien reza el dicho popular-.

Las leyes sancionadas y su consecuente aplicación deben superar el test de constitucionalidad³¹ o de convencionalidad... tenemos compromisos adquiridos con el concierto internacional que debemos asumir mientras continuemos con esta forma de gobierno, alcanzada a fuerza de censuras, exilios y desapariciones forzadas.

Y debemos trabajar sobre las causas del delito, y si éste se consumó, ya debemos perfeccionar una cultura práctica del tratamiento penitenciario, que debe necesariamente continuar con la contención y asistencia post-carcelaria en el afán de prevenir la recaída delictiva.

Y en esta corriente político criminal que, entre lo ya desarrollado, también procura imponer modelos penales rígidos cimentados en la idea de que la sociedad “renuncia a asumir carga alguna frente al riesgo de reincidencia criminal”, trasladando todo ese riesgo al criminal -a quien hace objeto del sometimiento a medidas asegurativas de máxima intensidad-, nos parece oportuno compartir la preocupación de Silva Sánchez respecto las contingencias derivadas de la tendencia a reconstruir un “Derecho de la Peligrosidad”.

A esos fines el jurista propone que cualquier reforma legislativa que se realice se construya en criterios valorativos de distribución razonable de la carga de la inseguridad entre individuo y comunidad, toda vez que **“una sociedad que quiere**

³⁰ DIEZ-RIPOLLES, José Luis, *op. cit.*, p. 5.

³¹ Vale citar como ejemplo, el precedente brasileño resuelto en pleno por el que se declara la inconstitucionalidad de la *Lei 8072/90 sobre os crimes hediondos* del 25/07/1990, que disponía el cumplimiento de la pena en régimen cerrado respecto los condenados por la comisión de los normativamente catalogados delitos atroces (asesinato, homicidio calificado, extorsión, secuestro, violación, genocidio, entre otros) (STF, HC 82.959, 23/02/06); jurisprudencia que provocó la sanción de la *Lei 11.464/07* del 28/03/07, que reformuló la norma controvertida, permitiendo la progresión del régimen penitenciario a los sentenciados por tales crímenes, previo cumplimiento del período de seguridad establecido.

mantenerse en un Derecho penal respetuoso con la individualidad y los derechos fundamentales de la persona, también del delincuente, una sociedad que, por tanto, quiere conceder a todo autor la posibilidad de la resocialización, debe también estar dispuesta necesariamente a soportar un riesgo para la seguridad de la colectividad", parafraseando a Schall-Schreibauer³².

Y ante los riesgos del Derecho Penal moderno, producto de la adaptación del derecho penal a las modernas condiciones de vida social del tiempo contemporáneo, los diferentes actores del Sistema político y social, penal, policial y penitenciario debemos en primer lugar "asumirlos" y luego "construir críticamente" nuevas formas e instrumentos de protección frente a esas nuevas exigencias sociales, como bien lo señala Arroyo Zapatero, pero eso sí, acometiendo para que el Estado "haga las menores barbaridades posibles"³³; y -lo que nosotros agregamos- contando con la nociones de "tolerabilidad" y "proporcionalidad" como herramientas dentro del marco de nuestro derecho supranacional al momento de precisar las respuestas políticos criminales, y en especial frente a una problemática de suma sensibilidad social como la analizada en estas líneas.

Antes de sancionar la legislación específica, antes de resolver el protocolo de actuación funcional, antes de actuar en la práctica frente a los riesgos que comportan las agresiones sexuales, debemos, por un momento, reflexionar detenida y sinceramente sí, en el caso concreto, la restricción del derecho individual proyectada es, dentro de los parámetros constitucionales y convencionales asumidos, "tolerable" y "proporcional" al riesgo que se pretende prevenir.

Más allá de su necesario perfeccionamiento a través del intercambio de razonamientos y experiencias que entre todos podamos aportar, modestamente anhelamos que esta *REGLA* pueda ser de provecho para alcanzar el justo medio, el imprescindible "equilibrio" que se compadece con el "dar a cada uno lo suyo", aspiración acercada por Ulpiano hace ya muchos siglos y sobre la que se edifica prácticamente nuestro sistema de justicia.

4. A modo de conclusión. Algunas propuestas para reflexionar, debatir y perfeccionar...

Buscando ya el epílogo de esta exposición, y luego de aproximarnos a los recursos utilizados en parte de nuestro mundo contemporáneo y de haber señalado

³² SILVA SANCHEZ, Jesús María, "El retorno de la inocuidad: El caso de las reacciones jurídico-penales frente a los delincuentes sexuales violentos", AA.VV., *Homenaje al Dr. Marino Barbero Santos*, Dir. Arroyo Zapatero-Berdugo Gómez de la Torre, Vol. I, Ediciones de la Universidad Castilla de la Mancha-Ediciones Universidad Salamanca, Cuenca, 2001, p. 710.

³³ ARROYO ZAPATERO, Luis, "Política criminal y estado de derecho en las sociedades contemporáneas", Biblioteca jurídica virtual del Instituto de investigaciones jurídicas de la UNAM, disponible: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2506/3.pdf> (Fecha de visita: 10/09/2012), p. 11 y 15.

algunos presupuestos necesarios para ponernos “mano a la obra” en el diseño de un programa de política criminal que haga frente a los riesgos que representan los agresores sexuales, retomando aquellos polos de **PREVENCION, TRATAMIENTO y NEUTRALIZACION CRIMINAL** que mencionados ab-initio:

- porque no pensar en diferentes agentes estatales y comunitarios (los trabajadores y asistentes sociales, los educadores barriales, los concejeros vecinales, por ejemplo) -como los integrantes de las ONGs vinculadas con la temática- que vayan en busca de potenciales ofensores sexuales en su mismo lugar de residencia y/o trabajo con el afán de orientarlos bienintencionadamente hacia el tratamiento profesional pertinente; y que este dinamismo se interrelacione con aquellas prácticas derivadas de los programas socio-educativos y especialmente sanitarios, de modo que las desviaciones sexuales de cierta intensidad también conformen las asignaturas del sistema de salud pública-;

- porque no pensar también en asegurar los recursos materiales y humanos para que realmente se ofrezca e implemente desde los centros de encierro “un verdadero tratamiento penitenciario” -**“intervenir fue siempre más eficaz que no hacerlo”** como lo señala Redondo Illescas, apuntalado por los alentadores resultados obtenidos en prisiones de Barcelona-, y efectuar los acompañamientos necesarios a los internos con salidas anticipadas hasta el agotamiento de su condena -echando mano a la tecnología en los supuestos que resulten aconsejables-... “acompañamiento” y no “seguimiento”, “contención y orientación resocializadora” y no “persecución estigmatizante”, y comprometer siempre a su núcleo familiar y social para que esta empresa humanitaria arribe a mejores desenlaces;

- y por supuesto, dejar el discurso de lado y asumir la obligación estatal de concretar “una eficiente y sostenida asistencia postpenitenciaria”, tanto para el liberado condicional como para aquel que egresó una vez cumplida la totalidad del encierro impuesto; y respecto los casos particulares que excepcionalmente lo ameriten desde una recomendación interdisciplinaria, extender limitadamente la supervisión estatal, efectuándose periódicamente las valoraciones técnicas correspondientes, todo ello siempre bajo el permanente y continuo control jurisdiccional.

Esta faz post-carcelaria, asiduamente postergada en nuestro contexto territorial, es quizás “el eslabón más importante” para que aquellas aspiraciones legislativas de previsión de un castigo con fines preventivos-generales y aquellas actividades técnicas desarrolladas intramuros con una pretensión de prevención especial puedan realmente concretarse en los hechos.

Como podemos observar, discurrimos sobre una serie de medidas más onerosas que reformar o sancionar una nueva norma penal, y no dirigidas por tanto

a obtener réditos electorales inmediatos como aquellos pretendidos con los anuncios rimbombantes de las políticas securitarias simbólicas. Pero entendemos que antes de desechárselas in limine se podría intentar implementarlas para recién entonces, y una vez transcurrido cierto tiempo, juzgar si estas resultaron eficaces o no.

Y de ese modo, el mismo Estado demostraría no sólo haberse preocupado, sino realmente *ocupado* seriamente en disminuir los riesgos de reincidencia criminal ante la imposibilidad de su erradicación desde esfuerzos netamente humanos.

Si bien mencionamos reiteradamente al Estado y a sus diversos organismos y agencias afines; de ninguna manera ello significa que se deja de lado a la sociedad y que ésta se posicione como una “simple espectadora crítica” de nuestras premuras cotidianas... la Sociedad, a través de distintas vías de participación, no sólo puede sino que *debe* avocarse y promover nuevas respuestas a los conflictos actuales.

Y por sobre todas las cosas, no olvidarnos que todas las soluciones legales que se proyecten no deben de dejar de pasar por el **filtro normativo** del **Estado de Derecho**, más allá de las apresuradas exigencias sociales principalmente potenciadas por los medios de prensa con posterioridad a la triste comisión de un crimen sexual aberrante o cometido por un condenado durante su permiso de salida.

En ese sentido, consideramos que el legislador debe trabajar como un “*hábil arquitecto, cuyo oficio es oponerse a las direcciones ruinosas de la gravedad, y mantener las que contribuyen a la fuerza del edificio*”, como ya lo encomendaba el Marqués de Beccaria, allá por fines del siglo XVIII³⁴.

Solo así, *mancomunadamente*, podríamos augurar tanto la prevención como la reincidencia de delitos sexuales, sin tener que necesariamente sacrificar derechos individuales más allá de los límites “*tolerables*” y “*proporcionales*” que admitan los presupuestos de nuestra organización política y jurídica.

Y los beneficiarios, créannos, seríamos todos.

Y para una democracia, ello, también, es más que saludable.

³⁴ BONESANA, Cesare, *Tratado de los delitos y de las penas*, Trad. Juan A. De Las Casas, Di Plácido, Buenos Aires, 1998, p. 38.